Lehrbuch

des

Handelsrechts

von

Konrad Cosack,
Professor der Rechte in Bonn.

Siebente neubearbeitete Auflage.



Stuttgart.
Verlag von Ferdinand Enke.
1910.



Ewiger Bund

https://www.ewigerbund.org



Vaterländischer Hilfsdienst

https://www.hilfsdienst.net/

Vorwort.

Die neue Auflage meines Lehrbuchs des Handelsrechts, die ich hiermit herausgebe, nennt sich die siebente, weil sie die siebente ist. Würde ich die Mode mitmachen, die die Auflagen nicht nach ihrer Zahl, sondern nach ihrer Stärke numeriert, so müßte diese Auflage die Nummer „zwölfte und dreizehnte Auflage" tragen.

Die siebente Auflage ist gegen die sechste derart verändert, daß sie fast ein neues Buch darstellt. Völlig neu bearbeitet ist das Wechsel-, das Scheck-, das Börsen-, das Versicherungsrecht. Aber auch die übrigen Teile des Buchs haben eingreifende Änderungen erfahren.

Eine Eigenart dieses Buchs, auf die ich Wert lege, ist, daß es in zwei nebeneinander herlaufende, durch größeren und kleineren Druck deutlich geschiedene Teile zerfällt: der durch größeren Druck gekennzeichnete Teil enthält die Hauptlehren des Handelsrechts und bildet also gewissermaßen den „Text" des Buchs, während der kleiner gedruckte Teil nur „Anmerkungen", nämlich Beispiele, Einzelausführungen, Erörterungen von Streitfragen, bringt. Und zwar ist diese Trennung von „Text" und „Anmerkungen" keine äußerliche. Vielmehr bildet der „Text" eine geschlossene Einheit für sich, die als solche getrennt von den „Anmerkungen" studiert werden soll und — da der Text an keiner Stelle auf die Anmerkungen verweist — auch getrennt von den Anmerkungen studiert werden kann. Damit will ich einem jeden dienen, der zwischen Abstraktion und konkreter Anschauung, zwischen Wichtigstem und minder Wichtigem, zwischen Endergebnissen und Deduktionen, die auf das Endergebnis erst hinarbeiten, scharf zu unterscheiden liebt. Vor allem aber will ich damit den Anfängern helfen. Ihnen rate ich, kurz entschlossen die ganze Masse der „Anmerkungen", weil sie eben nicht für den Anfänger bestimmt sind, fürs erste zu überschlagen und eine Ausnahme nur bei solchen Anmerkungen zu machen, die sich ausdrücklich als „Beispiele" bezeichnen. Tun sie dies, so werden sie vielleicht finden, daß mein Buch trotz seiner Ausführlichkeit und Gründlichkeit gerade ihnen ein guter Helfer ist und sich keineswegs bloß zum gelegentlichen Nachschlagen bei schwierigeren Fragen, sondern weit mehr noch zur allerersten systematischen Einführung in das Studium des Handelsrechts eignet.

Eine zweite Eigenart dieses Buchs sind seine „Beispiele". Vor allem sollten sie von den Anfängern studiert werden und zwar schon bei der ersten Lektüre des Buchs, in engstem Anschluß an den zugehörigen Text; denn sie erleichtern das Verständnis des stets knapp formulierten, stets abstrakt gefaßten Textes ungemein. Aufmerksam und ohne Übereilung sollten sie von ihnen studiert werden; denn sie sind nicht immer leicht und werden jeden, der sie im Fluge zu lesen versuchte, bis zum Überdruß langweilen und zugleich aufs äußerste ermüden, während sie dem, der sie besonnen und mit Ruhe überdenkt, den großen Nutzen und zugleich den feinen Genuß juristischer Gymnastik bieten. Sind sie aber einmal gehörig durchgearbeitet, so können und sollen sie bei einer zweiten Lektüre des Textes ungelesen bleiben. So tut auch ein Neuling, der einen ihm unbekannten Berg besteigt, gut, bei dieser Erstbesteigung seine Landkarten sorgsam zu Rat zu ziehen, während er, wenn er die Besteigung wiederholt, die Karten besser zu Hause läßt, auf daß er mit eignen Augen sehn lerne.

Eine dritte Eigenart des Buchs ist, daß es nur wenig Fußnoten enthält und keine dieser Fußnoten zugleich mit dem zugehörigen Text gelesen werden muß. Damit weiche ich nicht nur von zahlreichen Stümpern, sondern auch von manchen großen Meistern meines Fachs ab. Ich meine aber, daß man endlich auf das Übermaß der Fußnoten Verzicht leisten sollte. Denn es ist eine Qual für den Leser, mitten in einem Satz einmal oder gar zweimal, dreimal, viermal eine Pause zu machen, um den angeflickten Satz der Fußnote zu lesen.

Eine vierte Eigenart des Buchs ist sein System. Ich sehe davon ab, es an dieser Stelle gegen die Angriffe, die es hat erfahren müssen, zu verteidigen. Nur daß ich das Gesellschaftsrecht nicht, wie allgemein gebräuchlich, in den Anfang des Buchs, nämlich in das Personenrecht des Handels, gestellt, sondern ihm seinen Platz erst am Schluß zugewiesen habe, sei in aller Kürze motiviert: mich hat dazu einzig und allein die einfache Erwägung bestimmt, daß die Darstellung des Gesellschaftsrechts an dem üblichen Platz die Gesamtdarstellung des Handelsrechts gar zu sehr aufhält und daß es didaktisch richtiger ist, wenn der Studierende sich erst über verhältnismäßig einfachere Dinge wie über den Handelskauf, das Kommissionsgeschäft, das Frachtgeschäft orientiert, ehe er in das Labyrinth der verschiedenen Gesellschaftsformen des Handelsrechts eintritt.

Bonn, im März 1910.

Konrad Cosack.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung.

		Seite
§ 1.	I. Literatur	1
§ 2.	II. Begriff des Handelsrechts	2
§ 3.	III. Geschichtliche Entwicklung des Handelsrechts	3
§ 4.	Fortsetzung. Geschichtlicher Überblick über die Quellen des Handelsrechts	9

Erster Abschnitt.

Die allgemeinen Lehren des Handelsrechts.

§ 5.	I. Die Quellen des Handelsrechts	17

II. Das Anwendungsgebiet des Handelsrechts.

§ 6.	Einleitung	19
§ 7.	1. Der Kaufmann	20
§ 8.	Fortsetzung	29
§ 9.	2. Das Handelsregister	33
§ 10.	3. Die Handelsgeschäfte	38

III. Der Kaufmann und sein Geschäft.

§ 11.	1. Juristische Personen als Kaufleute	40
§ 12.	2. Frauen als Kaufleute	41
§ 13.	3. Minderjährige als Kaufleute	46
§ 14.	4. Das kaufmännische Geschäft	50
§ 15.	5. Die kaufmännische Buchführung	58
§ 16.	6. Der kaufmännische Name	60
§ 17.	7. Das Warenzeichen	71
§ 18.	8. Unlauterer Wettbewerb	78, 845
§ 19.	9. Handlungsgehülfen	85
§ 20.	10. Handlungslehrlinge	94
§ 21.	11. Handlungsbevollmächtigte	97

IV. Die Handelsgeschäfte im allgemeinen.

§ 22.	Einleitung	104
§ 23.	1. Auslegung der Handelsgeschäfte	105
	2. Abschluß der Handelsgeschäfte.	
§ 24.	a) Form	107
§ 25.	b) Antrag und Annahme	108
§ 26.	3. Inhalt und Umfang der handelsrechtlichen Verpflichtungen	110
§ 27.	4. Besitz	116
§ 28.	5. Eigentum	116
§ 29.	6. Vertragsmäßiges Pfandrecht	119
§ 30.	7. Gesetzliches Pfandrecht	120
§ 31.	8. Kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht	121

Zweiter Abschnitt.

Die allgemeinen Lehren des Schiffahrtsrechts.

I. Das Seerecht.

Seite

§ 32. 1. Die Quellen und das Anwendungsgebiet des Seerechts . . . 126
§ 33. 2. Der Reeder und sein Geschäft . . . 127
§ 34. 3. Schiffs- und Landvermögen des Reeders . . . 130
§ 35. 4. Veräußerung und Verpfändung von Seeschiffen . . 135
5. Die Schiffsbesatzung.
§ 36. a) Begriff. Allgemeine Regeln . . . 140
§ 37. b) Der Schiffer . . . 142
§ 38. c) Die Schiffsbesatzung außer dem Schiffer . . . 150

§ 39. II. Das Binnenschiffahrtsrecht 156

Dritter Abschnitt.

Der Handelskauf.

I. Der gewöhnliche Handelskauf.

§ 40. 1. Allgemeines . . . 161
§ 41. 2. Vertragswidrige Leistung des Verkäufers . . . 163
§ 42. 3. Annahmeverzug des Käufers . . . 172

§ 43. II. Das Fixgeschäft . . . 173

§ 44. III. Der Spezifikationskauf . . . 176

§ 45. IV. Das Abzahlungsgeschäft . . . 177

Vierter Abschnitt.

Die Geschäfte der Kommissionäre, Agenten und Mäkler.

I. Die Geschäfte der Kommissionäre.

§ 46. 1. Begriff . . . 180
§ 47. 2. Pflichten und Rechte des Kommissionärs im allgemeinen . . . 182
§ 48. 3. Die Einkaufskommission . . . 191
§ 49. 4. Die Verkaufskommission . . . 194
§ 50. 5. Selbsteintritt des Kommissionärs . . . 196

§ 51. II. Die Geschäfte der Handlungsagenten . . . 200

§ 52. III. Die Geschäfte der Handelsmäkler . . . 205

Fünfter Abschnitt.

Die Kredit- und Zahlungsgeschäfte.

I. Der Wechsel.

§ 53. 1. Quellen des Wechselrechts . . . 211
§ 54. 2. Begriff und Wesen des Wechsels . . . 212
3. Das regelmäßige Wechselrecht.
§ 55. a) Inhalt des Wechsels . . . 215

		Seite
§ 56.	b) Form des Wechsels	221
§ 57.	c) Wechselschuldvertrag und Wechselbegebung	226
§ 58.	d) Erwerb der Forderung aus dem Wechsel	234
	e) Die Ansprüche des Wechselgläubigers.	
§ 59.	α) Anspruch auf Bezahlung des Wechsels	235
§ 60.	β) Anspruch auf Sicherheitsleistung	247
§ 61.	f) Verteidigungsmittel des Wechselschuldners	250
	4. Abweichungen vom regelmäßigen Wechselrecht.	
§ 62.	a) Sicht- und Nachsicht-, Meß- und Marktwechsel	253
§ 63.	b) Domizilwechsel	255
§ 64.	c) Rektawechsel und Rektaindossamente. Wechsel und Indossamente ohne Obligo	257
§ 65.	d) Blankoindossamente	259
§ 66.	e) Nachindossamente	261
§ 67.	f) Prokura- und Pfandindossamente	262
§ 68.	g) Aval	266
§ 69.	h) Protesterlaß	266
§ 70.	i) Wechselduplikate und Wechselkopien	267
§ 71.	k) Eigne Wechsel und trassiert-eigne Wechsel	270
§ 72.	l) Wechselintervention	272
§ 73.	m) Kraftloserklärung des Wechsels	279
§ 74.	5. Anwendung des Wechsels im Handelsverkehr	282
	II. Der Scheck.	
§ 75.	1. Inhalt und Form des Schecks	291
§ 76.	2. Der Anspruch aus dem Scheck	296
§ 77.	3. Rechtsbeziehungen zwischen den Scheckbeteiligten außerhalb des Schecks	304
§ 78.	III. Die Orderanweisung und der Orderschuldschein	307
§ 79.	IV. Der Kreditbrief	309
§ 80.	V. Der Giroverkehr	311
§ 81.	VI. Die Skontration	314
§ 82.	VII. Das Depositengeschäft	319
§ 83.	VIII. Das Lombardgeschäft	319
§ 84.	IX. Das Zettel- oder Banknotengeschäft	320
	X. Das Emissionsgeschäft.	
§ 85.	1. Emission öffentlicher Anleihen	322
§ 86.	Fortsetzung. Deliktmäßige Haftung der Emissionsbank	326
§ 87.	2. Sonstige Emissionen	328
	XI. Der Kontokorrent und die offne Rechnung.	
§ 88.	1. Kontokorrent	329
§ 89.	2. Offne Rechnung ohne Kontokorrent	338
§ 90.	XII. Der Krediteröffnungsvertrag	338
§ 91.	XIII. Bürgschaft, Delkrederehaftung, Empfehlung	339
§ 92.	XIV. Kreditgeschäfte des Seerechts	341

Seite

Sechster Abschnitt.

Die Börsengeschäfte.

§ 93. I. Quellen des Börsenrechts 345

§ 94. II. Begriff der Börse 346

§ 95. III. Organisation des Börsenwesens 347

IV. Geschäfte der Fondsbörse.

§ 96. 1. Allgemeine Regeln 355
§ 97. 2. Kassageschäfte 359
3. Termingeschäfte.
§ 98. a) Begriff der Termingeschäfte 365
§ 99. b) Kursfeststellung und Kursberechnung bei den Termingeschäften 372
§ 100. c) Die Ultimoliquidation 373
§ 101. d) Gesetzliche Beschränkung der Termingeschäfte 375
§ 102. e) Der Spieleinwand gegen Termingeschäfte 383
§ 103. f) Besondre Arten der Termingeschäfte 387
§ 104. 4. Sonstige Geschäfte 390

V. Geschäfte der Produktenbörse.

§ 105. 1. Allgemeine Regeln 391
§ 106. 2. Termingeschäfte in Getreide und Erzeugnissen der Getreidemüllerei 393

§ 107. VI. Börsengeschäfte außerhalb der Börse 397

Siebenter Abschnitt.

Die Geschäfte des Buchhandels.

I. Die Verlagsverträge.

§ 108. 1. Begriff und Abschluß des Verlagsvertrages 401
§ 109. 2. Die Verpflichtungen der Parteien aus dem Verlagsvertrage 403
§ 110. 3. Das Verlagsrecht des Verlegers 412
§ 111. 4. Beendigung des Verlagsverhältnisses 415

§ 112. II. Die Verträge zwischen Verleger und Sortimenter 417

§ 113. III. Die Verträge zwischen Sortimenter und Publikum . . . 422

Achter Abschnitt.

Die Transportgeschäfte.

I. Die Frachtgeschäfte.

§ 114. 1. Quellen des Frachtrechts 425
§ 115. 2. Begriff des Frachtvertrages 428
3. Der Fuhrmannsfrachtvertrag.
§ 116. a) Abschluß des Vertrages 430
§ 117. b) Rechtsstellung des Empfängers 434
§ 118. c) Ausführung des Frachtauftrages 438
§ 119. d) Haftung des Frachtführers bei Beschädigung, Verlust und verspäteter Ablieferung des Frachtguts 440
§ 120. e) Haftung des Frachtführers für seine Gehülfen 443
§ 121. f) Erlöschen der Verpflichtungen des Frachtführers 445

Seite

§ 122. g) Rechte des Frachtführers 447
§ 123. h) Aufhebung des Frachtvertrages 449

4. Der interne Eisenbahnfrachtvertrag.

§ 124. a) Abschluß des Vertrages 451
§ 125. b) Rechtsstellung des Empfängers 453
§ 126. c) Ausführung des Frachtauftrages 454
§ 127. d) Haftung der Bahn für Beschädigung, Verlust und verspätete Ablieferung des Frachtguts 456
§ 128. e) Haftung der Bahn für ihre Gehülfen 462
§ 129. f) Erlöschen der Verpflichtungen der Bahn 463
§ 130. g) Rechte der Bahn 463
§ 131. h) Aufhebung des Frachtvertrages 464

§ 132. 5. Der internationale Eisenbahnfrachtvertrag 464

6. Der Seefrachtvertrag.

§ 133. a) Verfrachter und Reeder. Befrachter und Ablader 465
§ 134. b) Abschluß des Vertrages 466
c) Rechtsstellung des Empfängers.
§ 135. α) Rechtsstellung des Empfängers, wenn ein Orderkonnossement ausgestellt ist 471
§ 136. β) Rechtsstellung des Empfängers, wenn die Ausstellung eines Orderkonnossements unterblieben ist 478
§ 137. d) Ausführung des Frachtauftrages 479
§ 138. e) Haftung des Verfrachters für Beschädigung, Verlust und verspätete Ablieferung des Frachtguts 482
§ 139. f) Haftung des Verfrachters für seine Gehülfen 485
§ 140. g) Erlöschen der Verpflichtungen des Verfrachters 486
§ 141. h) Rechte des Verfrachters 487
§ 142. i) Aufhebung des Vertrages 488

§ 143. 7. Der Binnenschiffahrtsfrachtvertrag 491

§ 144. II. Der Speditionsvertrag 494

III. Die Nachnahme im Frachtverkehr.

§ 145. 1. Die Kostennachnahme 501
§ 146. 2. Die Wertnachnahme 506

§ 147. IV. Die Personenbeförderung 506

Neunter Abschnitt.

Die Geschäfte der öffentlichen Post- und Telegraphenanstalten.

I. Die Geschäfte der öffentlichen Postanstalten.

§ 148. 1. Quellen des Postrechts 512

2. Der innere deutsche Postverkehr.

§ 149. a) Allgemeine Regeln 513
§ 150. b) Die Gütertransportgeschäfte der Post 514
§ 151. c) Die Postanweisungen 520
§ 152. d) Die Postaufträge und Postnachnahmen 521
§ 153. e) Der Postscheckverkehr 523
§ 154. f) Der Postdebit von Zeitungen und Zeitschriften 526
§ 155. g) Die Personenbeförderung der Post 527

§ 156. 3. Der internationale Postverkehr 528

§ 157. II. Die Geschäfte der öffentlichen Telegraphenanstalten . . . 529

Seite

Zehnter Abschnitt.

Die Verwahrungsgeschäfte.

I. Das Lagergeschäft.

§ 158. 1. Das regelmäßige Lagergeschäft 532
§ 159. 2. Das unregelmäßige Lagergeschäft 539

§ 160. II. Das Bankverwahrungsgeschäft 541

Elfter Abschnitt.

Die Versicherungsgeschäfte.

§ 161. I. Quellen des Versicherungsrechts 545

II. Begriff und Arten der Versicherungsgeschäfte.

§ 162. 1. Begriff der Versicherungsgeschäfte 546
§ 163. 2. Arten der Versicherungsgeschäfte 551

III. Die Versicherungsgeschäfte des regelmäßigen Versicherungsrechts.

1. Die Versicherer und ihre Hülfspersonen.

§ 164. a) Die Versicherer 556
§ 165. b) Die Hülfspersonen der Versicherer 559
§ 166. 2. Der Abschluß der Versicherungsgeschäfte 562
§ 167. 3. Die Dauer der Versicherung 574

4. Die Rechtswirkungen der Versicherung zu eignen Gunsten des Versicherungsnehmers.

a) Obliegenheiten des Versicherers.

α) Verpflichtung des Versicherers zur Versicherungsleistung.

§ 168. αα) Der Eintritt des Versicherungsfalls 577
§ 169. ββ) Die Versicherungsleistung bei der Schadensversicherung 583
§ 170. γγ) Die Versicherungsleistung bei der Personenversicherung 603
§ 171. δδ) Einfluß einer nachträglichen Gefahrerhöhung auf die Verpflichtung des Versicherers zur Versicherungsleistung 604
§ 172. β) Sonstige Obliegenheiten des Versicherers 609

b) Obliegenheiten des Versicherungsnehmers.

§ 173. α) Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Prämienzahlung 613
§ 174. β) Sonstige Obliegenheiten des Versicherungsnehmers . . . 623
§ 175. c) Veräußerung der versicherten Sache und verwandte Fälle . 626
§ 176. d) Abtretung und Pfändung der Ansprüche des Versicherungsnehmers 630
§ 177. e) Übergang der Rechte des Versicherungsnehmers auf den Versicherer 632
§ 178. f) Konkurs des Versicherers und Versicherungsnehmers . . . 632
§ 179. g) Verjährung und Verwirkung der Ansprüche aus der Versicherung 635

5. Die Rechtswirkungen der Versicherung zu Gunsten dritter Personen.

§ 180. a) Die Schadensversicherung für fremde Rechnung 636
§ 181. b) Die Personenversicherung zu Gunsten eines Dritten . . . 639
§ 182. c) Die Schadensversicherung zu Gunsten von Hypothekengläubigern und verwandte Fälle 641

§ 183. IV. Die Versicherungsgeschäfte besondern Rechts 644

Seite

Zwölfter Abschnitt.

Haverei und Hülfsleistung in Schiffahrtsnot.

I. Haverei.

1. Haverei nach Seerecht.

§ 184. a) Große Haverei 649

§ 185. b) Besondre Haverei 655

§ 186. 2. Haverei nach Binnenschiffahrtsrecht 656

§ 187. II. Bergung und Hülfsleistung in Schiffahrtsnot . . 656

Dreizehnter Abschnitt.

Das Gesellschaftsrecht.

§ 188. I. Die Quellen des Gesellschaftsrechts 660

§ 189. II. Begriff und Arten der handelsrechtlichen Gesellschaften . . . 661

III. Die offne Handelsgesellschaft.

§ 190. 1. Begriff 663

§ 191. 2. Gründung 664

§ 192. 3. Firma 665

§ 193. 4. Organisation 666

§ 194. 5. Gesellschaftsvermögen. Gesellschaftsschulden . . . 669

§ 195. 6. Rechtsstellung der einzelnen Gesellschafter innerhalb der Gesellschaft 671

§ 196. 7. Gewinn und Verlust. Verzinsung der Kapitalanteile 675

§ 197. 8. Auflösung 680

§ 198. 9. Veränderung 691

§ 199. IV. Die gewöhnliche Kommanditgesellschaft 696

§ 200. V. Die stille Gesellschaft 702

§ 201. VI. Die Reederei 708

VII. Die Aktiengesellschaft.

§ 202. 1. Begriff 714

2. Gründung.

§ 203. a) Der Gründungshergang 715

§ 204. b) Rechtliche Bedeutung der einzelnen Teile des Gründungsherganges 722

§ 205. c) Verantwortlichkeit für den Gründungshergang 726

§ 206. 3. Firma 728

4. Organisation.

§ 207. a) Der Vorstand 728

§ 208. b) Der Aufsichtsrat 734

§ 209. c) Die Generalversammlung 736

§ 210. d) Die einzelnen Aktionäre 743

§ 211. 5. Gesellschaftsvermögen und Gesellschaftsschulden . 744

6. Rechtsstellung der einzelnen Aktionäre innerhalb der Aktiengesellschaft.

§ 212. a) Überblick 745

§ 213. b) Die einzelnen Rechte und Pflichten der Aktionäre gegen die Gesellschaft 748

§ 214. 7. Gewinn und Verlust 755

§ 215. 8. Auflösung 766

9. Veränderung.

§ 216. a) Ohne Satzungsänderung 772

§ 217. b) Mit Satzungsänderung 776

Seite

§ 218. VIII. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung 784

§ 219. IX. Die Kommanditgesellschaft auf Aktien 794

X. Die eingetragene Genossenschaft.

§ 220. 1. Begriff 800
§ 221. 2. Gründung 802
§ 222. 3. 4. 5. Firma. Organisation. Genossenschaftsvermögen und Genossenschaftsschulden 802
§ 223. 6. Rechtsstellung der einzelnen Genossen innerhalb der Genossenschaft 805
§ 224. 7. Gewinn und Verlust 807
8. Auflösung.
§ 225. a) Ohne Konkurs über das Genossenschaftsvermögen 809
§ 226. b) Konkurs der Genossenschaft 810
§ 227. 9. Veränderung 816

§ 228. XI. Der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit 821

§ 229. XII. Anhang. Die Gesellschaften und juristischen Personen des bürgerlichen Rechts im Handelsverkehr 829

Vierzehnter Abschnitt.

Inländisches und ausländisches, neues und altes Handelsrecht.

§ 230 837

Nachtrag.

§ 231. Das Reichsgesetz gegen den unlautern Wettbewerb vom 7. Juni 1909 845

Muster betreffend das Handelsregister, das Schiffsregister, das Fracht-, das Lager- und das Versicherungsrecht 854

Wortverzeichnis 867

Quellenverzeichnis 896

Abkürzungen.

Bloße Zahlen ohne Zusatz verweisen auf die Paragraphen des HGB. Demnach bedeutet (366 III) soviel wie (HGB § 366 Abs. 3).

Viele Zitate sind mit den Worten „siehe", „vgl." oder „abw." eingeleitet. Hier bedeutet „siehe", daß der Inhalt der zitierten Stelle sich mit der von mir vertretenen Ansicht zwar nicht völlig deckt, aber ihr nahesteht, „vgl.", daß der Inhalt der Stelle der von mir vertretenen Ansicht in wesentlichen Punkten widerspricht, „abw.", daß die Stelle geradezu das Gegenteil der von mir vertretenen Ansicht besagt.

Arch. f. BR. Archiv für bürgerliches Recht.
Arch. f. civ. Pr. Archiv f. civilistische Praxis.
B. Behrend, Lehrb. d. HR.s (seit 86).
BA. Archiv f. Theorie und Praxis des H.- u. Wechselrechts von Busch.
BBed. Geschäftsbedingungen der Fondsbörse.
BGB. Bürgerliches Gesetzbuch.
BGes. Börsengesetz v. 8. Mai 08.
Bolze, Praxis des Reichsgerichts in Zivilsachen.
BOrdn. Börsenordnung.
Bohens, Das d. Seerecht (seit 97).
BR. Bürgerliches Recht.
BSchGes. RGes. betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt v. 15. Juni 95.
c. c. code civil.
c. de c. code de commerce.
Crome, System d. d. bürgerlichen Rechts (seit 00).
Denkschrift zum Entw. eines HGB.s (Reichstagsvorlage).
Düringer, Kommentar z. HGB. von Düringer u. Hachenburg, zitiert nach Aufl. 1 (seit 99).
E. „bei E.", Endemann, Handb. des D. H.-, See- u. Wechselrechts (seit 81).
EG. Einführungsgesetz; wenn ohne Zusatz, ist das EG. zum HGB. gemeint.
EGenGes. Ges. betr. die Erwerbs- u. Wirtschaftsgenossenschaften vom 1. Mai 89.
Ehrenberg, Versicherungsrecht 1 (93).
EVO. Eisenbahnverkehrsordnung v. 23. Dezember 08.
G. Goldschmidt; wenn ohne Zusatz zitiert: Goldschmidt, Handb. d. Handelsrechts. 2. u. 1. Aufl. (75, 68).
Gierke, Die Genossenschaftstheorie u. die D. Rechtsprechung (87).
Gierke DPrR. Deutsches Privatrecht (seit 95).
GmbH Ges. Gesetz betr. Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892.
Goldmann, Kommentar zum HGB. (seit 01).
Gruchot, Beiträge z. Erläuterung des deutschen u. preuß. Rechts.
G. Grundriß. Goldschmidt, System d. Handelsrechts, Grundriß m. Einzelausführungen, 4. Aufl. (92).
Grünhut, Wechselrecht (seit 97).
G. U Gesch. Goldschmidt, Handb. d. HR.s, Bd. 1 Abt. 1, 3. Aufl. (91).
GV. Generalversammlung.
H. Handel, Handlung.
Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte (99).
HGB. Handelsgesetzbuch von 1897.
HGB. I. Allgemeines deutsches Handelsgesetzbuch von 1861.
Holdheim, Wochenschrift f. Aktienrecht (bezw. f. HR. u. Bankwesen).
HR. Handelsrecht.
IntÜb. Internationales Übereinkommen betr. d. Eisenbahnfrachtverkehr v. 14. Oktober 90.
Jäger, Kommentar z. KonkOrdn., zitiert nach der 2. Aufl. (04).
Jahrb. f. Dogm. Jahrbücher für die Dogmatik des BR.s.
Lehmann, Aktienrecht. Das Recht der Aktiengesellschaft (seit 98).
Lehmann, wenn mit Seitenzahlen zitiert: Lehmann, Lehrb. d. HR.s (08), wenn mit Paragraphen zitiert: Lehmann-Ring, Kommentar zum HGB. (seit 99).

Lehmann-Ring, Kommentar zum HGB. (seit 99).
Leipz. Ztsch. Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht.
Mittelstein, Deutsches Binnenschifffahrtsrecht, 2. Aufl. (03).
Pappenheim, Handb. d. Seerechts (06).
PGes. Gesetz über das Postwesen des D. Reichs v. 28. Oktober 71.
POrdn. Postordnung v. 20. März 00.
PSchOrdn. Postscheckordnung v. 6. November 08.
PTGes. Posttaxgesetz v. 28. Oktober 71.
Pr. preußisch.
PrLR. Preußisches Landrecht.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte von Mugdan und Falkmann (seit 00).
R. FG. RGes. über die Angelegenheiten der freiw. Gerichtsbarkeit v. 20. Mai 98.
RG. Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
RGes. Reichsgesetz.
RGesBl. Reichsgesetzblatt.
RGewOrdn. Reichsgewerbeordnung.
RH. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Rießer, Bankdepotgesetz, 2. Aufl. (06).
Ritter, Die allgemeinen Lehren des Handelsrechts (00).
Rundnagel, Haftung der Eisenbahn, 2. Aufl. (09).
Saling, Börsenpapiere, Teil 1 von Schütze (11. Aufl. 08).
Schaps, Das deutsche Seerecht (06).
SchGes. Scheckgesetz v. 11. März 08.
Siebenhaar, Arch. f. d. Wechselrecht.
SO. Seemannsordn. v. 2. Juni 02.
Staub, Kommentar z. HGB., 8. Aufl. (seit 06).
Staub zu WO. Kommentar zur Wechselordn., 6. Aufl. (09).
Staub-Stranz = Staub zu WO.
Stobbe, Deutsches Privatrecht, 3. Aufl. (seit 93).
Thöl, Handelsrecht, 6. Aufl. (79, 78, 80).
TOrdn. Telegraphenordn. v. 16. Juni 04.
UnlWGes. RGes. gegen den unlautern Wettbewerb v. 7. Juni 09.
UrhGes. RGes. betr. das Urheberrecht an Werken d. Literatur u. Tonkunst v. 19. Juni 01.
UWGes. RGes. zur Bekämpfung des unlautern Wettbewerbs v. 27. Mai 96.
V. Verordnung.
VerlGes. Reichsges. über das Verlagsrecht v. 19. Juni 01.
VersGes. RGes. über den Versicherungsvertrag v. 30. Mai 08.
VersUntGes. RGes. über die privaten Versicherungsunternehmungen v. 12. Mai 1901.
VerwGes. RGes. betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Wertpapiere v. 5. Juli 96.
VO. Verkehrsordnung des Börsenvereins deutscher Buchhändler von 98.
Wagner, Handb. des Seerechts (84).
WSchGes. RGes. zum Schutz der Warenbezeichnungen v. 12. Mai 94.
WO. Allgemeine deutsche Wechselordnung.
Wüstendörfer, Studien z. modernen Entwicklung des Seefrachtvertrages (seit 05).
Z. Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht.
ZPO. Zivilprozeßordnung.

Berichtigungen.

Zu S. 23. Bei ββ lies Hauptgegensatz statt Hauptgegenstand.

Zu S. 42 Z. 4 v. u. Lies HGB. statt BGB.

Zu S. 42 Z. 5 v. u. Lies BGB. statt HGB.

Zu S. 43 Z. 4 v. u. Lies BGB. § 112.

Zu S. 73 Anm. 9 a. Lies S. 838, 5 statt § 146 I, 5.

Zu S. 87 Z. 2 v. o. Lies § 51 statt 44.

Zu S. 106 l. Z. Die Worte und unten § 254 sind zu streichen.

Zu S. 108 Z. 5 v. o. Lies Reichsstempelgesetz v. 15. Juli 1909 §§ 15, 25.

Zu S. 151 Z. 7 v. u. Lies (SO. 47).

Zu S. 180 bei II, 2. Lies Besteller statt Unternehmer.

Zu S. 273 Z. 24 v. o. Lies Notadressanten.

Zu S. 292 Z. 1—3 v. o. Das Reichsstempelgesetz v. 15. Juli 1909 § 70 und Tarif Nr. 10 hat für Schecks, die bisher stempelfrei waren, einen Fixstempel von 10 Pfennig eingeführt.

Zu S. 302 Z. 17 v. o. Lies Schecks statt Wechsels.

Zu S. 321 Z. 24 v. o. Lies Rechnung statt Rechte.

Zu S. 321 a. Der Normalsatz der Reichsbank beträgt jetzt 550 Millionen Mark (RGes. v. 1. Juni 1909 Art. 2).

Zu S. 321 b. Bei Anwendung dieser Regel sind den Wechseln die Schecks gleich gestellt (RGes. v. 1. Juni 1909 Art. 5).

Zu S. 321 III. Die Reichsbanknoten sind jetzt als gesetzliches Zahlungsmittel anerkannt, müssen also auch von Privaten und Staatskassen wie Goldmünzen in Zahlung genommen werden (RGes. v. 1. Juni 1909 Art. 3).

Zu S. 322 V. Die Reichsbank ist verpflichtet, die Banknoten der andern Notenbanken so lange, als diese Banken ihrer eignen Noteneinlösungspflicht nachkommen, gegen Reichsbanknoten umzutauschen (RGes. v. 1. Juni 1909 Art. 4).

Zu S. 359 VII. Diese Regeln finden sich auch in dem neuesten Stempelgesetz (Reichsstempelgesetz v. 15. Juli 1909 §§ 15, 25, Tarif Nr. 4).

Zu S. 364 Z. 21 v. o. Lies 10 statt 09. — Z. 25 v. o. Lies 10 statt 09. — Z. 30 v. o. Lies 1. Jan. 09 bis 31. Jan. 10.

Zu S. 382 ββ. Lies (BGes. 51 I Satz 2—4).

Zu S. 392 II. Der Beschluß vom 6. Mai 1902 ist durch Beschluß vom 11. März 1909 wieder aufgehoben.

Zu S. 393 c. Verwandte Regeln sind jetzt auch für die Produktenbörsen von Danzig und Mannheim erlassen, und zwar für Danzig mit Bezug auf Weizen, Roggen und Hafer, für Mannheim mit Bezug auf Weizen, Roggen, Hafer und Mais (Beschlüsse des Bundesrats vom 24. und 27. Dezember 1909).

Zu S. 437 Z. 10 v. u. Lies II, 1 d.

Zu S. 453 Z. 21 v. u. Lies Absenders statt Frachtführers.

Zu S. 489 Z. 12 v. u. Lies 326 statt 327.

Zu S. 517 V, 1. Das Wort „gewöhnlichen" ist vor „Postkarten" zu setzen.

Zu S. 519 Anm. 5 und S. 527 Anm. 1. Lies Mittelstein, Beiträge zum Postrecht, S. 44.

Zu S. 547 c. Lies Versicherungsnehmers statt Vermächtnisnehmers.

Zu S. 592 Z. 20 v. u. Lies c statt b.

Zu S. 598 D. Z. 1. Lies Versicherungsnehmer statt Versicherer.

Zu S. 609 III. Lies statt „nicht" „nur bei freien Versicherungsgeschäften".

Zu S. 622 Z. 11, 10, 7 v. u. Lies aα statt a, aβ statt b.

Einleitung.

§ 1.

I. Literatur.

I. Literatur des **Handelsgesetzbuchs von 1897.**

1. **Systematische Werke.** Crome, System des D. bürgerl. Rechts (seit 00); Dernburg, das bürgerl. Recht des D. Reichs u. Preußens, 3. bezw. 4. Aufl. (seit 05); Gareis, das deutsche Handelsrecht, 7. Aufl. (03); K. Lehmann, Lehrb. d. Handelsrechts (07); Ritter, allg. Lehren des Handelsrechts (00). — Pappenheim, Handb. d. Seerechts Bd. II (06); Sieveking, d. deutsche Seerecht (07). — Handwörterb. d. Staatswissenschaften von Conrad, Elster, Lexis, Löning mit handelsrechtlichen Aufsätzen verschiedener Verfasser, 3. Aufl. (seit 08).

2. **Kommentare.** Mit Seerecht: Makower-Löwe, 13. Aufl. (seit 06). Ohne Seerecht: Staub, 8. Aufl., herausgeg. von Könige, Stranz, Pinner (seit 06); Düringer und Hachenburg (seit 99); K. Lehmann und B. Ring (seit 99); S. Goldmann (seit 01); Rudorff (98). Nur Seerecht: Schaps (06); Boyens (seit 97).

3. **Zeitschriften.** Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht, begründet 1858 von Goldschmidt, jetzt herausgegeben von K. Lehmann u. a.; Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen, begründet 1892 von Holdheim; Leipziger Ztsch. f. Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht, begründet 1907 von Düringer, Jäger und Könige; Ztsch. f. Handelswissenschaft u. Handelspraxis, begründet 1908 von Rehm, Stern u. a.

4. **Entscheidungen.** Hier sind außer den Reichsgerichtsentscheidungen namentlich die Entscheidungen des Oberlandesgerichts zu Hamburg zu nennen, veröffentlicht in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, der hanseatischen Gerichtszeitung, der Deutschen Juristenzeitung und von Abraham in dessen hanseatischer Rechtsprechung (seit 99).

5. **Praktika.** Sehling, Sammlung handels- und wechselrechtlicher Fälle, 3. Aufl. (06); Josef, Rechtsfälle zum HGB. (01); Friedberg-Behr, Formelbuch, 2. Aufl. (01); Gerhard u. a., Formularbuch (01).

II. Literatur des **Handelsgesetzbuchs von 1861.**

1. **Systematische Werke.** Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts; von diesem Werk ist erschienen: 1) „Erster Band, erste Abteilung" in 1. Aufl. 64, in 2. Aufl. (jetzt als „erster Band" bezeichnet) 74, teilweise in 3. Aufl. 91. 2) „Erster Band, zweite Abteilung" in 1. Aufl. 68, teilweise (jetzt als „zweiter Band" bezeichnet) in 2. Aufl. 83; das Werk behandelt die Geschichte des Handelsrechts, die Grundbegriffe, die Ware, das Sachenrecht des Handels, das Geld. — Derselbe, System des Handelsrechts ... Grundriß und Einzelausführungen, 4. Aufl. 92. — Thöl, Handelsrecht; von diesem Werk ist er-

schienen Bd. 1 in 1. Aufl. 41, in 6. Aufl. 79, Bd. 2 (Wechselrecht) in 1. Aufl. 47, in 4. Aufl. 78, Bd. 3 (Transportgewerbe) 80. — Behrend, Lehrbuch des Handelsrechts, Bd. 1, in 6 Lieferungen von 80—96 erschienen; das Werk enthält die Geschichte des Handelsrechts, die Grundbegriffe und das Personenrecht des Handels. — Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts unter Mitwirkung von Brunner, Cohn, Gareis u. a. herausgegeben von W. Endemann, 4 Bände, 81—85. — Endemann, Deutsches Handelsrecht, 1. Aufl. 65, 4. Aufl. 87. — Wagner, Handbuch des Seerechts, Bd. 1 84 (Geschichte, Grundbegriffe). — Gareis, Deutsches Handelsrecht, 1. Aufl. 79, 5. Aufl. 96. — Cosack, Lehrb. d. Handelsrechts, 1. Aufl. 88, 3. Aufl. 95.

2. **Kommentare.** Mit Seerecht: Makower, 11. Aufl. 93. — Gareis und Fuchsberger 91. — Ohne Seerecht: Anschütz u. v. Völderndorff, 3 Bände 67—73, 2. Aufl. begonnen von Allfeld 94. — v. Hahn, Bd. 1 in 1. Aufl. 63, in 3. 77—79, teilweise in 4. 94; Bd. 2 in 2. Aufl. 83. — Staub, 1. Aufl. 93, 5. Aufl. 98. — Puchelt-Förtsch, 4. Aufl. 94. — Nur Seerecht: Lewis, 2 Bände, 2. Aufl. 84.

3. **Zeitschriften** (außer den zu I, 3 genannten). Archiv für Theorie u. Praxis des deutschen Handels- u. Wechselrechts von Busch, 48 Bände bis 87. Zentralorgan für den deutschen Handelsstand (bezw. für das deutsche Handels- u. Wechselrecht) von Löhr u. Hartmann, 12 Bände bis 73.

4. **Entscheidungen** (außer den zu I, 4 genannten). Samml. der Entscheidungen des Oberappellationsgerichts zu Lübeck, herausgegeben von Kierulff seit 66; ausgewählte Entscheidungsgründe des OAG.s der vier freien Städte, herausgegeben von Thöl (57); Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts, 25 Bände (70—80).

III. Literatur des **älteren** Handelsrechts. Italien: die Postglossatoren, namentlich Baldus; ferner Benevenutus Straccha (Tract. de mercatura seu mercatore 1553), Sigismundus Scaccia (Tract. de commerciis et cambio 1618), Raphael de Turri (Tract. de cambiis 1641), Ansaldus de Ansaldis (Discursus legales de commercio et mercatura 1689), Laurentius de Casaregis (Discursus legales de commercio 1707). — Frankreich: Jacques Savary (Le parfait négociant 1675), M. Pothier († 1772), Valin (Commentaire sur l'ordonnance de la marine 1766), Emérigon (Traité des assurances et des contrats à la grosse 1783), Pardessus († 1853). — Deutschland: Johann Marquard (Tract. politico-juridicus de jure mercatorum 1662), Joh. Georg Büsch († 1800), G. F. v. Martens (Grundriß des HR.s 1797), M. Pöhls (Darstellung des gemeinen deutschen und hamburgischen HR.s 1828—34), C. H. L. Brinckmann (Lehrb. des HR.s 1853—57).

§ 2.

II. Begriff des Handelsrechts.

I. 1. Handelsrecht, im engsten und eigentlichsten Sinn verstanden, ist allein das Privatrecht, das den Rechtsverhältnissen des Handels eigentümlich ist. Nicht zugehörig ist also einerseits das ganze öffentliche Recht des Handels, andrerseits alles Privatrecht, das zwar auf die Rechtsverhältnisse des Handels anwendbar ist, aber keine Besonderheit des Handels bietet, vielmehr unverändert auch im „bürgerlichen" Verkehr gilt.

Beispiele. I. Nicht ins HR. fallen: 1. die Börsensteuer, die Verfassung und Zuständigkeit der H.sgerichte und H.skammern, der Wechselprozeß; denn sie sind öffentlichen Rechts; 2. die Ladenmiete, die Bezahlung von H.sschulden mit barem Gelde, die Gesellschaft zweier Kleinkaufleute zwecks Betriebes eines Grünkramhandels unter gemeinsamem Namen;

denn für sie gelten, so sehr sie selber zum H. gehören, doch unverändert die Regeln von der bürgerlichen Miete, von der bürgerlichen Barzahlung, von der bürgerlichen Gesellschaft. II. 1. Kein HR. ist der Satz, daß ein Kaufmann, der von einem andern Kaufmann eine mangelhafte Ware gekauft hat, seine Ansprüche wegen dieser Mängel regelmäßig binnen sechs Monaten seit Lieferung der Ware gerichtlich geltend machen muß (BGB. 477): denn eben diese Regel gilt unverändert auch für einen bürgerlichen Kauf, bei dem sowohl Verkäufer wie Käufer Privatpersonen sind. 2. Dagegen ist H.srecht der Satz, daß ein Kaufmann, der von einem andern Kaufmann eine mangelhafte Ware gekauft hat, die Ware „unverzüglich" zu untersuchen und alle Mängel, die er bei dieser Untersuchung ermitteln kann, dem Verkäufer „unverzüglich" anzuzeigen hat (377); denn diese Regel gilt ausschließlich zwischen Kaufmann und Kaufmann, ist also eine Besonderheit des H.s.

2. In einem weiteren Sinn versteht man unter Handelsrecht alles Privatrecht, dessen Anwendungsgebiet, wenn auch nicht allein, so doch vorzugsweise der Handel ist. Unser Lehrbuch setzt sich das Handelsrecht in diesem weiteren Sinn zum Gegenstande.

Beispiel. Das Recht der Warenzeichen, des unlauteren Wettbewerbes und vor allem das Wechselrecht ist nicht HR. im engeren Sinn und wird doch hergebrachtermaßen in allen Lehrbüchern des HR.s und so auch in dem unsern mit dargestellt.

3. In einem noch weiteren Sinn kann man unter HR. das gesamte Privatrecht verstehn, insoweit es im H. zur Anwendung kommt; so aufgefaßt umfaßt das HR. die ganze Lehre vom Kauf, von der Miete, von der Gesellschaft, vom Gelde, von den Zinsen u. s. w. mit der Maßgabe, daß die kasuistischen Einzelheiten aller dieser Lehren stets dem H.sverkehr zu entnehmen sind. In diesem weitesten Sinn wird das HR. z. B. in den Kommentaren von Staub und Düringer-Hachenburg behandelt, oder richtiger: es wird hier wenigstens der Anfang zu einer solchen Behandlung gemacht.

II. Das Handelsrecht ist kein in sich vollständiges Ganze, sondern gibt nur einzelne mehr oder minder umfassende Zusätze zum bürgerlichen Recht: wo das Handelsrecht eine besondre Regel nicht aufstellt, tritt also einfach bürgerliches Recht in die Lücke. So können sich bei der Beurteilung eines einzelnen Rechtsverhältnisses Handelsrecht und bürgerliches Recht mannigfach durchkreuzen.

Beispiel. A. hat in seiner Eigenschaft als Prokurist des Kaufmanns B., obschon B. es ihm ausdrücklich verboten, bei dem Bankier C. ein Darlehn ohne Vereinbarung einer Kündigungsfrist und ohne Festsetzung von Zinsen aufgenommen. Daß B. dies Geschäft seines Prokuristen anerkennen muß, bestimmt das HR.; wann C. das Darlehn kündigen darf, das BR.; ob C. Zinsen fordern darf und wieviel, das HR.; wann die Zinsforderung C.s verjährt, das BR. u. s. w.

§ 3.

III. Geschichtliche Entwicklung des Handelsrechts.[1]

I. Die **Römer** haben, obschon ihr Handel ein hochentwickelter war, ein umfassendes System des Handelsrechts nicht ausgebildet, vielmehr den

[1] G. UGesch. S. 10, sowie ders. in der 2. Aufl. seines Handbuchs 1 S. 7; Endemann, Studien in der romanisch-kanonischen Wirtschafts- und Rechtslehre (74, 83); ders.

Handelsverkehr genötigt, sich im großen und ganzen mit den allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts zu begnügen.

Das erklärt sich einfach genug dadurch, daß das klassische bürgerliche Recht der Römer, zumal das sog. jus gentium, für die Interessen des H.sverkehrs überaus günstig war. So setzte es für das Obligationenrecht als oberste dem H. höchst erwünschte Regel die Freiheit der vertragsmäßigen Vereinbarung fest — für die Zinsabrede wurde allerdings ein Höchstbetrag angeordnet, jedoch von solcher Höhe, daß der tatsächlich vereinbarte Zinssatz weit hinter diesem Höchstbetrage zurückblieb —, sah bei den wichtigsten Vertragsarten (Kauf, Gesellschaft, Werkvertrag, Dienstvertrag) von jedem lästigen Formzwang ab, räumte dem Gläubiger das Recht rücksichtsloser Strenge gegen den Schuldner ein u. s. f. Und vor allem: die Rechtsauslegung und Rechtsanwendung der Römer war eine freie, stets bestrebt, dem eignen Willen der Parteien unter Wahrung von Treu und Glauben Rechnung zu tragen; deshalb konnten die römischen Gerichte auch auf die besondern Interessen des H.s, auf die eigentümlichen, in den einzelnen H.szweigen herrschenden Anschauungen die gebührende Rücksicht nehmen, ohne ihre Entscheidungen auf ein vom jus commune abweichendes Sonderrecht des H.s stützen zu müssen; vielmehr blieben sie, wenn sie einer H.ssache eine h.sgemäße Beurteilung angedeihen ließen, durchaus in dem elastischen Rahmen des BR.s. Demgemäß konnte ein dringendes Bedürfnis nach einem Sonderrecht des H.s nur ausnahmsweise, nämlich nur bei gewissen einzelnen Rechtsinstituten, hervortreten. Und insoweit haben denn auch die Römer ein Sonderrecht des H.s keineswegs ausgeschlossen. So ließen sie z. B., wenn ein Sklave sein Pekulium mit dem Wissen des Herrn zum Betriebe eines H.sgewerbes verwendete, gegen den Herrn statt der bürgerlichen actio de peculio die wesentlich verschiedene h.srechtliche actio tributoria zu, sie gestatteten zu einer Zeit, da das Kompensationsrecht des Schuldners noch nicht allgemein anerkannt war, die Kompensation wenigstens gegen die Klagen der Geldwechsler, führten für das Seerecht besondre vom BR. abweichende Institute ein (actio exercitoria, foenus nauticum, große Haverei) u. s. f.

II. Unvergleichlich reichhaltiger entwickelte sich das Handelsrecht im **Mittelalter**, und zwar in allen Gebieten, in denen ein lebhafterer Handelsverkehr bestand, also namentlich in Oberitalien, Katalonien, Frankreich, Deutschland, England.

1. Ein Hauptgrund dafür war, daß das bürgerliche Recht eine dem Handelsverkehr wenig günstige Richtung eingeschlagen hatte. Schon die spätrömische Gesetzgebung hatte den Anfang gemacht; sie begann den Verkehr zu bevormunden, indem sie z. B. durch die lex Anastasiana den Verkauf von Forderungen einschränkte und die Anfechtung des Kaufs wegen laesio enormis gestattete; sie erschwerte die Rechtsverfolgung des Gläubigers gegen den Schuldner, indem sie abstrakte Verträge für klaglos erklärte, dem Korrealschuldner das beneficium divisionis, dem Bürgen das beneficium excussionis gab, die Beweiskraft der Darlehnsschuldscheine abschwächte u. s. f. Dann kam das germanische Recht hinzu, dessen Einfluß auch die romanischen Gebiete unterworfen waren; dies Recht war ein

---

Z. 5 S. 333; Lastig, Entwicklungswege und Quellen des HR.s (77); derf. Z. 23 S. 138, 24 S. 387; derf. Bologneser Quellen des HR.s (91); Bremer in den Straßburger Festgaben für Thöl (79) S. 41; Lattes, il diritto commerciale nella legislazione statutaria delle città italiane (83); derf. Studii di diritto statutario (87); Pernice, Ztsch. d. Sav. Stift. f. RGesch. roman. Abt. 19 S. 82.

Bauern- und Ritterrecht und zunächst durchaus nicht dazu angetan, den Interessen des Handels zu dienen; so konnten z. B. die Kaufleute mit den schweren deutschen Vertragsformen nur mühsam auskommen, und die eheherrliche Vogtei machte einer verheirateten Frau den selbständigen Handelsbetrieb unmöglich. Höchst nachteilig für den Handel war schließlich das kanonische Recht, vor allem das kanonische Zinsverbot. Nun waren die Kaufleute nicht entfernt im stande, diese Richtung des bürgerlichen Rechts zu ändern; deshalb waren sie bestrebt, wenigstens für den Kreis ihrer Handelsinteressen eine Ausnahmestellung zu erlangen; und zwar mußten sie, da bei der schwerfälligen Art der mittelalterlichen Rechtshandhabung auf eine freie, billige Berücksichtigung der kaufmännischen Rechtsanschauungen in keiner Weise zu rechnen war, dies Ziel dadurch zu erreichen suchen, daß sie jene Rechtsanschauungen zu festen Sonderrechtsregeln verdichteten. So finden sich denn wirklich im Mittelalter zahllose Regeln des negativen Inhalts, daß diese oder jene dem Handel nachteilige Bestimmung des bürgerlichen Rechts für den Bereich des Handelsverkehrs außer Kraft gesetzt werde: es wird z. B. die Anfechtung des Handelskaufs wegen laesio enormis beseitigt; dem Handelsbürgen wird das beneficium excussionis genommen; die handeltreibende Ehefrau wird von der ehemännlichen, der handeltreibende Minderjährige von der vormundschaftlichen Vogtei befreit: „Handel macht mündig"; die lex Anastasiana und das kanonische Zinsverbot werden im Handel gewohnheitsrechtlich umgangen. Von ähnlich negativer Bedeutung ist es, wenn bei Handelsgeschäften die Beobachtung einer bestimmten Vertragsform und die Angabe des Schuldgrundes für unnötig erklärt wird.

2. a) Doch erklärt sich der Aufschwung, den das mittelalterliche Handelsrecht nahm, nicht ausschließlich aus der Not, die das damalige bürgerliche Recht dem Handel bereitete, und das Handelsrecht des Mittelalters ist also auch nicht allein als eine Abwehr der Kaufleute gegen das bürgerliche Recht aufzufassen. Vielmehr spielten auch Gründe andrer Art mit. Vor allem ist festzustellen, daß der mittelalterliche Handel dem römischen, so sehr er in vielfacher Beziehung hinter ihm zurückgeblieben, doch in andrer Beziehung wieder zweifellos überlegen war. Dazu kam, daß die allgemeine Verfassung von Staat und Gesellschaft im Mittelalter ganz dazu angetan war, die Ausbildung eines Sonderrechts des Handels zu fördern. Denn man war an Sonderrechte für die einzelnen Stände und Lebenskreise, an die Trennung von Land-, Stadt-, Hofrecht u. s. f. so wie so gewöhnt. Da nun die Kaufleute sich zu einem geschlossenen Stande, häufig sogar zu besondern Gilden oder zu „Kaufmannschaften" vereinten, so schienen sie von selbst ein Anrecht auf ein eignes Sonderrecht zu haben. Zudem erlangten sie sehr oft eigne Gerichte für Handelssachen und konnten alsdann den Gang der Rechtsbildung, der ja im ganzen Mittelalter vorzugsweise auf der Übung der Gerichte beruhte, entscheidend bestimmen. Häufig

gingen sie sogar durch Innungsbeschluß zu einer wirklichen Satzung des Rechts über, traten also geradezu als handelsrechtliche Gesetzgeber auf.

b) So kommt es, daß dem mittelalterlichen Handelsrecht auch neuer positiver Rechtsstoff in Hülle und Fülle zuströmt. Das Associationswesen wird unvergleichlich reicher entwickelt als in Rom; insbesondre wird die Form der offenen Handelsgesellschaft und, wenigstens in ihren Anfängen, auch die Form der Kommandit- und Aktiengesellschaft neu geschaffen. Ganz neue Vertragsarten kommen in Gebrauch, z. B. der Versicherungsvertrag, die Bodmerei. Das germanische Urkundenwesen wird in den Dienst des Handels genommen und auf seiner Grundlage das Wechselrecht und das Recht des Konnossements ausgebildet. Das Verhältnis der Kaufleute zu ihren Handlungsgehülfen wird eingehender geregelt und letzteren namentlich der Betrieb von Handelsgeschäften für eigne Rechnung verboten. Die ordnungsmäßig geführten Bücher der Kaufleute werden mit besondrer Beweiskraft ausgestattet; zugleich werden die Kaufleute zur Führung derartiger Bücher gesetzlich verpflichtet. Die ersten Regeln über das Firmenrecht der Kaufleute, die leitenden Grundsätze des Seerechts tauchen auf u. s. w.

3. In dieser Art entfernt sich das Handelsrecht immer mehr vom bürgerlichen Recht; immer größer, immer inhaltsreicher wird der Kreis seiner Sonderregeln. Und nicht bloß Einzelheiten sind es, nicht bloß Regeln formaler Art, die Handelsrecht und bürgerliches Recht trennen. Vielmehr ist der Geist ein andrer, der jedes der beiden Rechtssysteme erfüllt. Das Handelsrecht strebt danach, ein Recht der Billigkeit zu sein: sein leitender Gedanke ist die Rücksicht auf Treu und Glauben im Verkehr; das bürgerliche Recht dagegen, starr und schwer wie es ist, gibt sich bloßen Billigkeitserwägungen nur selten hin. Und weiter: das Handelsrecht zielt auf Freiheit des Handelsverkehrs ab, während das bürgerliche Recht den Verkehr zu gängeln und zu fesseln bemüht ist.

4. So groß aber auch der Unterschied zwischen beiden Rechtssystemen sein mag, das mittelalterliche HR. ist doch auf dem Boden des BR.s erwachsen und zeigt deutlich die Spuren dieser Abstammung. Es trägt deshalb in den Gebieten des reinen römischen Rechts ein römisch-rechtliches, in den Ländern des reinen deutschen Rechts ein deutschrechtliches Gepräge. In den Gebieten aber, wo römisches und deutsches Recht sich begegnen — und dazu gehört gegen Ende des Mittelalters fast das ganze zivilisierte Europa — zeigt das HR. eine entschiedene Neigung zur Eklektik: es sucht sich aus den beiden Rechtssystemen die Regeln aus, die den besondern Bedürfnissen des H.s am meisten zusagen, es verbindet deutsche und römische Rechtsgedanken. So baut es sein Vertragsrecht im ganzen auf römischer Grundlage auf, während es im Sachenrecht sich dem deutschen Recht, z. B. der Beschränkung der Vindikation von beweglichen Sachen, zuneigt, Gesellschaftsformen nach dem deutschen Grundsatz der gesamten Hand ausbildet, die H.surkunden zu Wertpapieren im deutsch-rechtlichen Sinn ausgestaltet.

III. Die **Neuzeit** knüpfte anfänglich einfach an das ihr vom Mittelalter überlieferte Handelsrecht an und bildete es gleichmäßig fort. Erst

seit dem Ende des 18. Jahrhunderts hat das Handelsrecht eine neue Bahn eingeschlagen, zumal sich inzwischen die äußeren Bedingungen, unter denen sich das mittelalterliche Handelsrecht entwickelt hatte — die Vorliebe für Sonder- und Standesrechte überhaupt, die zünftige Abgeschlossenheit der Kaufleute, die statutarische Gesetzgebung der kaufmännischen Innungen — durchaus verändert hatten.

1. Zunächst hat eine Rückbildung des Handelsrechts stattgefunden.

a) Dies ist zum Teil in der Art geschehen, daß manche der mittelalterlichen Handelsrechtssätze im Lauf der Zeit einfach beseitigt worden sind; so wird z. B. der Satz „Handel macht mündig" von der neueren deutschen Gesetzgebung minder energisch durchgeführt als im Mittelalter und die künstliche Beweiskraft der Handelsbücher sogar ganz abgeschafft. Man kann in Fällen dieser Art von einem Rückzuge des Handelsrechts vor dem bürgerlichen Rechte sprechen: das Handelsrecht unterwarf sich den allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts und leistete auf seine Sonderstellung Verzicht.

b) Weit häufiger ist aber die Rechtsentwicklung genau entgegengesetzter Art gewesen: im Kampf zwischen bürgerlichem und Handelsrecht war das bürgerliche Recht der unterliegende Teil, und zwar unterlag es so vollständig, daß es die handelsrechtliche Regel auch auf den bürgerlichen Verkehr übertrug.[2] Das Handelsrecht hatte als „Pionier" die Bahn für moderne Rechtsgedanken gebrochen, und in die so freigelegte Bahn trat nun auch das bürgerliche Recht ein. Immerhin war der schließliche Erfolg bei solchem Siege der nämliche, wie bei einer Niederlage des Handelsrechts: das Handelsrecht verlor seine Stellung als Sonderrecht des Handels; die vom Handelsrecht verfochtene Regel blieb zwar in Kraft, erhielt sogar ein größeres Geltungsgebiet als bisher, hörte aber auf, eine handelsrechtliche Regel zu sein. So war in der Tat der Fortschritt des Handelsrechts zugleich mit einem Rückschritt verbunden. Als Beispiele eines derartigen Vordringens des Handelsrechts in das Gebiet des bürgerlichen (gemeinen oder partikulären) Rechts seien folgende erwähnt: die weiblichen Rechtswohltaten, z. B. aus dem S. C. Vellejanum, werden zuerst der Handelsfrau entzogen, allmählich aber auch den übrigen Frauen; die verheiratete Handelsfrau wird auch ohne den Beistand des Mannes für prozeßfähig erklärt, allmählich auch die übrigen Ehefrauen; gegen Handlungen des minderjährigen Kaufmanns wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verweigert, allmählich auch gegen Handlungen andrer Minderjähriger; die lex Anastasiana wird bei Handelsgeschäften aufgehoben, allmählich auch bei bürgerlichen Geschäften; der abstrakte kaufmännische Schuldschein wird als klagbar anerkannt, allmählich auch der abstrakte Privatschuldschein; das Anerkenntnis des kaufmänischen Saldo gilt

[2] Rießer, der Einfluß h.srechtlicher Ideen auf den Entw. eines BGB.s (94).

als verpflichtend, allmählich auch das Anerkenntnis jeder andern Rechnung u. s. w.

2. Aber diese Rückbildung des Handelsrechts — mag sie nun in der Beseitigung alter handelsrechtlicher Regeln, mag sie in der Umgestaltung dieser Regeln zu Sätzen des allgemeinen bürgerlichen Rechts bestehn — hat nicht das gesamte Gebiet des Handelsrechts betroffen. Vielmehr hat sich von dem älteren Handelsrecht ein großer Teil mit Beschränkung auf Handelssachen, also als ein echtes Sonderrecht des Handels, noch jetzt erhalten. So ist z. B. der Ausschluß des beneficium excussionis bei dem Handelsbürgen auch vom neueren Handelsrecht festgehalten worden, während der nicht handelsmäßige Bürge das beneficium excussionis nach wie vor besitzt; die Kaufleute sind auch nach neuestem Handelsrecht zur Führung von Geschäftsbüchern verpflichtet, während für sonstige Gewerbtreibende oder für Privatpersonen eine derartige Pflicht nicht besteht, die kaufmännische Firma wird noch immer anders behandelt als der bürgerliche Name u. s. w. Ja, bei dem großen Aufschwung, den der Handel der Neuzeit genommen, hat sich, wie leicht begreiflich, sogar eine große Zahl neuer Rechtsregeln gebildet, deren Geltung zunächst auf den Handelsverkehr beschränkt ist, die also gleichfalls ein Sonderrecht des Handels darstellen. So ist zu den bisherigen mannigfachen Handelsvollmachten eine neue, die Prokura des deutschen Handelsgesetzbuchs, getreten, zu den zahlreichen älteren Handelsgesellschaften sind in jüngster Zeit die eingetragenen Genossenschaften und die Gesellschaften mit beschränkter Haftung hinzugekommen, das Frachtrecht ist mit Rücksicht auf den Eisenbahnverkehr umgestaltet, das Binnenschiffahrtsrecht ist dem Seerecht angenähert u. s. w. Ja dieser Zuwachs des Handelsrechts wäre noch unvergleichlich größer, wenn nicht inzwischen das moderne bürgerliche Recht die alte Freiheit und Elastizität des römischen Rechts wenigstens annähernd zurückerlangt hätte; seitdem kann nämlich so manches Bedürfnis des Handelsverkehrs schon allein mit den Hülfsmitteln des bürgerlichen Rechts befriedigt werden wie einst in Rom: so werden z. B. die meisten Bankiergeschäfte im wesentlichen nach bürgerlichem Recht beurteilt, und diese Beurteilung ist eine ganz angemessene, da eben in dem biegsamen Rahmen des bürgerlichen Rechts auf die Anschauungen des redlichen Handelsverkehrs ausreichend Rücksicht genommen werden kann.

3. So hat in der Neuzeit das Handelsrecht teilweise an Umfang verloren, teilweise gewonnen, und es ist schwer zu entscheiden, ob der Verlust oder der Gewinn größer gewesen ist. Sicher ist aber, daß der Gegensatz zwischen Handelsrecht und bürgerlichem Recht in der Neuzeit seine frühere Schärfe verloren hat und von einer Wesensverschiedenheit zwischen beiden Rechten nach dem Stande der neuesten Gesetzgebung keine Rede mehr sein kann: bürgerliches Recht und Handelsrecht sind jetzt Teile eines großen einheitlichen Systems des Privatrechts. Insbesondre ist die Billig-

keit auch im bürgerlichen Recht zum Siege gelangt, und der Gegensatz, der einst zwischen der Freiheit des kaufmännischen und der Gebundenheit des bürgerlichen Verkehrs bestand, zwar nicht ganz verschwunden, aber doch auf einige wenig bedeutende Punkte beschränkt. Als ein wirklich charakteristischer Unterschied zwischen Handelsrecht und bürgerlichem Recht kann jetzt nur folgender Satz gelten: der Kaufmann wird im geschäftlichen Verkehr strenger behandelt als andre Gewerbtreibende und als Privatleute; und zwar ist diese Strenge zweischneidig, indem sie sich nicht bloß gegen den Schuldner, sondern auch gegen den Gläubiger wendet: nicht bloß sind die Verpflichtungen des kaufmännischen Schuldners besonders scharf, sondern auch der kaufmännische Gläubiger wird zu einer besondern Rücksichtnahme auf seinen Schuldner gezwungen.

4. Seine eklektischen Neigungen hat das HR. auch in der Neuzeit beibehalten. Freilich eine Anknüpfung an römische Rechtsanschauungen ist kaum noch festzustellen; denn was das neueste Privatrecht von römischen Rechtsregeln beibehalten, ist durchweg allgemeines bürgerliches Recht geworden und bildet deshalb keine h.srechtliche Besonderheit. Dagegen ist das deutsch-rechtliche Element auch noch im heutigen HR. höchst lebendig: insbesondre ist das Firmen- und Markenrecht, das Wechselrecht und ein großer Teil des Seerechts zweifellos deutschen Ursprungs. Andrerseits tritt aber auch ein rein modernes Element stark hervor, das nur zum Teil auf einheimischen Rechtsanschauungen, zum Teil aber auch auf französischen und englischen Ideen fußt. So tragen manche Regeln des HR.s geradezu einen internationalen Charakter. Ja es ist sogar gelungen, einige h.srechtliche Institute zum Gegenstande völkerrechtlicher Verträge zu machen und die ersten Anfänge eines Weltrechts, namentlich im Post- und Eisenbahnverkehr, zu schaffen.

§ 4.

Fortsetzung. Geschichtlicher Überblick über die Quellen des Handelsrechts.[1]

I. Im Mittelalter beruht das Handelsrecht überwiegend auf Gewohnheitsrecht und wird als solches durch Urteile, rechtsgeschäftliche Urkunden, Rechtsbücher u. dgl. überliefert; unter den Rechtsbüchern sind besonders die seerechtlichen bemerkenswert, weil einige von ihnen, obschon zunächst reine Privatarbeiten, doch tatsächlich das Ansehen von Gesetzbüchern gewonnen haben (ähnlich wie im Gebiet des Landrechts der Sachsenspiegel), z. B. der katalonische Consolat del Mar aus dem 14. Jahrhundert. Doch finden sich neben dem Gewohnheitsrecht auch zahlreiche Gesetze handelsrechtlichen Inhalts: es sind entweder Willküren der kaufmännischen Innungen, also Erzeugnisse einer autonomen Gesetzgebungsgewalt des zünftigen Handelsstandes, oder Satzungen der Stadtgemeinden; deshalb haben diese Gesetze meist ein räumlich sehr beschränktes

[1] B. S. 24 und die in § 3[1] angeführte Literatur.

Geltungsgebiet. Sie pflegen sich inhaltlich an das vorhandene oder doch in der Entwicklung begriffene Gewohnheitsrecht anzulehnen, so daß ihre Hauptbedeutung darin besteht, daß auch sie für das Handelsgewohnheitsrecht ihrer Zeit Zeugnis ablegen.

Beispiele der Quellenüberlieferung.

a) Urteile des Stadtrats zu Lübeck (bei Pauli, Lüb. Zust. 3, Nr. 115): Teilfracht, nachdem die Ladung unterwegs von hoher Hand fortgenommen; des Oberhofs zu Frankfurt a. M. 1401 (bei Lörsch und Schröder, Urk. zur Gesch. des D. Rechts Nr. 242): Teilfracht im Landfrachtgeschäft; des Stadtrats zu Danzig 1445 (bei Hirsch, Danzigs H.s- u. Gewerbsgeschichte S. 77): bei zufälligem Zusammenstoß von Schiffen wird der Schaden auf jedes Schiff zur Hälfte verteilt; der Schöffen zu Brügge 1449 (bei Brunner Z. 22, S. 28 ff., Nr. 3): mehrere Mitschuldner haften samt und sonders; der Schöffen ebenda 1448 (a. a. O. S. 24, 31): über einen angeblichen Handelsbrauch werden Kaufleute als Gutachter vernommen.

b) Urkunden. Rehme Z. 42, S. 396: 72 Einträge über H.sgesellschaften aus dem Lübecker Niederstadtbuch 1311—1427; z. B. im Jahr 1323: Notum sit, quod Johannes Pape habuit 40 marcas denariorum, contra quas Lambertus Pape frater ejus sibi tradidit 318 marcas denariorum in societate recta, cum quibus ipse Johannes negociari debet, et cum dividere voluerint, quantum quivis eorum exposuit, tantum quivis preanticipabit, scilicet Johannes 40 marcas, Lambertus 318 marcas; de residuo vero scilicet de lucro Lambertus debet tollere duas partes et Johannes terciam partem. Böhmer, Urkundenbuch von Frankfurt a. M. 1290: Ladenvermietung (bei Lörsch und Schröder Nr. 130). Monumenta patriae historiae tom. II chartarum p. 670 sq. 20. Juli 1160: Ego Ribaldus de' Mari accepi a te Johanne Antonio libras 12 . . ., de quibus sana eunte Alexandriam navi qua Rolandus filius meus iturus est, dabo libras 16 sana redeunte. Urkunde von Montpellier 1287 (G. UGesch. S. 275): Odofredus socius societatis Rustigaxiorum suo nomine et nomine sociorum suorum et dicte societatis et Gerardus de Porta socius societatis Gadagnaborum suo nomine et nomine sociorum suorum et dicte societatis.

c) Satzungen kaufmännischer Innungen. Stat. mercatorum von Piacenza 1321 (bei G. 2, S. 925[55]): schleuniger Pfandverkauf bei H.spfändern; Ordnung der Calimala-Zunft von Florenz 1332 (bei Lastig Z. 24, S. 440): ciascuno mercatante dell' arte (= Zunft) di Calimala sia tenuto e costringasi in tutto a pagare tutti debiti, i quali egli overo alcuno de' suoi compagni fosse tenuto di dare ad alcuna persona, i quali debiti fossono scritti nel libro della loro compagnia. Stat. de Mercanti della Città di Cremona (1388) bei Lastig, Markenrecht und Zeichenregister (1889) S. 15: se si trovasse alcuno qual usasse della marcha d'altro mercante . . . senza sua special licentia . . . over che facesse marcha simile alla marcha qual facesse un' altro mercante, . . . che li sodetti Consoli . . . debbano conoscere et condennare et fare con effetto, che colui . . . più oltra non usi di tal marcha . . . et ogni mercante, . . . qual contrafarà alle sodette cose . . . incorri et caschi in pena de libri 25 imperiali, la metà di qual pena pervenghi nella mercantia di Cremona et l'altra metà nell' accusatore.

d) Satzungen von Stadtgemeinden. Lübeck (Hach II, S. 314 ff.) Kap. 137: Doit (tut) jenech man mit sineme schepe eneme anderen an sineme schepe schaden mit seghelende . . . dar he dat waren an den hileghen (kann er beschwören), dat ime led were unde des schaden nicht beuuaren ne mochte, so schal he eme den schaden half ghelden; Kap. 138: achttägige Löschungsfrist; Augsburg Art. 150 (Meyer S. 228): eine Frau, die besitzt „sunderbar geschaefte ze offener krame oder ze offem chaelr (Keller) oder ob si sust staetiklichen kaufles phligt ane ir wirt (Ehemann), swaz si danne tut, daz hat wol kraft". Florenz 1355, II, 41 (Lastig Z. 23, S. 152): Si quis fecerit alicui

persone scribi aliquam pecuniae quantitatem in libro tabulae alicujus campsoris tenentis publice tabulam sive mensam presente et volente creditore, statim liberatus sit ab illo cui fecerit scribi ... sive talis campsor solverit sive non.

e) Seerechtsbücher.[2] Tabula de Amalfi und Roles des jugementz d'Oléron aus dem 11. oder 12., der aus Barcelona stammende Consolat del mar aus dem 14., ein fälschlich als Seerecht von Wisby bezeichnetes hanseatisches Rechtsbuch aus dem 15., der Guidon de la mer aus dem 16. Jahrh. Probe aus den Roles des jugementz d'Oléron c. 4: Si ainsi estoit que le mestre (Kapitän) et les marchantz promeissent as giens qui lor aident à saufver les dicts biens et la neef (Schiff), la tierce partie ou la moitié de la neef et des dictes darrées (Waren) qui pourroient estre saufvées, pour le peril où ilz estoient, la justice (Gericht) du pays doit bien garder quelle peine et quel labeur ilz auroient mis à les saufver et selon cette peine non contrestant la promesse (selbst im Widerspruch zu dem Versprechen) que le mestre et les marchantz lor auraient faicte, les guerdonner (belohnen). Probe aus dem Cons. del mar c. 194: Si abans que aquella manleuta ... sia pagada, si la nau se perdra, personer algu no n's tengut de res a retre a aquell qui prestat hi haura, pus que la nau sera rota e perduda (wenn, bevor jenes Darlehn bezahlt ist, das Schiff verloren geht, niemand von den Mitreedern ist gehalten, Sachen zurückzugeben dem, der sie geliehen hat, weil das Schiff zerbrochen und verloren ist).

II. Seit dem 17. Jahrhundert hat sich das Verhältnis von Gesetzes- und Gewohnheitsrecht verändert: die Gesetzgebung greift mit größerem Nachdruck in das Handelsrecht ein und macht sich inhaltlich vom Handelsgewohnheitsrecht unabhängiger. Es werden nunmehr auch größere Gesetzbücher erlassen, die zwar nicht das gesamte Handelsrecht, aber doch eine größere Reihe handelsrechtlicher Institute umfassend regeln, die sog. Kodifikationen des Handelsrechts. Das Handelsgewohnheitsrecht besteht freilich noch jetzt für viele Einzelfragen oder auch für ganze in den Kodifikationen übergangene Rechtsinstitute fort, wird aber durch das Gesetzesrecht immer mehr in den Hintergrund gedrängt.

1. Den Anfang macht auf Anregung Colberts und unter dem Einfluß des Kaufmanns Jacques Savary Frankreich mit der Ordonnance de commerce 1673 und der Ordonnance touchant la marine 1681. Auf der Grundlage dieser Ordonnanzen ergeht 1807 der Code de commerce. Diese französischen Gesetze haben trotz ihrer knappen Fassung den größten Einfluß auf das Handelsrecht ausgeübt, und zwar weit über die Grenzen Frankreichs hinaus.

Der Inhalt der O. de commerce ist verhältnismäßig dürftig: kaufmännisches Personenrecht, Makler, H.bücher, H.gesellschaften, Wechselrecht, Konkurs, H.gerichtsbarkeit. So bestimmt z. B. tit. I, 6: tous négociants et marchands en gros et en détail, comme aussi les banquiers, seront réputés majeurs pour le fait de leur commerce et banque, sans qu'ils puissent être restitués sous prétexte de minorité (also „Handel macht mündig"). — Der Code de commerce ist ein Stück der großen napoleonischen Gesetzgebung, von Bégouen entworfen, 1807 verkündet, 1808 in Kraft getreten; er fügt den in der Ord. de commerce behandelten Gegenständen das Seerecht sowie Regeln über den Beweis des H.kaufs, über Kommissions- und Frachtgeschäft hinzu, gilt aber heute nur in abgeänderter Gestalt.

---

[2] Sammlungen seerechtlicher Quellen von Pardessus, Collection de lois maritimes (28); Twiss, Monumenta juridica, the black book of the admiralty (71).

2. a) In Deutschland ist die erste größere Kodifikation des Handelsrechts durch das preußische Landrecht 1794 erfolgt, und zwar viel umfassender und reichhaltiger, freilich zugleich auch viel weitschweifiger als durch die französischen Handelsgesetze.

In der Zeit vor Erlaß des preuß. Landrechts beschränkte sich die deutsche Gesetzgebung auf die Ordnung einiger weniger h.srechtlicher Institute. So regelte z. B. die Reformation von Frankfurt a. M. 1509 Bl. 25 die Haftung der im Geschäft als Gehülfin tätigen Ehefrau des Kaufmanns für dessen H.sschulden; das Rev. Stadtr. von Lübeck 1586 I, 10, 1 die Befreiung der H.sfrau von der Geschlechtsvormundschaft, V, 6, 4 die Beweiskraft der H.sbücher; Hamb. Statuten 1603 II, 10, 8 die Haftung der Genossen bei einer Maskopei, d. h. H.sgesellschaft; II, 13, 1 das Setzungsrecht der Mitreeder; der Ehrbarn Hansestädte Schiffsordnung und Seerecht 1614, VIII die Haverei u. s. f. Auch die Wechselordnungen enthielten manches außer dem eigentlichen Wechselrecht: z. B. Frankfurt a. M. 1666 § 20 das Pfandrecht des Verkaufskommissionärs; Augsburg 1778, XI, 1 die Firmenanmeldung jedes Kaufmanns zum „Ragionbuch", XIII, 7 die Privatpfandverträge der Kaufleute; Bayern 1785 § 4 die Unterscheidung der offenen und stillen bezw. Kommanditgesellschaft u. s. f. Im ganzen waren alle diese Gesetze nur bezüglich des Wechsel-, See- und Konkursrechts ausgiebiger; sonst war ihr Inhalt dürftig. Umso größer ist der Fortschritt, der dem preußischen Landrecht, auf dessen h.srechtliche Teile namentlich der Hamburger Nationalökonom J. G. Büsch von Einfluß gewesen, zu danken ist. Das Landrecht stellt im 8. Buche des zweiten Teils das H.srecht im Zusammenhange dar, z. B. H.sbevollmächtigte, H.sbücher, H.sgesellschaften, Makler, Fuhrleute, Zinsen, Provision, Wechsel-, See-, Versicherungsrecht; dazu kommen noch, im ganzen Landrecht zerstreut, viele Einzelregeln, z. B. I, 5 § 149, 13 § 191, 15 § 43, 16 §§ 120, 147.

b) Das preußische Landrecht konnte aber auf die Dauer dem deutschen Handel nicht genügen. Einmal wurde es durch die Entwicklung des modernen Handels rasch überholt. Sodann war es eben nur ein preußisches Gesetz und entsprach also dem Bedürfnis des Handelsverkehrs nach einem einheitlichen, gemeindeutschen Handelsrecht durchaus nicht. So tauchte schon früh der Plan eines neuen, nicht auf die preußischen Grenzen beschränkten Handelsgesetzbuchs auf. Doch stellten sich dem Plan große Hindernisse entgegen, begreiflich genug, da das deutsche Recht kläglich zersplittert war, alle auf Rechtseinheit abzielenden Bestrebungen von den Einzelstaaten als Eingriffe in ihre Selbständigkeit argwöhnisch bekämpft wurden, endlich Preußen, der einzige Staat, von dem eine energische Förderung der Sache allenfalls hätte erwartet werden können, die Initiative nicht ergreifen wollte. So wurde das große Gesetzgebungswerk — nachdem zuvor um das Jahr 1848 herum zunächst die kleinere, aber doch gleichfalls schwierige Aufgabe des Erlasses einer allgemeinen deutschen Wechselordnung glücklich gelöst war — erst 1856 ernstlich in Angriff genommen, und zwar auf Antrag Bayerns vom deutschen Bundestage. Freilich hatte der Bundestag keine Gesetzgebungsgewalt und konnte deshalb nichts andres machen, als alle deutschen Staaten zur freiwilligen Teilnahme an der Beratung eines deutschen Handelsgesetzbuchs einzuladen (Beschl. v. 18. Dez. 1856); und als die auf Grund dieser Einladung einberufene Nürnberger Kommission

nach jahrelanger Arbeit (1857—1861) endlich den Entwurf eines deutschen Handelsgesetzbuchs fertiggestellt hatte, konnte der Bundestag wiederum keinen andern Schritt tun, als den Entwurf den deutschen Staaten zur freiwilligen Annahme zu empfehlen (Beschl. v. 31. Mai 1861). Allein diese Anrufung des freien Willens der deutschen Staaten war über Erwarten wirksam: die allermeisten Staaten haben wirklich getan, was der Bundestag ihnen empfahl, nicht um der Autorität des Bundestags willen, sondern weil das Bedürfnis nach einem einheitlichen deutschen Handelsrecht eben gar zu dringend war: sie haben sich an der Nürnberger Kommission beteiligt und demnächst den Entwurf der Kommission unverändert oder mit geringen Änderungen als Landesgesetz in ihren Gebieten eingeführt (1861 bis 1865). Damit war das allgemeine deutsche Handelsgesetzbuch zu stande gekommen.

Schon vor 1856 sind mehrfache Anregungen zum Erlaß eines deutschen H G B.s gegeben worden. So wiederholt von Abgeordneten der süddeutschen Kammern. So von der württembergischen Regierung, die schon 1836 bei dem preußischen Zollverein den Antrag stellte, daß wenigstens die Zollvereinsstaaten sich über eine einheitliche H.sgesetzgebung einigen möchten; Württemberg hat sogar durch den Obertribunalsrat Hofacker ein vollständiges HGB. im Entwurf ausarbeiten lassen (1839). So endlich von der 1848 in Frankfurt a. M. eingesetzten Reichsregierung: der Reichsjustizminister v. Mohl berief in bemerkenswertem Diensteifer gleich nach seinem Amtsantritt eine Kommission (Thöl, Broicher u. a.) zur Abfassung eines deutschen H G B.s ein; die Kommission hat auch einen Teilentwurf zu stande gebracht (1849), mußte aber vor Vollendung ihrer Arbeit auseinandergehn, als die Frankfurter Reichsregierung verschwand.[3]

Die Nürnberger Kommission hat meist in Nürnberg, nur zur Beratung des Seerechts in Hamburg getagt. Zum Vorsitzenden hat sie einen Österreicher (v. Raule), zum Berichterstatter einen Preußen (Bischoff, später Heimsoet) bestellt; unter den sonstigen Mitgliedern sind zu nennen Pape (für Preußen, später Präsident des Reichsoberhandelsgerichts und Vorsitzender der ersten Kommission für den Entw. eines B G B.s f. d. D. Reich), Gerber (für Württemberg), Thöl (für Hannover), v. Hahn (für Weimar); auch eine Anzahl von Kaufleuten waren Mitglieder; Schriftführer war der bayerische Assessor Lutz. Die Kommission war von der großen Mehrzahl der Staaten beschickt; nur Holstein, Luxemburg, Strelitz und die meisten Kleinstaaten hielten sich fern. Den Beratungen wurde ein sehr ausführlicher preußischer Entwurf zu Grunde gelegt, der u. a. auch das später im H G B. übergangene Binnenversicherungsrecht und das Konkursrecht regelte; er war samt seinen gründlichen Motiven von Bischoff († 1857) verfaßt; daneben wurde aber auch auf einen kürzeren, von Österreich vorgelegten Entwurf Rücksicht genommen. Nach Beendigung der 2. Lesung (1860) machte die Kommission ihren eignen Entwurf bekannt. Die Kritik bemächtigte sich dessen, und von Goldschmidt, Schliemann, Endemann, Anschütz, Puchelt u. a. wurden Gutachten abgegeben. Auch von den deutschen Regierungen gingen in nicht weniger als 505 Nummern „Erinnerungen" ein, die das Zustandekommen des Gesetzbuchs unabsehbar zu verzögern oder ganz zu verhindern drohten. Da einigten sich (Herbst 1860) Österreich, Preußen und Bayern und beschlossen, daß die weitere Beratung unter Abschneidung aller sonstigen Verhandlung auf 202 der Regierungserinnerungen beschränkt werden sollte; einige Staaten, namentlich Hannover und Hamburg, erhoben gegen diese Vergewaltigung Einspruch; aber die Mehrheit der Kommission fügte

[3] Über die Wechselordnung s. unten § 46.

sich. Nunmehr kam die 3. Lesung rasch zum Abschluß. Am 12. März 1861 fand die Schlußsitzung der Kommission statt.

Die Einführung des HGB.s in den Einzelstaaten geschah durch Landesgesetz, also für jeden Staat getrennt, unter Zustimmung der Einzellandtage. Sie erfolgte schon 1861 in Preußen, Sachsen, Nassau, 1862 in Österreich, Bayern, Baden, Hessen, 1863 in Mecklenburg, Braunschweig, Lübeck, 1864 in Hannover, Oldenburg, Bremen, 1865 in Württemberg, Hamburg u. s. w. Auch diejenigen Staaten, die die Nürnberger Kommission nicht beschickt hatten, nahmen das HGB. an, Schleswig-Holstein und Lauenburg freilich erst 1867 bezw. 1869 nach der Annexion durch Preußen. Nur in Luxemburg, Schaumburg-Lippe und dem preußischen Jahdegebiet ist das HGB. als Landesgesetz überhaupt nicht eingeführt. — Die Landeseinführungsgesetze begnügten sich übrigens nicht damit, das HGB. einfach zum Landesgesetz zu erheben, sondern fügten ihm ergänzende, hie und da auch abändernde Bestimmungen hinzu. Besonders bemerkenswert ist dabei, daß einige dieser Einführungsgesetze, namentlich die von Bremen und Hamburg, eine ganze Reihe von Regeln des HGB.s auf den gesamten bürgerlichen Verkehr ausdehnten und damit innerhalb ihres Geltungsbereichs jene Rückbildung des HGB.s, von der im vorigen Paragraphen die Rede war, in höchst durchgreifender Art förderten.

Das HGB. ist keine erschöpfende Kodifikation des HR.s. Am eingehendsten regelt es das kaufmännische Standesrecht, die h.srechtlichen Gesellschaften und das gesamte Seerecht, läßt aber auch hier Lücken, indem es z. B. des minderjährigen Kaufmanns, der Handlungsagenten, der Gesellschaften von Minderkaufleuten, der Verpfändung von Seeschiffen nicht gedenkt. Weiter enthält es eine ausführliche Regelung des Kommissions-, Speditions- und Frachtgeschäfts. Außerdem bringt es einige Regeln über die Rechtsgeschäfte im allgemeinen, den Kauf, die Anweisung, das Lagerhausgeschäft, den Kontokorrent, sowie über Eigentum und Pfandrecht an beweglichen Sachen. Gar nicht berücksichtigt es den Buchhandel, die Börsengeschäfte, die Binnenversicherung, den Wechsel. — Meist schließt sich das HGB. konservativ an das geltende Recht an, indem es einfach eine bereits allgemein geltende Regel bestätigend wiederholt (z. B. Art. 8 Abs. 1, 112 Abs. 1, 337) oder, wenn das bisherige Recht zersplittert war, aus der Fülle der partikulären Bestimmungen eine herausgreift und zum Reichsrecht erhebt (z. B. in Art. 317 die gemeinrechtliche, in Art. 280 die preußische, in Art. 274 die französische Bestimmung). Doch enthält das HGB. auch viele selbständige Regeln, die ein neues Recht für ganz Deutschland enthalten (z. B. Art. 1, 43).

c) Da die Einführung des Handelsgesetzbuchs nicht durch eine deutsche gesetzgebende Gewalt, die über den Einzelstaaten stand, sondern durch die Einzelstaaten selber im Wege der Landesgesetzgebung erfolgt war, so gewährte sie keine Sicherheit für die Einheit des deutschen Handelsrechts. Denn einige deutsche Gebiete hatten das Handelsgesetzbuch ganz und gar abgelehnt; andre hatten es nur mit Abänderungen eingeführt; und vor allem: jeder Einzelstaat konnte auch nachträglich das von ihm bereits übernommene Handelsgesetzbuch einseitig abschaffen oder abändern. Dieser Unsicherheit ward seit Gründung des norddeutschen Bundes und des deutschen Reichs ein Ende gemacht: es wurde nämlich alsbald das Handelsgesetzbuch zum norddeutschen Bundesgesetz und deutschen Reichsgesetz erhoben. Damit war seine Geltung auch auf diejenigen Gebiete ausgedehnt, die sich bisher ablehnend verhalten hatten, und auch eine spätere einseitige Abänderung durch die Einzelstaaten unmöglich gemacht. — Übrigens war die Einheit des deutschen Handelsrechts auch jetzt noch unvollständig

genug. Erstens boten die zahlreichen vom Handelsgesetzbuch gelassenen Lücken einen weiten Spielraum für das partikuläre Handelsrecht. Zweitens gestattete das Handelsgesetzbuch, daß sogar einige von ihm ausdrücklich geregelte Institute des Handelsrechts landesgesetzlich abweichend normiert würden.

Die Erhebung des HGB.s zum Bundes- und Reichsgesetz ist erfolgt: 1. für den norddeutschen Bund durch Bundesgesetz vom 5. Juni 1869, 2. für Württemberg, Baden und Südhessen durch RGes. v. 16. April 1871, 3. für Bayern durch RGes. v. 22. April 1871, 4. für die Reichslande durch RGes. v. 19. Juni 1872, 5. für Helgoland durch V. v. 22. März 1891. Auch in den deutschen Konsulargerichtsbezirken und den deutschen Schutzgebieten ist das HGB. als Reichsgesetz eingeführt (RGes. v. 10. Juli 1879 § 3 u. v. 17. April 1886 § 2).

d) Im Lauf der Zeit ist das Handelsgesetzbuch durch neuere Reichsgesetze mehrfach ergänzt oder abgeändert worden. Abgeändert sind namentlich die Regeln des Handelsgesetzbuchs über das Aktienrecht und das Recht der Seeleute, erstere durch Reichsgesetz vom 11. Juni 1870 und 18. Juli 1884, letztere durch Reichsgesetz vom 27. Dezember 1872; auch die Reichsprozeßgesetze haben ändernd eingegriffen, z. B. Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung § 13, Konkursordnung § 201 u. s. w. Ergänzungen des Handelsgesetzbuchs sind erfolgt durch das Reichsbankgesetz, die Reichspostgesetze, das Reichsgesetz betreffend die eingetragenen Genossenschaften u. s. f.

e) Sodann ist unter dem 10. Mai 1897 ein neues Handelsgesetzbuch ergangen. Den äußeren Anstoß dazu gab der Erlaß des bürgerlichen Gesetzbuchs für das Deutsche Reich. Denn dies Gesetzbuch fährt in der bereits durch die frühere Gesetzgebung begonnenen Rückbildung des Handelsrechts fort, indem es eine große Anzahl von Rechtsregeln, deren Geltung bisher — sei es in allen, sei es auch nur in einigen deutschen Staaten — auf den Handelsverkehr beschränkt war, auf den gesamten bürgerlichen Verkehr überträgt. Dadurch ward die Feststellung dieser Regeln im Handelsgesetzbuch überflüssig und ihre Streichung im Interesse der Übersichtlichkeit unsres Rechts notwendig. Ebenso ward aber auch bei andern Regeln des Handelsgesetzbuchs eine Streichung wünschenswert: sie waren in das bürgerliche Gesetzbuch zwar nicht übernommen, unterschieden sich aber von den bürgerlichen Regeln entweder so wenig, daß es sich nicht lohnte, sie als Besonderheit des Handelsverkehrs beizubehalten, oder standen umgekehrt mit den bürgerlichen Regeln derart in Widerspruch, daß es verwirrend gewesen wäre, hätte man sie für den Handelsverkehr in Geltung belassen. So war also eine gründliche Umgestaltung unsres Handelsgesetzbuchs dringend geboten. Einmal an der Arbeit, haben unsre Gesetzgeber aber auch solche Änderungen und Ergänzungen des Handelsgesetzbuchs vorgenommen, die mit dem Erlaß des bürgerlichen Gesetzbuchs in keinerlei Verbindung standen; selbst die Grundbegriffe des Handelsrechts, der des

Kaufmanns und des Handelsgeschäfts, sind wesentlich abgeändert, das Aktienrecht ist neubearbeitet, eine eingehende Regelung des Rechts der Handlungslehrlinge und der Handlungsagenten sowie des Lagergeschäfts ist in das Handelsgesetzbuch neu eingefügt, dagegen der die Gelegenheitsgesellschaft betreffende Abschnitt des Handelsgesetzbuchs gestrichen u. s. w. Auch einige der das Handelsgesetzbuch ergänzenden Reichsgesetze sind von der Umarbeitung mitbetroffen worden.

Das neue HGB. beruht auf Entwürfen, die im Reichsjustizamt ausgearbeitet worden sind. Ein erster Entwurf wurde im Herbst 1895 veröffentlicht und ist alsdann von einer größeren Kommission, der u. a. Düringer, Gierke und Rießer angehörten, durchberaten worden. Ein zweiter Entwurf erschien 1896. Ein dritter Entwurf wurde Anfangs 1897 dem Reichstage vorgelegt und ist von diesem nach kurzer Beratung in einer Kommission und im Plenum mit wenig Änderungen angenommen worden.

f) Schließlich ist auch das neue deutsche Handelsgesetzbuch wieder durch eine Reihe allerneuester Reichsgesetze abgeändert und ergänzt worden, insbesondre durch die beiden großen Versicherungsgesetze vom 12. Mai 1901 und 30. Mai 1908, durch das RGes. vom 30. Mai 1908 betr. Änderung der Vorschriften des Handelsgesetzbuchs über die Seeversicherung, durch das Reichsscheckgesetz vom 11. März 1908 u. s. w.

Erster Abschnitt.

Die allgemeinen Lehren des Handelsrechts.

I. Die Quellen des Handelsrechts.[1]

§ 5.

I. Die wichtigste Quelle des Handelsrechts sind die Gesetze. Sie sind von dreifacher Art, nämlich Reichsgesetze, Landesgesetze oder autonome Satzungen.

1. a) Das bedeutendste dem Handelsrecht gewidmete Reichsgesetz ist das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 samt dem Einführungsgesetz vom gleichen Tage. Beide Gesetze sind, soweit sie das Recht der Handlungsgehülfen und Handlungslehrlinge betreffen, am 1. Januar 1898, im übrigen am 1. Januar 1900 in Kraft getreten (EG. 1).

b) Außer dem Handelsgesetzbuch kommen noch zahlreiche andre Reichsgesetze für das Handelsrecht in Betracht, ältere wie jüngere (EG. 2 II.): das Reichsbankgesetz vom 14. März 1875, das Gesetz betreffend die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt vom 15. Juni 1895, die beiden Versicherungsgesetze vom 12. Mai 1901 und 30. Mai 1908, das Börsengesetz vom 27. Mai 1908 u. s. w. Doch haben die älteren dieser Gesetze, soweit sie vor dem Handelsgesetzbuch erlassen sind, durch das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch manche Abänderungen erfahren; das Binnenschiffahrtsgesetz und einige andre der älteren Gesetze haben sogar mit Rücksicht auf eine Anzahl gestrichener oder eingeschalteter Paragraphen eine neue Paragraphenzählung erhalten und dadurch das Ansehn neuer Gesetze gewonnen.

2. a) Das Handelsgesetzbuch von 1897 stellt in Verbindung mit den übrigen handelsrechtlichen Reichsgesetzen eine erschöpfende Kodifikation des gesamten deutschen Handelsrechts dar, läßt sich also eine Konkurrenz der Landesgesetzgebung auf dem Gebiet des Handelsrechts nicht gefallen. Demnach sind alle älteren handelsrechtlichen Landesgesetze mit dem 1. Januar 1900 in Bausch und Bogen aufgehoben, mögen sie in Widerspruch zu den Bestimmungen der Reichsgesetze stehn oder eine von den Reichsgesetzen offen gelassene Frage regeln (EG. 15).

[1] Sammlung: Friedberg, H.sgesetzgebung des D. Reichs, 8. Aufl. (07).

b) Nur für einige wenige im Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch ausdrücklich namhaft gemachte Institute gilt eine Ausnahme, insbesondre für die Lagerscheine und Lagerpfandscheine, den Vertrag zwischen Bierbrauer und Wirt, die Verpfändung eines im Bau begriffenen Schiffs (EG. 16, 18, 20): in Ansehung dieser Institute sind die bisherigen Landesgesetze in Kraft geblieben und ist auch der Erlaß neuer Landesgesetze zulässig.

Beispiele von h.srechtlichen Landesgesetzen, die hiernach neben den Reichsgesetzen noch in Kraft geblieben sind: bremisches Gesetz betreffend die Lagerscheine und Warrants vom 13. Mai 1877 (s. auch brem. Ges. v. 18. Juli 1899 Art. 3), bayerisches Ausf.Ges. z. BGB. Art. 13, 14 über den Bierlieferungsvertrag, bremisches Ausf.Ges. z. BGB. § 30 über die Verpfändung eines im Bau befindlichen Schiffs u. s. w. Dazu kommen noch die Ausführungsgesetze z. HGB., die mehrere Bundesstaaten erlassen haben, z. B. das preußische vom 24. September 1899, das hamburgische vom 29. Dezember 1899.

3. Autonome Satzungen finden sich im Handelsrecht mehrfach; namentlich gehören die verschiedenen Börsenordnungen hierher. Sie stehn den Reichs- und, soweit diese in Geltung geblieben sind, auch den Landesgesetzen nach, sind also nicht im Widerspruch zu ihnen, sondern nur zu ihrer Ergänzung zulässig.

II. Außer den Gesetzen kommen als Quellen des Handelsrechts in Betracht: die Rechtsgewohnheit, die Rechtsanalogie, das Bedürfnis des Rechtslebens. Die Bedeutung dieser Quellen ist im Handelsrecht die gleiche wie im bürgerlichen Recht; insbesondre ist nicht zu bezweifeln, daß das Reichsgewohnheitsrecht in Handelssachen dem Reichsgesetzesrecht gerade so ebenbürtig ist wie in bürgerlichen Rechtssachen, also nicht bloß in Ergänzung der reichsgesetzlichen Regeln, sondern auch im Widerspruch zu ihnen Geltung gewinnen kann.

Beispiele. I. Durch Gewohnheit steht fest, daß eine offene H.sgesellschaft nicht bloß für die Rechtsgeschäfte, sondern auch für die Delikte ihrer firmierenden Gesellschafter haftet. II. Aus der Analogie der für das Orderkonossement geltenden gesetzlichen Vorschriften ergibt sich, daß ein Lagerhalter, der über ein offenbar mangelhaftes Lagergut einen Orderlagerschein ausstellt, ohne die Mängel des Guts in dem Schein zu erwähnen, dem gutgläubigen Erwerber des Scheins für diese Mängel aufkommen muß, selbst wenn das Gut schon bei der Einlieferung ins Lagerhaus mit den Mängeln behaftet war. III. Aus dem Bedürfnis des Rechtslebens folgt, daß ein aus Versehen durchstrichenes Indossament der in Wechs.Ordn. 36 gegebenen Vorschrift zuwider gültig bleibt.

Zusatz. I. Das ältere HGB. war schonender gegen die Landesgesetze als das neue: es ließ sie ganz allgemein zu, soweit die landesgesetzlichen Regeln den reichsgesetzlichen nicht widersprachen, sondern sie nur ergänzten. So kam es, daß viele Landesgesetze bis 1900 besondre h.srechtliche Vorschriften z. B. über die Geschäftsfähigkeit eines minderjährigen Kaufmanns aufgestellt hatten.

II. Umgekehrt war das ältere HGB. minder schonend gegen das Gewohnheitsrecht als das neue: es stellte nämlich das H.sgewohnheitsrecht auf die gleiche Stufe mit den Landesgesetzen, gestand ihm also die Macht zu, die h.srechtlichen Regeln der Reichsgesetze zu ergänzen, nicht aber auch die Macht, ihnen zu widersprechen (HGB. I, 1).

II. Das Anwendungsgebiet des Handelsrechts.

Einleitung.

§ 6.

I. 1. Das Handelsrecht ist zum großen Teil *Kaufmannsrecht*; d. h. es ist zu einem großen Teil ausschließlich auf die Rechtsverhältnisse der Kaufleute — sei es, daß diese Rechtsverhältnisse zwischen Kaufmann und Kaufmann bestehn und also rein kaufmännisch sind, sei es, daß sie zwischen Kaufmann und Publikum bestehn und also nur auf einer Seite kaufmännischen Charakter tragen — anwendbar. Demnach wird, um das Anwendungsgebiet des Handelsrechts einigermaßen zu überschauen, in den folgenden Paragraphen zunächst der Begriff des *Kaufmanns* festzustellen sein. Daran anzuschließen ist sofort eine Darstellung des *Handelsregisters* und eine Entwicklung des Begriffs des *Handelsgeschäfts*: erstere, weil das Handelsregister in mancher Beziehung für die Feststellung des Kaufmannsbegriffs präjudiziell ist; letztere, weil unter den Regeln des Kaufmannsrechts ein erheblicher Teil lediglich auf die Rechtsgeschäfte der Kaufleute — und das sind eben die Handelsgeschäfte — anzuwenden ist.

2. Ein andrer Teil des Handelsrechts, insbesondre das Seerecht und das Wechselrecht, ist *nicht kaufmännisch*, d. h. er ist auf Rechtsverhältnisse anwendbar, bei denen Kaufleute nicht notwendig beteiligt sind, und auch die Rechtsgeschäfte, denen er gilt, brauchen keine Handelsgeschäfte zu sein. Das Anwendungsgebiet der hierher gehörigen Regeln läßt sich aber, abgesehn von diesem negativen Merkmal, nicht allgemein charakterisieren. Es wird deshalb in den nächstfolgenden Paragraphen von ihm nicht weiter die Rede sein; vielmehr ist es erst später, insbesondre bei Darstellung des See- und des Wechselrechts, näher zu bestimmen.

Beispiele. I. Unzweifelhaft gehört das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht, das gesetzliche Pfandrecht des Kommissionärs, das gesetzliche Pfandrecht der Schiffsgläubiger ins HR. Und zwar setzt das erste Recht voraus, daß Gläubiger und Schuldner Kaufleute sind; bei dem zweiten Recht genügt es, daß der Gläubiger Kaufmann ist; bei dem dritten Recht können sowohl Gläubiger wie Schuldner Nichtkaufleute sein. II. Unzweifelhaft gehört sowohl das Land- wie das Seefrachtgeschäft ins HR. Und doch ist nur das erstere stets H.sgeschäft; das letztere braucht es nicht zu sein.

II. Jeder Tatbestand, auf den Handelsrecht anwendbar ist, wird *Handelssache* genannt (EG. 2).

Von diesem „materiellen" Begriff der H.ssache (als einer Sache, auf die HR. anwendbar ist) ist ein prozessualer Begriff der H.ssache (als einer Sache, für die die H.sgerichte zuständig sind) zu unterscheiden (Gerichtsverf.ges. 101). Doch ist die Darstellung des letzteren Begriffs dem Prozeßrecht zu überlassen. Siehe außerdem RGes. über die Konsulargerichtsbarkeit v. 7. April 1900 § 40 (H.ssache im Sinn der Konsulargerichtsbarkeit).

Zusatz. Nach dem alten HGB. war der nicht kaufmännische Teil des HR.s noch weit umfangreicher als nach jetzigem Recht. Siehe hierüber unten den Zusatz zu § 10.

1. Der Kaufmann.[1]

§ 7.

Die „Kaufleute" im Sinn des Handelsgesetzbuchs zerfallen — wenn wir einstweilen von den erst unten im Gesellschaftsrecht zu besprechenden handelsrechtlichen Gesellschaften absehn[2] — in zwei Hauptgruppen: die Kaufleute kraft Gewerbebetriebes und die Kaufleute kraft Eintragung.

I. Kaufleute kraft Gewerbebetriebes sind alle Personen, die eines der Grundgeschäfte des Handels gewerbemäßig im eignen Namen betreiben, jedoch mit Ausnahme der Land- und Forstwirte (1, 3).

1. Die Kaufleute kraft Gewerbebetriebes müssen, wie dies schon ihr Name besagt, ein Gewerbe betreiben. Dies ist der Fall, wenn sie ihren Geschäftsbetrieb dem äußern Anschein nach planmäßig, zwecks Erzielung von Gewinn, in privater Art führen.

a) Gewerbemäßig ist ein Betrieb nur, wenn er planmäßig vorgenommen wird. Dies trifft z. B. zu, wenn jemand zum Betriebe seiner Geschäfte ständig Börsen oder Märkte besucht oder einen Laden einrichtet oder Vorräte anschafft oder sich zwecks Empfangs von Aufträgen an einer Straßenecke aufzustellen pflegt. Wer dagegen nur nach Gelegenheit Botengänge gegen Entgelt ausführt, wird dadurch allein noch nicht zum Gewerbtreibenden, mag sich auch die Gelegenheit sehr häufig wiederholen. Unerheblich ist, ob der „Plan" sich auf eine lange oder nur auf eine kurze Zeit erstreckt: auch ein Restaurationsbetrieb, der nur für die Dauer eines Jahrmarkts erfolgt, ist gewerbemäßig.

b) Gewerbemäßig ist ein Betrieb nur, wenn er zwecks Erzielung von Gewinn vorgenommen wird. Dies trifft z. B. bei Gesellschaftsvereinen zu, die planmäßig Weine auch an Nichtmitglieder verkaufen; denn es ist kein Zweifel, daß sie dies nur des Gewinns wegen tun. Verkauft ein Verein dagegen seine Weine bloß an seine Mitglieder, so wird er dadurch noch nicht zum Gewerbtreibenden, auch wenn er bei dem Verkauf einen erheblichen Gewinn macht; denn hier ist, so erwünscht der Gewinn dem Verein sein mag, die Gewinnerzielung nicht der „Zweck" des Weinverkaufs, sondern der Verein befaßt sich mit dem Weinhandel nur, um seinen Mitgliedern gefällig zu sein.

c) Gewerbemäßig ist ein Betrieb nur, wenn er in privater Art vorgenommen wird. Dies trifft z. B. bei einem Bankgeschäft zu, auch wenn das Reich oder ein Bundesstaat Geschäftsinhaber oder Geschäftsleiter ist; denn der Betrieb eines solchen staatlichen Bankgeschäfts stimmt mit dem Betriebe einer vorsichtig geführten großen Privatbank in den allermeisten Beziehungen überein. Dagegen wird z. B. der Geschäftsbetrieb eines Notars nicht als ein gewerbemäßiger angesehn werden können.

d) Erforderlich und genügend ist es, wenn den Voraussetzungen zu a bis c dem äußeren Anschein nach genügt ist. Denn andernfalls wäre die Tatsache der Gewerbemäßigkeit, die doch die Unterlage für eine ganz besondre Gattung des Rechts abgeben soll, unleidlichen Zweifeln preisgegeben. Und zwar weist der „äußere Anschein" nicht auf Erklärungen hin, die gegen einzelne Personen abgegeben werden, sondern auf eine Art Offenkundigkeit für den allgemeinen Verkehr. Es ist also ebenso genügend wie unentbehrlich:

[1] Schirrmeister Z. 48 S. 418, 49 S. 29.
[2] Siehe unten § 104.

das Auftreten dem Publikum gegenüber als Geschäftsmann.[3] — Beispiele. I. A. hat in den Vogesen ein Gasthaus eröffnet, dessen Betrieb sich äußerlich von dem jedes andern ausgezeichnet geführten Gasthauses nicht unterscheidet; er selber weiß freilich, daß ein sehr wesentlicher Unterschied vorhanden ist: sein Gasthaus kann sich nicht nur nicht rentieren, sondern fordert im Gegenteil jährlich eine Zubuße von 10 000 Mark; trotzdem hat er den Betrieb unternommen und setzt ihn mutig fort, weil er als guter Elsässer den Fremdenverkehr in den Vogesen auf diese Art am besten zu fördern meint. Hier ist A., obschon ihm eine Gewinnabsicht tatsächlich fehlt, dennoch Gewerbtreibender. Denn er tritt nach außen wie ein Gewerbtreibender auf. II. Der Oberst a. D. Frhr. v. B. hat die Agentur für eine Sektfabrik übernommen, hält dies aber aus Eitelkeit möglichst geheim; er tituliert sich deshalb nicht Agent oder Kaufmann, sondern nur Oberst oder Baron, besorgt seine Geschäfte mit Hülfe seiner Töchter in seiner Privatwohnung und tut gegenüber jedem Kunden so, als befasse er sich mit Sektbestellungen nur gelegentlich und nur aus reiner Gefälligkeit. Hier ist v. B. nur dann Gewerbtreibender, wenn wenigstens ein Teil seiner Kundschaft die Komödie, die er spielt, durchschaut und ihn als Agenten erkennt.

e) Nicht nötig ist, daß der Gewerbebetrieb den einzigen oder auch nur den hauptsächlichen Beruf des Inhabers darstellt. Beispiel: ein aktiver Minister, der den von einem Verwandten ererbten Eisenhammer durch einen Geschäftsdirektor weiter betreiben läßt, ist für seine Person Gewerbtreibender.

f) Vielfach wird behauptet, daß die Ausübung einer „höheren" Berufstätigkeit, wie namentlich die eines Arztes oder eines Künstlers, kein Gewerbebetrieb sei.[4] Doch steht dem entgegen, daß gerade der ärztliche Beruf ohne jeden Vorbehalt in der Gewerbeordnung zu den Gewerben gezählt wird (RGewOrdn. 29). Und wichtiger noch: wenn man, was nicht bestritten wird, den Apothekerberuf, die chemische Industrie und das Kunstgewerbe als echte Gewerbe ansieht, so ist nicht abzusehn, worin die Superiorität der Ärzte und Künstler über den Gewerbtreibenden liegen soll.

2. Die Kaufleute kraft Gewerbebetriebes müssen ihren Betrieb in eignem Namen, als Prinzipale, führen. Dagegen ist es nicht erforderlich, daß sie in den Betrieben persönlich mitarbeiten.

Beispiel. Wenn ein Kind ein Bankgeschäft erbt und der Vormund das Geschäft im Namen des Kindes leitet, ist Kaufmann das Kind, nicht der Vormund.

Der Kaufmann steht zu seinem Gewerbebetriebe regelmäßig in vierfacher persönlicher Beziehung: 1. er arbeitet in dem Betriebe persönlich mit; 2. ihm gehören die Betriebsmittel; 3. der Betrieb geht auf seine Rechnung, d. h. ihm fällt der Gewinn und der Verlust des Betriebes zu; 4. der Betrieb geht auf seinen Namen. Doch können diese Beziehungen, statt in eine einzige Person auszulaufen, sich auch voneinander trennen, und dann ist Kaufmann, wie sich aus der obigen Begriffsbestimmung ergibt, nur derjenige, der in der letzten der soeben genannten Beziehungen zum Geschäft steht. Es ist also mit dem Kaufmannsbegriff nicht bloß, wie schon oben angeführt, verträglich, daß der Kaufmann in seinem Geschäft gar nicht selbst arbeitet, vielmehr andre für sich arbeiten läßt (Betrieb durch fremde Arbeit), sondern auch, daß Geld und Waren, mit denen das Geschäft geführt wird, andern gehören (Betrieb mit fremden Mitteln), und daß der Gewinn des Geschäfts einem andern abgetreten, der Verlust des Geschäfts von eben diesem andern erstattet werden muß (Betrieb für fremde Rechnung). Ja diese dreifache Art der Entfremdung zwischen dem Geschäftsinhaber und dem Geschäft kann gleichzeitig stattfinden, allgemein bekannt sein, und doch gilt nur der Namengeber, nicht der „andre" als Kaufmann. Und das ist keine bloße Spielerei. Es kann vielmehr eine ganz ernstliche Bedeutung haben,

---

[3] Staub, Exkurs zu § 5; Düringer 1 S. 26. Abw. Ritter S. 12; Lehmann S. 64.
[4] Staub Anm. 9 zu § 1.

daß eine dem Geschäft sachlich fernstehende Person als Geschäftsinhaber vorgeschoben wird, während die an dem Geschäft materiell beteiligte Person versteckt im Hintergrunde bleibt: denn dieser Hintermann erhält vielleicht für seine Person die Polizeierlaubnis zum Gewerbebetriebe nicht, oder er ist minderjährig und sein Geschäft deshalb fortwährend der Einmischung des Vormundschaftsgerichts ausgesetzt; die Vorschiebung einer andern Person als Geschäftsinhaber soll nun beide Schwierigkeiten vermeiden. Freilich mag das Gesetz eine derartige „Schiebung" mißbilligen oder für anfechtbar erklären oder mit Strafe bedrohen. Aber daß die Schiebung deshalb völlig nichtig, daß nicht der Namengeber, sondern der versteckte Hintermann als Kaufmann gelten müsse, läßt sich nicht behaupten. Dies ist vielmehr nur der Fall, wenn die Schiebung auf einem reinen Scheingeschäft beruhen sollte. — Aber natürlich muß die Namengebung in dem oben bezeichneten Sinn wirklich durchgeführt werden, und gerade darin zeigt sich, daß sie nicht bloße Spiegelfechterei ist, sondern ihren sachlichen Inhalt hat. Wenn also der angebliche „Geschäftsführer" beharrlich aus seiner Rolle fällt, z. B. regelmäßig die Verträge in eignem Namen abschließt, so nutzt es nichts, daß nicht er, sondern ein andrer als „Geschäftsinhaber" zum H.sregister angemeldet, auf dem Ladenschilde und in dem Ladenmietevertrage bezeichnet ist, sondern er selbst ist alsdann im Sinn des Gesetzes der Namengeber, der Geschäftsinhaber, der „Kaufmann". Gerade solche Fälle sind tatsächlich nicht selten, z. B. wenn die Ehefrau des durch einen Konkurs hindurchgegangenen Geschäftsinhabers das Geschäft ihres Ehemannes „übernimmt".

3. Die Kaufleute kraft Gewerbebetriebes müssen ihren Betrieb auf eines der Grundgeschäfte des Handels richten. Welches diese Geschäfte sind, ist in einem gesetzlichen Kataloge höchst speziell bestimmt. Der Katalog führt folgende Geschäfte auf (1).

a) Erstens: die Anschaffung und Weiterveräußerung von Waren oder Wertpapieren, ohne Unterschied, ob die Waren unverändert oder erst nach einer Be- oder Verarbeitung weiter veräußert werden.

α) Anschaffung und Weiterveräußerung sind beides dingliche Verträge, die Anschaffung auf den Erwerb des Eigentums, die Weiterveräußerung auf die Übertragung des Eigentums an dritte gerichtet; beiden muß ein entgeltlicher obligatorischer Vertrag zu Grunde liegen: meistens wird es ein Kauf-, seltener etwa ein Werk-, ein Dienst-, ein Darlehnsvertrag sein; beide müssen derart miteinander zusammenhängen, daß die Anschaffung gerade zum Zweck der Weiterveräußerung geschieht.[5] Den Gegensatz zur Anschaffung bildet namentlich der nicht vertragsmäßige Eigentumserwerb durch Urproduktion (Ackerbau, Bergbau, Jagd, Fischerei, Spezifikation), ferner der vertragsmäßige, aber unentgeltliche Eigentumserwerb, endlich die Übernahme von Sachen zur Verarbeitung oder zur Veräußerung, falls das Eigentum der Sachen auch nach der Verarbeitung oder bis zur Veräußerung bei dem bisherigen Eigentümer verbleiben soll. Den Gegensatz zur Weiterveräußerung bildet namentlich das Behalten zum eignen Gebrauch oder Verbrauch, ferner das Verschenken, das Vermieten, die Zurückgabe an den bisherigen Eigentümer.

β) Gleichgültig ist, ob der Anschaffende die angeschafften Sachen

---

5 RG. 6 S. 8, 21 S. 36, 27 S. 49, 31 S. 18.

unverändert weiter veräußert oder vor der Weiterveräußerung noch bearbeitet oder verarbeitet. Deshalb ist auch die Anschaffung des Arbeitsmaterials durch Fabrikanten und Handwerker und seine Weiterveräußerung in bearbeitetem oder verarbeitetem Zustande Grundgeschäft des Handels, und Fabrikanten wie Handwerker, deren Betrieb hierauf gerichtet ist, sind Kaufleute kraft Gewerbebetriebes. Doch muß bei der Bearbeitung und Verarbeitung die angeschaffte Sache als Gegenstand der Arbeit und nicht als bloße Zutat zur Arbeit in Betracht kommen: sie muß Arbeitsstoff und nicht bloß Arbeitsmittel sein.[6]

γ) Die Anschaffung und die Weiterveräußerung müssen sich auf Waren oder Wertpapiere beziehn.

αα) Waren sind alle beweglichen Sachen mit Einschluß des Geldes, aber mit Ausschluß der Urkunden. Und zwar müssen die Waren nicht bloß bei der Anschaffung, sondern auch noch im Augenblick der Weiterveräußerung beweglich sein. Den Hauptgegensatz zur Anschaffung und Weiterveräußerung von Waren bildet also nicht bloß die Anschaffung und Weiterveräußerung von Grundstücken durch Grundstücksspekulanten, sondern auch die Anschaffung und Weiterveräußerung von Baumaterial durch Bauunternehmer oder Bauhandwerker, falls die Veräußerung dadurch geschieht, daß das Material verbaut wird und damit aufhört beweglich zu sein.[7]

ββ) Wertpapiere sind alle Urkunden, die ein Recht derart verbriefen, daß das Recht nur von dem Besitzer der Urkunde ausgeübt werden kann. Den Hauptgegensatz bilden die gewöhnlichen, nur zu Beweiszwecken dienenden Schuldscheine.

Beispiele. I. 1. Wer gewerbemäßig die Lieferung von Uniformen für das Heer übernimmt und jede Lieferung in der Art ausführt, daß er die jedesmal zu liefernden Uniformen aus verschiedenen kleinen Fabriken bezieht, ist unter allen Umständen Kaufmann kraft Gewerbebetriebes; denn er schafft die Uniformen gewerbemäßig an und veräußert sie ebenso gewerbemäßig weiter. Darauf, ob die Verträge, die er einerseits mit der Heeresverwaltung, andrerseits mit den Fabriken abschließt, Kauf- oder Werkverträge sind, kommt es nicht an. 2. Dagegen ist nicht Kaufmann kraft Gewerbebetriebes: a) ein Hundehändler, der nur Hunde eigner Zucht verkauft; b) ein Invalide, der als Trödler mit allerhand Sachen handelt, die er sich zusammenbettelt; c) ein Menageriebesitzer, der wilde Tiere ersteht, nur um sie dem Publikum gegen Entgelt zu zeigen; d) ein Logenschließer, der Operngläser kauft, nur um sie an die Theaterbesucher zu vermieten. Denn zu a) und b) fehlt die Anschaffung, zu c) und d) fehlt die Weiterveräußerung. 3. Ebensowenig ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes ein Zirkusdirektor, der Pferde anschafft, in seinem Zirkus produziert und nach einiger Zeit verkauft. Freilich schafft er die Pferde gewerbemäßig an und veräußert sie auch gewerbemäßig weiter. Die Weiterveräußerung war aber nicht der Zweck der Anschaffung. II. 1. a) Kaufmann kraft Gewerbebetriebes ist nicht bloß der Getreidehändler, der das Getreide vom Landwirt kauft und unverändert an seine Kunden weiterveräußert, sondern auch der Müller, der das Getreide gleichfalls vom Landwirt kauft, aber an seine Kunden erst veräußert, nachdem er es zu Mehl vermahlen hat. b) Ingleichen ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes nicht nur der Mehlhändler, der das Mehl vom Müller

[6] Lehmann-Ring Anm. 52 zu § 1.
[7] Siehe RH. 13 Nr. 109, 15 Nr. 72; RG. 14 S. 233; Lehmann S. 72.

kauft und unverändert an seine Kunden veräußert, sondern auch der Bäcker, der das Mehl ebenfalls vom Müller kauft, aber erst veräußert, nachdem er es zu Brot verbacken hat. c) Ingleichen sind Kaufleute kraft Gewerbebetriebes nicht bloß die Viehhändler, sondern auch die Fleischer, nicht bloß die Malz- und Hopfenhändler, sondern auch die Bierbrauer, nicht bloß die Kohlenhändler, sondern auch die Gasfabrikanten u. s. w. 2. a) Nicht Kaufmann kraft Gewerbebetriebes ist der Steinbruchbesitzer, der ausschließlich die Produkte seines eignen Steinbruchs veräußert, mag er sie in der rohen Form verkaufen, in der sie sich beim Bruch ablösen, oder sie vor dem Verkauf zu sauberen Würfeln oder Blöcken verarbeiten; denn er hat sie nicht „angeschafft", sondern als Urproduzent gewonnen. b) Ingleichen ist nicht Kaufmann kraft Gewerbebetriebes der Kleinweber, der das Garn, das er verwebt, von einem Großunternehmer geliefert erhält, und es nach geschehener Verwebung an ihn zurückzuliefern hat; denn auch er hat das Garn nicht angeschafft. 3. a) Kaufmann kraft Gewerbebetriebes ist der Schneider, der den Stoff für die Anzüge, die er anfertigt, käuflich einer Tuchfabrik entnimmt. Er ist es nicht, wenn die Stoffe ihm von seinen Kunden geliefert werden; freilich liefert er auch in diesem Fall einen Teil des Stoffs, den er für die Anzüge verwendet, selber, z. B. Futter, Knöpfe, Zwirn, und muß sie also auch selber anschaffen; das ist aber bloß Zutat zur Arbeit. b) Aus demselben Grunde ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes der Schuhmacher, der neue Stiefel herstellt, nicht aber der, der nur alte Stiefel ausbessert. c) Aus demselben Grunde ist niemals Kaufmann kraft Gewerbebetriebes der Maler oder der Zahnarzt, obschon jener Leinwand und Farben, dieser Gold, Porzellan u. dgl. für seine Arbeit anschaffen muß. III. 1. a) Der Maurermeister A. entnimmt käuflich Backsteine aus dem Baumaterialiengeschäft des B., der sie seinerseits aus verschiedenen Ziegeleien bezieht, und verwendet sie in den Bauten des Grundstücksspekulanten C. Hier ist B. Kaufmann kraft Gewerbebetriebes; denn er kauft und verkauft bewegliche Sachen. Dagegen ist es nicht A. und C.: A. nicht, weil er die Steine erst mit dem Verbauen an D. übereignet, also sie zwar als bewegliche Sachen anschafft, aber als unbewegliche veräußert; C. nicht, weil sein Gewerbe sich sowohl bei der Anschaffung wie bei der Weiterveräußerung auf unbewegliche Sachen bezieht. b) Ein gewerbemäßiger Geldverleiher ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes;[8] denn er schafft Geld gewerbemäßig an und veräußert es gewerbemäßig weiter. So auch dann, wenn er das Geld, das er ausleiht, aus seinem eignen Vermögen entnimmt, indem er es z. B. aus seinem Depot bei einer Bank abhebt oder Wertpapiere verkauft; denn auch hierin liegt eine „Anschaffung" des Geldes, und zwar, da sie von einem gewerbemäßigen Geldverleiher ausgeht, eine gewerbemäßige. 2. Wer gewerbemäßig Wechsel kauft und verkauft, ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes. Wer gewerbemäßig Forderungen, die nur durch gewöhnlichen Schuldschein verbrieft sind, zwecks Weiterveräußerung kauft, ist es nicht.

b) Zweitens: die Übernahme der Bearbeitung oder Verarbeitung von Waren für andre, sofern der Betrieb über den Umfang des Handwerks hinausgeht.

α) Die Übernahme der Be- oder Verarbeitung ist stets ein entgeltlicher obligatorischer Vertrag, meist ein Werk-, seltener ein Dienstvertrag.

β) Die Be- oder Verarbeitung muß für andre geschehn. Das will besagen: sie muß nicht bloß von andern bestellt, von andern zu bezahlen sein, sondern es müssen auch die zu be- oder verarbeitenden Sachen von andern geliefert werden. Den Gegensatz bildet die Be- oder Verarbeitung von Sachen, die der Übernehmer der Arbeit selber liefert, sei es, daß er sie für sich anschafft, sei es, daß er sie durch Urproduktion gewinnt.

---

[8] Abw. RG. 24 Nr. 8.

γ) Der Betrieb, in dem die Be- oder Verarbeitung übernommen ist, darf seinem Umfang nach kein bloß handwerksmäßiger sein. Dadurch wird diese zweite Gruppe der Grundgeschäfte des Handels erheblich enger begrenzt als die erste, die sich auch auf die Anschaffung und Weiterveräußerung in handwerksmäßigem Betriebe erstreckt.

δ) Die Be- oder Verarbeitung muß sich auf „Waren" beziehen. Hierunter sind wie zu a) alle beweglichen Sachen mit Ausnahme von Urkunden, nicht aber Grundstücke und Grundstücksbestandteile zu verstehn.

Beispiele. I. Wir stellen nebeneinander 1. den Restaurateur, der Fleisch verarbeitet, das er vom Fleischer gekauft hat; 2. den Färber, der Kleiderstoffe färbt, die ihm von seinen Kunden zum Färben gegeben sind und die er nach geschehener Färbung den Kunden zurückzugeben hat; 3. den Inhaber einer Fischräucherei, der nur Fische räuchert, die er selbst oder die seine Leute für ihn gefangen haben; 4. den Maler, der Hauswände und Hausdecken anstreicht. Hier schafft der Restaurateur zu 1. bewegliche Sachen an und veräußert sie in verarbeitetem Zustande weiter; er ist also immer Kaufmann kraft Gewerbebetriebes, selbst wenn sein Betrieb handwerksmäßig ist. Dagegen bearbeitet der Färber zu 2. bewegliche Sachen für andre; er ist also Kaufmann kraft Gewerbebetriebes nur, wenn sein Betrieb mehr als handwerksmäßig ist. Der Fischräucherer und der Maler endlich tun weder das eine noch das andre, jener nicht, weil er die Fische, die er räuchert, weder selber „anschafft", noch sich von seinen Kunden liefern läßt, sondern durch Urproduktion gewinnt, dieser nicht, weil die Wände und Decken, die er bearbeitet, unbewegliche Sachen sind; sie sind also Kaufleute kraft Gewerbebetriebes selbst dann nicht, wenn ihr Betrieb den Umfang des Handwerks weit übersteigt. II. Andre Beispiele von Gewerbtreibenden, die bewegliche Sachen für andre be- oder verarbeiten, sind außer dem oben zu I, 2 genannten Färber die Inhaber von Wäschereien, Bleichereien, Anstalten für chemische Reinigung, die Inhaber vieler Appretur- und Dekatieranstalten u. s. w.

c) Drittens: die Übernahme von Versicherungen gegen Prämie. Den Gegensatz bildet die Übernahme von Versicherungen auf Gegenseitigkeit; über den Unterschied beider und darüber, daß auch den Versicherungsvereinen auf Gegenseitigkeit der kaufmännische Charakter keineswegs ganz versagt wird, siehe unten im Versicherungsrecht.

d) Viertens: die Bankier- und Geldwechslergeschäfte. Jene bestehn darin, daß jemand bei einem Teil seiner Kundschaft Geld auf Kredit aufnimmt und an einen andern Teil der Kundschaft auf Kredit wieder ausgibt; diese bestehn in dem Austausch von Geld gegen Geld.

Selbstverständlich kommen außer der Aufnahme und Verausgabung von Geld auf Kredit noch viele andre Bankiergeschäfte vor, z. B. der (gewerbemäßige) Ankauf und Verkauf von Wertpapieren, die Verwahrung fremder Wertpapiere, die Vermittlung öffentlicher Anleihen, die Vermittlung des Giroverkehrs und der Skontration, die Einlösung von Schecks u. s. w. Doch brauchen diese Geschäfte hier nicht erschöpfend aufgezählt zu werden, sondern es genügt der Hinweis auf jenes eine an erster Stelle genannte Geschäft. Denn es gibt tatsächlich keinen Bankier, der nicht neben andern auch dies Geschäft gewerbemäßig betriebe. Es ist also dies Geschäft für sich allein ein völlig ausreichendes Kennzeichen des Bankiergewerbes: wer es gewerbemäßig betreibt, ist Bankier, wer es nicht gewerbemäßig betreibt, ist nicht Bankier. Insbesondre unterscheidet sich der gewöhnliche Geldleiher von einem Bankier dadurch, daß er die Gelder, die er seinen Kunden leiht, nicht von andern Kunden, sondern seinem eignen Vermögen entnimmt.

Übrigens ist, soviel ich sehe, die Erwähnung der Bankier- und Geldwechslergeschäfte als Grundgeschäfte des H.s ganz überflüssig. Denn jeder, der die Geschäfte gewerbemäßig betreibt, betreibt ohne Ausnahme auch die Anschaffung und Weiterveräußerung von Geld gewerbemäßig, ist also schon nach der Regel a) Kaufmann kraft Gewerbebetriebes.

e) Fünftens: die Übernahme der Beförderung von Gütern für andre gegen Entgelt, sei es zur See, sei es zu Lande oder auf Binnengewässern, sowie die Geschäfte der Schleppschiffahrtsunternehmer. Den wichtigsten Gegensatz bildet die Beförderung von Gütern für eigne Rechnung.

f) Sechstens: die Übernahme der Beförderung von Personen gegen Entgelt, sei es zur See, sei es zu Lande oder auf Binnengewässern. Doch muß die Beförderung zu Lande oder auf Binnengewässern von einer „Anstalt" übernommen sein, d. h. von einem Unternehmer, der die Personenbeförderung fahrplanmäßig besorgt.

Beispiel. Kaufmann kraft Gewerbebetriebes sind die Inhaber von Straßenbahn-, Omnibus-, Passagierschiff-, Fährunternehmungen, nicht aber auch der Inhaber eines Droschkengeschäfts. Denn jene halten bei ihrem Betriebe einen Fahrplan ein, dieser nicht.

Andre verstehn unter einem anstaltsmäßigen Betrieb einen Großbetrieb.[9] Danach könnte u. U. der Inhaber eines sehr großen Droschkengeschäfts Kaufmann kraft Gewerbebetriebes sein, der Inhaber einer kleinen Fähre nicht. Warum hat aber der Gesetzgeber, wenn er dies wollte, sich nicht ebenso deutlich ausgedrückt wie in HGB. 4?

g) Siebentens: die Geschäfte der Kommissionäre, der Spediteure, der Lagerhalter, der Handlungsagenten und der Handelsmakler. Was hierunter zu verstehn, wird erst später in der Lehre von dem Kommissionsgeschäft, der Spedition u. s. w. zu zeigen sein.

h) Achtens: die Geschäfte des Buch-, Zeitungs- und Kunsthandels — und zwar sowohl die Geschäfte der Verleger wie die der Sortimenter und Kolporteure.

i) Neuntens: die Geschäfte der Druckereien — und zwar nicht bloß die Geschäfte der Buchdruckereien, sondern auch die aller andern Vervielfältigungsanstalten, insbesondre der Steindrucker und Photographen[10] — sofern ihr Betrieb über den Umfang des Handwerks hinausgeht.

4. Ausgeschlossen vom Kreise der Kaufleute kraft Gewerbebetriebes sind die Land- und Forstwirte, und zwar nicht bloß, wenn sie ihren Betrieb auf die reine Land- oder Forstwirtschaft beschränken, sondern auch dann, wenn sie mit dieser irgend ein Nebengewerbe verbinden.[11]

Beispiele. I. 1. Nicht ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes ein Gutsbesitzer, a) der, um seine landwirtschaftlichen Produkte besser auszunutzen, Vieh anschafft, mästet und weiterveräußert, selbst wenn er einen Teil des Viehfutters (Leinkuchen, Rübenschnitzel) nicht selber produziert, sondern käuflich besorgen muß, b) der zur Verwertung seiner Kartoffeln eine fabrikmäßige Brennerei anlegt, selbst wenn er in der Brennerei, um einen Großbetrieb zu ermöglichen, außer den selbstgebauten auch gekaufte Kartoffeln verwendet, c) der für den

[9] Goldmann S. 18 III.
[10] Staub Anm. 81 zu § 1.
[11] Ritter, Arch. f. BR. 20 S. 291.

Bedarf seines Guts eine Schmiede oder Stellmacherei einrichtet, selbst wenn er darin auch Arbeiten für die Bauern im Nachbardorf ausführen läßt. 2. Dagegen ist Kaufmann kraft Gewerbebetriebes ein Gutsbesitzer, der auf seinem Gut eine Zuckerfabrik betreibt, deren Rübenbedarf durch seine eigne Produktion noch nicht einmal zur Hälfte gedeckt wird. Denn dann ist die Fabrik nicht mehr ein bloßes Nebengewerbe der Landwirtschaft II. Ähnlich steht es, wenn ein Forstwirt eine Sägemühle oder eine Holzessigfabrik anlegt oder nicht bloß mit dem eignen Holz, sondern auch mit dem Holz der Nachbarn Handel treibt.

5. a) Nicht erforderlich ist, daß die Kaufleute kraft Gewerbebetriebes ihrem Geschäft eine Einrichtung geben, die man als „kaufmännisch" im engeren Sinn bezeichnet, oder daß ihr Geschäft einer solchen Einrichtung auch nur bedürftig wäre. Denn das Wort „kaufmännisch" im engeren Sinn bedeutet „den Gebräuchen größerer Kaufleute entsprechend". Zu den Kaufleuten kraft Gewerbebetriebes sollen aber nach dem Willen des Gesetzes auch kleine Gewerbtreibende gehören, die ihre Geschäfte tatsächlich nicht „kaufmännisch" im engeren Sinn zu führen pflegen und auch nicht „kaufmännisch" im engeren Sinn zu führen brauchen.

Beispiel. Der im zweiten Beispiel oben zu 1 d genannte Oberst v. B. kann Kaufmann kraft Gewerbebetriebes auch dann sein, wenn seine Agentur so unbedeutend ist, daß sein ganzer geschäftlicher Apparat in ein paar Briefbogen und einem Notizbüchelchen besteht. Daß an seiner Wohnung sich kein Firmenschild befindet, daß er kein Kontor besitzt, daß er keine Buchhalter beschäftigt und kaufmännische Bücher weder führt noch nötig hat, kurz, daß sein Gewerbebetrieb durchaus nicht „kaufmännisch" im engeren Sinn ist, macht nichts aus.

b) Nur bei Betrieben, die auf die Be- oder Verarbeitung beweglicher Sachen für andre gehn, und bei Druckereien gilt eine Ausnahme. Denn jene wie diese müssen ja, wenn ihr Inhaber Kaufmann kraft Gewerbebetriebes sein soll, über den Umfang des Handwerks hinausgehn; das ist aber gleichbedeutend damit, daß sie einer kaufmännischen Einrichtung bedürftig sein müssen.

6. Nicht erforderlich ist ferner, daß der Eintritt der Kaufleute kraft Gewerbebetriebes in die Kaufmannsklasse dadurch formell zum Ausdruck kommt, daß der Name, unter dem sie ihre Geschäfte betreiben, in dem später noch näher zu besprechenden Handelsregister eingetragen wird. Freilich ist es vielen von ihnen zur Pflicht gemacht, diese Eintragung herbeizuführen. Sie erlangen aber die Kaufmannseigenschaft auch dann, wenn sie die Pflicht nicht erfüllen.

II. Kaufleute kraft Eintragung sind alle Personen, die andre Geschäfte als die Grundgeschäfte des Handels gewerbemäßig in eignem Namen betreiben, jedoch mit Ausnahme der Land- und Forstwirte, die ihren Betrieb auf die reine Land- oder Forstwirtschaft beschränken, und nur unter der doppelten Voraussetzung, erstens materiell, daß ihr Betrieb nach Art und Umfang eine kaufmännische Einrichtung fordert, zweitens formell, daß der Name, unter dem sie ihre Geschäfte betreiben — die sog. Firma — im Handelsregister eingetragen ist (2, 3).

1. Hiernach haben die Kaufleute kraft Eintragung mit den Kaufleuten kraft Gewerbebetriebes nur gemeinsam, daß sie einen Gewerbebetrieb in eignem Namen führen müssen.

2. Dagegen unterscheiden sie sich von ihnen in folgenden Punkten.

a) Die Geschäfte, auf die der Gewerbebetrieb eines Kaufmanns kraft Eintragung gerichtet sein muß, sind nicht in irgend einem gesetzlichen Kataloge einzeln aufgeführt, sondern es ist nur negativ bestimmt, daß es nicht Grundgeschäfte des Handels und auch nicht Geschäfte der reinen Land- oder Forstwirtschaft sein dürfen. Dadurch kommt es, daß der Kreis der Kaufleute kraft Eintragung noch mannigfacher zusammengesetzt und noch schwerer zu übersehn ist als der Kreis der Kaufleute kraft Gewerbebetriebes; es können zu ihnen gehören: Land- oder Forstwirte, die außer ihrer Land- oder Forstwirtschaft noch ein Nebengewerbe betreiben, Bergwerksbesitzer, Leihbibliothekare, Grundstücksspekulanten, Bauunternehmer, Theaterunternehmer, Besitzer von Privatschulen, Auskunftsbureaus u. s. w.

Beispiele. I. Ein Gutsbesitzer, der lediglich Obstzucht treibt, kann niemals Kaufmann kraft Eintragung werden, auch wenn sein Betrieb nach Art und Umfang einer kaufmännischen Einrichtung bedarf und er selber aus freien Stücken die Eintragung seiner „Firma" im H.sregister beantragt. Denn was er treibt, ist reine Landwirtschaft. II. Anders, sobald er eine Fabrik von Apfelwein eröffnet: dies ist ein Nebengewerbe seiner Landwirtschaft und deshalb geeignet, ihn zum Kaufmann kraft Eintragung zu machen.

b) Der Gewerbebetrieb eines Kaufmanns kraft Eintragung muß so groß und so kompliziert sein, daß er, um nicht in Unordnung zu geraten, „kaufmännisch" im engeren Sinn eingerichtet und insbesondre von einer ordentlichen „kaufmännischen" Buchführung begleitet sein muß.

Hierzu genügt es nicht, daß ein Gewerbtreibender, um in seinem Geschäft Ordnung zu halten, sich über gewisse geschäftliche Vorkommnisse schriftliche Notizen machen muß, z. B. über die bei ihm eintreffenden und über die von ihm ohne Barzahlung gelieferten Waren; denn solche „Notizen" sind auch in vielen ganz kleinen und ganz einfachen Betrieben unentbehrlich. Vielmehr muß sich in dem Betriebe das Bedürfnis zeigen, daß Aufzeichnungen nicht bloß über irgendwelche Einzelheiten des Geschäfts, sondern über die Geschäftslage im ganzen gemacht werden und daß diesen Aufzeichnungen ein Plan zu Grunde gelegt wird, der ihre Vollständigkeit, Zuverlässigkeit und Übersichtlichkeit verbürgt; denn nur wenn diese Voraussetzung erfüllt ist, wird aus der Anfertigung bloßer „geschäftlicher Notizen" eine ordentliche „kaufmännische Buchführung".

c) Ein Kaufmann kraft Eintragung erlangt die Kaufmannseigenschaft nicht schon dadurch, daß er tatsächlich ein Gewerbe betreibt, das den vorstehenden Voraussetzungen genau entspricht, sondern sein Eintritt in die Klasse der Kaufleute muß außerdem dadurch formalisiert werden, daß seine Firma im Handelsregister eingetragen wird: erst in dem Augenblick, in dem diese Eintragung von statten geht, wird er zum Kaufmann. Dabei ist aber folgende wichtige Unterscheidung zu machen.

α) Regelmäßig ist ein Gewerbtreibender gesetzlich verpflichtet, sobald sein Betrieb nach Art und Umfang einer kaufmännischen Einrichtung bedarf,

die Eintragung seiner Firma im Handelsregister herbeizuführen, und wird erforderlichenfalls durch Ordnungsstrafen angehalten, dieser Pflicht nachzukommen (2 a). Es steht also durchaus nicht in seinem Belieben, ob er Kaufmann werden will oder nicht.

β) Eine Ausnahme gilt aber zu Gunsten der Land- oder Forstwirte wegen der mit ihrer Land- oder Forstwirtschaft verbundenen Nebengewerbe (3 II a) und zu Gunsten gewisser juristischer Personen (unten § 11 I, 2): sie haben das Privileg, daß es in ihrem Belieben steht, ob sie ihre Firma registrieren lassen wollen, und daß ihnen demgemäß die Eigenschaft eines Kaufmanns kraft Eintragung nicht aufgezwungen werden kann.

Beispiele. I. Der Bauunternehmer A. hat, weil sein Geschäftsbetrieb zwar nicht auf Grundgeschäfte des H.s ging, aber doch allmählich so verwickelt geworden war, daß er einer kaufmännischen Buchführung bedurfte, am 15. März 1908 die Eintragung seiner Firma ins H.sregister beantragt; am 17. März ist die Eintragung auch tatsächlich erfolgt; am 16. März hat A. in seinem Geschäftsbetriebe mündlich eine Bürgschaft für einen seiner Lieferanten übernommen. Hier ist die Bürgschaft nach BGB. 766 mangels Schriftform ungültig. Freilich erkennt HGB. 350 auch eine mündliche Bürgschaft als gültig an, wenn der Bürge Kaufmann war. A. ist aber erst einen Tag nach Übernahme der Bürgschaft Kaufmann geworden. II. Ein Bergwerksbesitzer hat ein Hüttenwerk, ein Gutsbesitzer eine Zuckerfabrik errichtet; jener verhüttet nur Erze, die er in seinem eignen Bergwerk gewonnen, dieser verbraucht nur Rüben, die er auf seinem eignen Grund und Boden geerntet hat; beide Betriebe bedürfen nach Art und Umfang einer kaufmännischen Einrichtung. Hier wird jener zur Eintragung seiner Firma im H.sregister gezwungen, dieser nicht.

Zusatz. Das alte HGB. kannte die Kaufleute kraft Eintragung noch nicht. Auch bestimmte es den Kreis der Kaufleute kraft Geschäftsbetriebes etwas enger als das jetzige Recht, indem es z. B. die Lagerhalter nicht zu ihnen zählte (HGB. I, 4, 271, 272).

Fortsetzung.

§ 8.

I. Aus den Regeln des vorhergehenden Paragraphen folgt, daß der Kreis der Kaufleute im Sinn des Handelsgesetzbuchs teils enger, teils weiter ist als der Kreis derer, die man im täglichen Leben Kaufleute nennt.

1. Er ist enger; denn das Handelsgesetzbuch nennt nur die Prinzipale der kaufmännischen Betriebe Kaufleute, während man im täglichen Leben den Namen Kaufmann auch Personen beilegt, die in einem solchen Betriebe bloß als Gehülfen angestellt sind.

2. Er ist weiter; denn das Handelsgesetzbuch nennt auch die Prinzipale zahlreicher industrieller Betriebe Kaufleute, die man im täglichen Leben nicht als Kaufleute zu benennen pflegt.

Man vergleiche hierzu die im vorhergehenden Paragraphen genannten Beispiele, kann sich aber ohne Mühe auch neue Beispiele bilden: Apotheker und Hufschmiede, Hüttenbesitzer und Restaurateure, Grundstücksspekulanten und Theaterunternehmer, Bierbrauer und Schiffsreeder sind entweder immer Kaufleute oder können es wenigstens werden, wenn ihr Betrieb den verwickelten Voraussetzungen entspricht, von denen nach dem HGB. der Erwerb der Kaufmannseigenschaft abhängt.

II. 1. Zu den Kaufleuten kraft Eintragung gehören begriffsgemäß nur Gewerbtreibende, deren Betrieb von größerem Umfang ist; denn nur, wenn dies der Fall, kann man sagen, daß ihr Betrieb „nach Art und Umfang" einer kaufmännischen Einrichtung bedarf. Dagegen kommen unter den Kaufleuten kraft Gewerbebetriebes auch Kleingewerbtreibende vor, deren Betrieb seinem Umfang nach einer kaufmännischen Einrichtung nicht bedürftig ist. Doch wagt es das Gesetz nicht, solche Kleingewerbtreibende, obschon es sie als Kaufleute gelten läßt, den übrigen Kaufleuten völlig gleichzustellen: es läßt sie nicht an dem ganzen Handelsrecht teilnehmen, sondern verschließt ihnen, weil sie ihnen zu lästig oder gefährlich sein könnte, manche handelsrechtliche Besonderheit. Man bezeichnet deshalb die Kleingewerbtreibenden unter den Kaufleuten als *Minderkaufleute* und stellt ihnen alle andern Kaufleute als *Vollkaufleute* gegenüber.[1]

2. Zu den Minderkaufleuten zählen zunächst sämtliche Handwerker, sofern ihnen nicht etwa die Kaufmannseigenschaft gänzlich abgeht, sodann die Inhaber kleiner Ladengeschäfte, Höker und Hausierer, kleine Handelsmäkler, kleine Frachtführer u. s. w. (4 I).

Das Gesetz führt die Handwerker nicht als eine Art der Kleingewerbtreibenden auf, sondern stellt sie ihnen als eine besondre Art Gewerbtreibender zur Seite (4, I). Indes kommen Handwerker, die nicht zugleich Kleingewerbtreibende wären (sog. Großhandwerker), tatsächlich nicht vor: sobald ein Handwerksbetrieb den Umfang des Kleingewerbes überschreitet und demgemäß seinem Umfang nach eine kaufmännische Einrichtung fordert, hört er auf, ein Handwerksbetrieb zu sein.[2]

Übrigens ist die Landesgesetzgebung ermächtigt, die Grenze des Kleingewerbes mit Ausnahme des Handwerks nach besondern Merkmalen, z. B. nach der Höhe der Gewerbesteuer, zu der die Gewerbtreibenden veranlagt sind, näher zu bestimmen (4 III). Doch hat bis jetzt kein Staat von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht.

3. Die Institute des Handelsrechts, die den Minderkaufleuten verschlossen sind, sind: die Firma,[3] die Prokura, die Handelsbücher (4 I). Ferner sollen Vereinigungen mehrerer Personen zu einem minderkaufmännischen Gewerbebetriebe keine offene Handelsgesellschaft und keine Kommanditgesellschaft darstellen (4 II). Außerdem sind einige Vorschriften über die Form der Rechtsgeschäfte, über die Vertragsstrafe und über die Bürgschaft auf Minderkaufleute nicht anwendbar (351).

III. Wenn das Registergericht den Geschäftsnamen irgend eines Gewerbtreibenden als „Firma" im Handelsregister einträgt, erklärt es ebendadurch stillschweigend, daß dieser Gewerbtreibende ein Vollkaufmann sei; denn wir haben ja eben gesehn, daß Minderkaufleute und umsomehr Nichtkaufleute dem Firmenrecht nicht unterworfen sind, daß sie also eine echte Firma nicht besitzen. Selbstverständlich kann nun diese Erklärung auf

---

[1] Bovensiefen, Minderkaufmann (05); Weiß, Begriff des Minderkaufmanns (05); Lastig, der Gewerbtreibenden Eintragungspflicht (03).

[2] Kammergericht in Falkmann und Mugdan, Rechtspr. d. Oberlandesgerichte 8 S. 92; Staub Anm. 18 zu § 4. Abw. Lehmann S. 81.

[3] RG. 55 S. 85.

einem Irrtum der Registerbehörde beruhn: es ist wohl möglich, daß der Gewerbtreibende trotz der Eintragung seines Geschäftsnamens im Handelsregister in Wahrheit Minderkaufmann oder Nichtkaufmann ist. Dennoch legt das Gesetz ihr öffentlichen Glauben bei, indem es das folgende bestimmt: ist der Geschäftsname eines Gewerbtreibenden als Firma im Handelsregister eingetragen, so kann gegenüber dem, der sich auf die Eintragung beruft, nicht einmal einwandweise geltend gemacht werden, daß der Gewerbtreibende in Wahrheit kein Vollkaufmann sei (5). Anders ausgedrückt: ein Nichtkaufmann oder Minderkaufmann, dessen Geschäftsname fälschlich als Firma im Handelsregister eingetragen ist, wird gegenüber dem, der sich auf diese Eintragung beruft, unter Ausschluß des Gegenbeweises als Vollkaufmann „fingiert".

1. Die Fiktion gilt ohne Rücksicht darauf, ob der Gewerbtreibende die unrichtige Eintragung seines Geschäftsnamens im Handelsregister selbst veranlaßt hat oder ob sie ohne sein Vorwissen von einem Unbefugten herbeigeführt ist.[4]

2. Die Fiktion gilt sowohl zu Ungunsten wie auch zu Gunsten des Gewerbtreibenden.

3. Die Fiktion gilt sowohl dann, wenn die Partei, die sich auf die Eintragung im Handelsregister beruft, den Gewerbtreibenden irrtümlich für einen Vollkaufmann gehalten hat, als auch dann, wenn sie die Unrichtigkeit der Eintragung gekannt hat.

4. Die Fiktion gilt nicht absolut, sondern nur gegenüber dem, der sich auf die Eintragung privatrechtlich beruft. Sie versagt also namentlich dann, wenn die Eigenschaft eines Gewerbtreibenden als eines Vollkaufmanns vor dem Strafgericht streitig wird.[5]

5. Die Fiktion versagt ganz, wenn der fälschlich Eingetragene in Wahrheit nicht nur nicht Vollkaufmann, sondern überhaupt nicht Gewerbtreibender ist.[6]

Beispiel. Der Besitzer einer kleinen Braunkohlengrube hat, bloß weil er in einem Jahr mehr verdient hat als sonst, aus purer Einfalt angenommen, sein Betrieb sei einer kaufmännischen Einrichtung bedürftig, und hat es durchgesetzt, daß seine „Firma" im H.s-register eingetragen ist. Er wird demnach als Vollkaufmann kraft Eintragung fingiert, während er in Wirklichkeit nach wie vor Nichtkaufmann ist. Das zeigt sich u. a. praktisch einerseits darin, daß er die gerichtliche Ermäßigung einer übermäßig hohen Vertragsstrafe, die er einem seiner Kohlenabnehmer versprochen hat, nicht verlangen, andrerseits darin, daß er von seinen kaufmännischen Schuldnern an Verzugszinsen nicht die bürgerlichen 4, sondern die kaufmännischen 5 % beanspruchen kann (348, 352): das erste ist eine Strafe, das zweite eine Belohnung für seine Einfalt.

Sehr zu beachten ist, daß die hier behandelte Fiktion viel schärfer ist als die Fiktion der Richtigkeit des Grundbuchs; denn letztere gilt nur zu Gunsten Dritter und auch nur unter der Voraussetzung, daß der Dritte die Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht gekannt hat.

IV. 1. Wenn ein Gewerbtreibender mehrere getrennte Geschäftsbetriebe hat, ist seine Kaufmannseigenschaft für jeden Betrieb getrennt zu

[4] Lehmann-Ring Anm. 2 zu § 5. Abw. Düringer S. 84.
[5] RG. in Strafs. 4 S. 120. [6] Düringer S. 58.

beurteilen. Es kann also sein, daß er in einem Betriebe Vollkaufmann kraft Gewerbebetriebes, in einem andern Kaufmann kraft Eintragung, oder Minderkaufmann kraft Gewerbebetriebes oder gar Nichtkaufmann ist.

2. Dagegen ist für jeden in sich zusammenhängenden Geschäftsbetrieb die Kaufmannseigenschaft des Inhabers nur einheitlich zu bestimmen, selbst wenn der Betrieb in seinen einzelnen Teilen einen verschiedenartigen Charakter trägt. Und zwar ist dabei folgende Unterscheidung zu machen.

a) Ist ein Teil des Betriebes als Hauptbetrieb anzusehn und wird der Rest nur zur Unterstützung dieses Hauptbetriebes geführt, so ist nur der Charakter des Hauptbetriebes maßgebend.

b) Trifft diese Voraussetzung nicht zu, so hat der kaufmännische Teil des Betriebes das Übergewicht über den nichtkaufmännischen, der auf Grundgeschäfte des Handels gerichtete Teil über den, der Geschäfte andrer Art zum Gegenstande hat, der vollkaufmännische Teil über den minderkaufmännischen. Ein Gewerbtreibender ist demnach Vollkaufmann kraft Gewerbebetriebes, auch wenn ein Teil seines Betriebes nicht auf Grundgeschäfte des Handels geht und nach seinem Umfang einer kaufmännischen Einrichtung nicht bedarf.

Beispiele. I. Jemand hat von verschiedenen Verwandten zuerst ein Landgut in Schlesien, dann eine große Spinnerei in Sachsen, endlich eine kleine Buchbinderei in Posen geerbt; die Buchbinderei betreibt er selbst, weil er ein einfacher Mann und gelernter Buchbinder ist; dagegen läßt er das Landgut durch seinen ältesten Sohn bewirtschaften und die Spinnerei durch seinen zweiten Sohn führen. Hier ist er als Gutsbesitzer Nicht-, als Spinnereibesitzer Voll-, als Buchbinder Minderkaufmann. II. 1. Jemand besitzt eine Berliner Gepäckdroschke und befördert mit ihr Personen und Gepäck. Hier ist er nicht etwa wegen des (nicht anstaltsmäßig betriebenen) Personentransports Nicht-, wegen der Gepäckbeförderung Minderkaufmann, sondern wegen seines ganzen Geschäfts Nichtkaufmann; denn seine Gepäckbeförderung dient nur zur Unterstützung seiner Personenbeförderung. 2. a) Jemand führt ein kleines Gasthaus mit einer bescheidenen Restauration, die von gelegentlichen Ausnahmen abgesehn nur für Reisende bestimmt ist, die in dem Gasthause Wohnung nehmen. Hier ist der Wirt Nichtkaufmann sowohl in Ansehung des Gasthauses wie in Ansehung der Restauration; denn der Betrieb des Gasthauses geht nicht auf Grundgeschäfte des H.s; der Betrieb der Restauration aber dient nur zur Unterstützung des Gasthausbetriebes.[7] b) Derselbe Fall: nur dient die Restauration für Gäste aller Art. Hier ist der Wirt sowohl in Ansehung des Gasthauses wie in Ansehung der Restauration Kaufmann; denn der nicht kaufmännische Charakter des Gasthausbetriebes muß hier vor dem kaufmännischen Charakter des Restaurationsbetriebes weichen. 3. a) Ein Arzt, der ein Sanatorium führt, in das er nur seine Patienten und deren Begleitung aufnimmt, ist nicht Kaufmann kraft Gewerbebetriebes; denn der Restaurationsbetrieb im Sanatorium dient nur zur Unterstützung der ärztlichen Behandlung der Patienten. b) Ist aber der Betrieb des Sanatoriums einschließlich der Restauration einer kaufmännischen Einrichtung bedürftig, so ist der Arzt verpflichtet, seine Firma im H.sregister eintragen zu lassen und wird dadurch nicht bloß als Sanatoriumsbesitzer, sondern auch als Arzt Kaufmann kraft Eintragung. Anders die herrschende Meinung, weil sie den Arztberuf nicht für ein Gewerbe hält.[8]

[7] Langen, Privatrechtl. Stellung der Wirte (02) S. 9.

[8] So Kammergericht Z. 55 S. 283.

V. Sehr oft wird durch Vorschriften des öffentlichen Rechts die Befugnis zum Gewerbebetrieb ganz ausgeschlossen oder von der Erfüllung gewisser Voraussetzungen abhängig gemacht. Doch sind diese Vorschriften für den Erwerb der Kaufmannseigenschaft unerheblich: man wird Kaufmann, wenn man einen kaufmännischen Gewerbebetrieb im Sinn des vorigen Paragraphen tatsächlich eröffnet, mag man auch dabei allen jenen Vorschriften offensichtlich zuwidergehandelt haben (7).

Beispiele hierhergehöriger Vorschriften: I. Wer den selbständigen Betrieb eines stehenden Gewerbes anfängt, muß der zuständigen Behörde gleichzeitig Anzeige davon machen (RGewOrdn. 14). II. Wer einen Gewerbebetrieb im Umherziehn beginnen will, muß sich vorher einen Wandergewerbeschein erteilen lassen (RGewOrdn. 55). III. Ein Beamter, der irgend ein kaufmännisches Gewerbe betreiben will, bedarf dazu der Erlaubnis seiner vorgesetzten Behörde.

VI. Ein Kaufmann verliert seine Kaufmannseigenschaft, sobald eine der Voraussetzungen, die das Gesetz für den Erwerb dieser Eigenschaft aufstellt, nachträglich fortfällt, also namentlich dann, wenn er seinen Gewerbebetrieb aufgibt.

Ebenso hört ein Kaufmann kraft Gewerbebetriebes auf, Kaufmann zu sein, wenn er zwar seinen Gewerbebetrieb fortsetzt, aber nicht mehr auf Grundgeschäfte des H.s richtet. Dasselbe gilt für den Kaufmann kraft Eintragung, wenn sich sein Betrieb nachträglich so verkleinert, daß er nicht mehr einer kaufmännischen Einrichtung bedarf oder wenn seine Firma im H.sregister rechtmäßig oder unrechtmäßig gelöscht wird. — Auch daß ein Kaufmann in Konkurs verfällt, nimmt ihm die Kaufmannseigenschaft; denn mit der Konkurseröffnung endigt sein bisheriger Geschäftsbetrieb. So selbst dann, wenn der Konkursverwalter den Betrieb fortsetzt; denn diese Fortsetzung geschieht nicht im Namen des Gemeinschuldners. Dagegen steht nichts im Wege, daß der Gemeinschuldner noch während des Konkurses ein neues Geschäft beginnt und dadurch die Kaufmannseigenschaft von neuem erlangt. — Tritt ein kaufmännisches Geschäft in Liquidation, so bleibt der Inhaber zunächst Kaufmann; denn auch im Liquidationsstadium kann der Geschäftsbetrieb gewerbemäßig bleiben.[9] — Eine kürzere Unterbrechung des Geschäftsbetriebes hebt die Kaufmannseigenschaft des Geschäftsinhabers nicht auf: auch ein durch Pausen unterbrochener Betrieb kann als einheitliches Gewerbe erscheinen.[10]

Zusatz. Nach dem alten HGB. zählten zu den Minderkaufleuten außer den Handwerkern I. Trödler, Höker, Hausierer „u. dgl. H.sleute von geringem Gewerbebetriebe"; II. gewöhnliche Fuhrleute und Schiffer; III. alle Wirte (HGB. I, 10). Die oben zu III erwähnte Fiktion war dem alten HGB. unbekannt.

2. Das Handelsregister.[1]

§ 9.

I. Da der Kaufmann nicht bloß vereinzelt mit dieser oder jener Person ein Geschäft abschließt, sondern ständig mit größeren Kreisen von

[9] RG. 23 Nr. 50; Düringer 1 S. 36.
[10] RG. 8 Nr. 11; 17 Nr. 38.
[1] B. 1 S. 226. Keyßner Z. 25 S. 449. Rudorff, Führung des H.sregisters I (82). Späing, H.sregister und Firmenrecht (84). Delius Z. 38 S. 427. Cohn, Handels- und

Personen rechtsgeschäftlich verkehrt, so sind seine Rechtsverhältnisse auch für größere Kreise von Personen wichtig, und es ist deshalb wünschenswert sie nach Möglichkeit offenkundig zu machen. Diesem Zweck dienen gewisse öffentliche Register. Das wichtigste von ihnen ist das Handelsregister.

Das H.sregister führt auf die Zunftmatrikeln des Mittelalters zurück, sollte also ursprünglich nur der Zunftordnung, nicht aber der Offenkundigkeit dem Publikum gegenüber dienen. Doch hat sich auch letzterer Zweck schon früh geltend gemacht (Lastig, Florentiner H.sregister 1883; ders. Markenrecht und Zeichenregister 1890; G. Univ.-Gesch. S. 241). — Später wird die Anmeldung von Firmen, Prokuren u. dgl. beim H.sgericht, bei Wechselnotaren, bei der Börse u. s. f. oft vorgeschrieben (z. B. Augsb. Wechselordn. 1778, XI, § 1; preuß. Landrecht II, 8, §§ 503, 618).

II. Das Handelsregister wird von den Amtsgerichten geführt, der Regel nach von jedem Gericht für die Kaufleute, die in seinem Bezirk ihren Geschäftssitz haben (R.FG. 125).

Die in vielen Staaten eingerichteten Organe des H.sstandes (insbesondre in Preußen die H.skammern), die Notare, Steuerbehörden u. s. w. haben die Amtsgerichte bei der Registerführung zu unterstützen (R.FG. 126; pr. AusfG. z. HGB. 3). — In den Konsulargerichtsbezirken werden für deutsche Reichsangehörige H.sregister durch die Konsuln geführt (RGes. v. 7. April 00 § 7 Nr. 2). — Nähere Bestimmungen über die Einrichtung und Führung des Registers erläßt in Preußen der Justizminister. Im Anhang zu diesem Werk ist ein Muster eines H.sregisters abgedruckt.

III. Das Register ist öffentlich, und zwar in dreifacher Art: erstlich kann es in den Dienststunden von jedermann eingesehn werden; zweitens kann jedermann sich eine beglaubigte Abschrift der Registereintragungen erbitten; drittens ist sein Inhalt regelmäßig durch die Zeitungen bekannt zu machen (9—11).

Die Bekanntmachung der Registereinträge muß in jedem Fall durch den Reichsanzeiger erfolgen, der derartigen Angelegenheiten eine besondre Beilage, das Zentralh.sregister, widmet (10). Außerdem muß die Bekanntmachung noch durch ein oder mehrere andre Blätter geschehn; diese wählt jedes Gericht nach eignem Ermessen aus, muß aber die von ihm gewählten Blätter öffentlich namhaft machen und ist an seine Wahl ein Kalenderjahr hindurch gebunden, auf daß die Interessenten wissen, wo sie die gerichtlichen Bekanntmachungen zu suchen haben (11).

IV. Das Handelsregister gibt nur ein unvollständiges Bild von den Rechtsverhältnissen der Kaufleute: so groß das Interesse des Publikums an der Vollständigkeit der Registereinträge ist, so groß ist andrerseits das Interesse der Kaufleute, schon um ihres Kredits willen gewisse rechtliche Beziehungen ihres Geschäfts geheim zu halten.

1. Deshalb gibt das Register bezüglich der Einzelkaufleute nur den bürgerlichen Namen des Kaufmanns, seine Firma, den Ort seiner Handelsniederlassung, die von ihm erteilten Prokuren, endlich, wenn er in Konkurs

---

Genossenschaftsregister 2. Aufl. (01). Schultze-Görlitz, Führung des H.s- und Musterregisters (93). Lührs, Folgen der falschen Eintragung im H.sregister (98). Finger, konstitutive Firmeneintragungen (00). Ehrenberg, Jahrb. f. Dogm. 47 S. 273.

verfällt, die Konkurseröffnung an; im übrigen verhält es sich schweigsam und verrät namentlich über die Vermögensverhältnisse der Kaufleute nicht das mindeste (29, 32, 53).

2. Eingehender sind die Angaben des Registers bei den Handelsgesellschaften. Hiervon wird im Gesellschaftsrecht näher die Rede sein.

3. Umgekehrt sind die Minderkaufleute (oben S. 30) vom Register ganz ausgeschlossen.

V. Die Eintragungen im Handelsregister erfolgen nur ausnahmsweise von Amts wegen. Regelmäßig setzen sie dagegen eine Anmeldung seitens der Beteiligten voraus. Diese Anmeldung hängt in einigen Fällen von der Willkür der Beteiligten ab. In der großen Mehrzahl der Fälle sind die Beteiligten dagegen zur Anmeldung gesetzlich verpflichtet und werden vom Registergericht durch Ordnungsstrafen zur Erfüllung ihrer Pflicht gezwungen.

Beispiele. I. Eine Anmeldung ist nötig, wenn ein Einzelkaufmann ein vollkaufmännisches Geschäft neu begründet; dagegen kann, wenn er ohne Erben stirbt, seine Firma im H.sregister auch von Amts wegen gelöscht werden (29, 31 II b). II. Siehe oben S. 28 c.

Die Anmeldung ist dem Registergericht schriftlich mit beglaubigter Unterschrift einzureichen oder mündlich zum Protokoll des Registergerichts zu erklären; sie kann auch durch Bevollmächtigte erfolgen (12; R.FG. 128, 129). — Erfährt das Registergericht einen Vorfall, der zum Register angemeldet werden soll, so gibt es dem Anmeldungspflichtigen die Anmeldung binnen bestimmter Frist unter Androhung einer Ordnungsstrafe bis zu ~~300 Mark~~ auf; nach fruchtlosem Ablauf der Frist setzt es die Ordnungsstrafe fest und gibt zugleich dem Pflichtigen die Anmeldung binnen einer zweiten Frist unter Androhung einer neuen Strafe auf; das nämliche gilt, wenn der Pflichtige auch die zweite oder eine etwaige weitere Frist versäumt (14; R.FG. 132, 133). — Die Verfügungen des Registergerichts erfolgen ohne Gehör des Pflichtigen; nur wenn dieser binnen der ihm gesetzten Frist Einspruch gegen die Verfügung erhebt, beraumt das Gericht einen Termin zur mündlichen Verhandlung an (R.FG. 134 ff.). — Hängt eine Verfügung des Registergerichts, insbesondre die Androhung einer Ordnungsstrafe, von einem streitigen Rechtsverhältnis ab, so kann das Registergericht nach freiem Ermessen die Verfügung aussetzen, bis über das Rechtsverhältnis im Prozeßwege entschieden ist; Beispiel: es ist nach dem Tode eines Kaufmanns streitig, wer die Firma des Verstorbenen als Erbe fortzuführen befugt ist (R.FG. 127).

Oft sind mehrere Personen anmeldungspflichtig. Dann muß die Anmeldung grundsätzlich durch alle diese Personen erfolgen. Doch genügt auch die Anmeldung eines einzigen Beteiligten, wenn durch eine rechtskräftige oder vollstreckbare Entscheidung des Gerichts gegenüber den andern Beteiligten festgestellt ist, entweder daß sie zur Mitwirkung bei der Anmeldung verpflichtet sind, oder daß das Rechtsverhältnis, auf das die Anmeldung sich bezieht, zu Recht besteht (16). Beispiel: A. erklärt eine zwischen ihm und B. begründete offene H.sgesellschaft für ungültig, noch ehe sie im H.sregister eingetragen ist; hier kann die Gesellschaft auf einseitige Anmeldung B.s eingetragen werden, wenn dieser ein rechtskräftiges Erkenntnis gegen A. erwirkt, das sich für die Gültigkeit der Gesellschaftsgründung ausspricht.

VI. Die Wirkung der Eintragung ist sehr verschieden bestimmt.

1. Die Regel ist, daß die Eintragung, sobald sie ordnungsmäßig bekannt gemacht wird, „rechtsbestärkend" wirkt, wie folgt (15 I, II).[2]

2 RG. 65 S. 413.

a) Solange eine Tatsache, die im Handelsregister eingetragen werden soll, nicht eingetragen und ordnungsmäßig bekannt gemacht ist, kann sie von dem, den sie angeht, einem Dritten nur dann entgegengesetzt werden, wenn sie ihm erweislich bekannt gewesen ist.

b) Ist die Tatsache dagegen eingetragen und ordnungsmäßig bekannt gemacht, so muß jeder Dritte sie gegen sich gelten lassen, es sei denn, daß er sie nachweislich weder kannte noch kennen mußte.

Beispiel. Der Vollkaufmann A. hat die Prokura, die er dem B. vor Jahren erteilt hat, am 1. März 1909 widerrufen; trotzdem hat B. noch am 4. und am 14. März 1909 namens des A. mit C. zwei Verträge abgeschlossen, die für A. sehr nachteilig sind; fest steht, daß C. den Widerruf der Prokura B.s, wenn er etwas aufgepaßt hätte, schon am 2. März 1909 hätte kennen müssen, tatsächlich aber erst am 15. März erfahren hat. Hier ist, wenn der Widerruf am 3. März im H.sregister eingetragen und die Eintragung am 6. März ordnungsmäßig bekannt gemacht worden ist, der Vertrag vom 4. März für A. verbindlich, der vom 14. März unverbindlich.

Eigentümlich liegt folgender Fall: der H.sgesellschaft A. & Co. gehören als Gesellschafter A., B., C. an; am 1. April tritt C. rechtmäßig aus; sein Austritt wird auch sofort beim Registergericht angemeldet; die registermäßige Bekanntmachung des Austritts geschieht aber erst am 4. April; inzwischen ist am 2. April durch die Schuld des A. in der von der Gesellschaft betriebenen Fabrik eine Explosion entstanden; D. und E., die zufällig in der Nähe der Fabrik spazieren gingen, sind schwer verletzt; der Austritt des C. war zur Zeit des Unfalls dem D. bekannt, dem E. war er unbekannt. Hier hat sowohl D. wie E. einen Schadensersatzanspruch gegen A. & Co.; E. kann aber außerdem den C. persönlich haftbar machen, D. kann es nicht.[1] — Anders entscheidet freilich die Denkschrift zum HGB., S. 28 unsern Fall: „nach der Natur der Sache" habe E. einen Schadensersatzanspruch gegen C. nicht; denn „es fehle an jeder Möglichkeit eines Zusammenhanges zwischen der Entstehung des Schadens und der Unkenntnis des E. von dem Austritt des C.". Man darf hiergegen erwidern: I. Das Gesetz sagt kein Wort davon, daß der Schadensersatzanspruch des sachunkundigen E. wider C. in irgendwelchem Zusammenhang mit seiner Sachunkenntnis stehn müsse. II. Das Gesetz tut gut daran, daß es kein Wort davon sagt; denn sonst würde es durch seine Regel die Rechtsverhältnisse der Kaufleute nicht vereinfachen, sondern verwirren, weil jener Zusammenhang oft höchst zweifelhaft sein wird. III. Richtig ist, daß E. es eigentlich nicht verdient hat, besser behandelt zu werden als D. Aber das ist ganz gleichgültig. Er hat eben mehr Glück gehabt als D. Und wie oft bringt auch sonst eine glückliche Sachunkenntnis rechtlichen Vorteil, z. B. im Falle von RKonk.Ordn. 30 Nr. 1. IV. Will man einmal gemäß der „Natur der Sache" am klaren Wortlaut des Gesetzes rütteln, so wäre es richtiger, daß man, statt mit der Denkschrift einen Zusammenhang zwischen dem Anspruch des sachunkundigen Dritten und seiner Sachunkenntnis zu verlangen, gerade umgekehrt einen Zusammenhang zwischen dem Anspruch des sachkundigen Dritten und seiner Sachkenntnis für erforderlich erachtet. Dann würde die Entscheidung in entgegengesetztem Sinn ausfallen: nicht bloß E. behielte seinen Anspruch wider C. in Gemäßheit des gesetzlichen Wortlauts, sondern es bekäme auch D. den gleichen Anspruch in Gemäßheit „der Natur der Sache".[3]

Aus dem eben behandelten Fall geht hervor, daß es darauf nicht ankommt, ob die anmeldepflichtigen Personen an der Nichteintragung im H.sregister schuld sind oder nicht; denn in eben diesem Fall haben ja die Gesellschafter alles getan, was ihnen möglich war, um die Eintragung des Austritts C.s schleunig herbeizuführen. Die Regel zu 1 will eben nicht die Säumnis der Kaufleute in der Erfüllung ihrer Anmeldungspflicht bestrafen,

---

[3] Zustimmend Lehmann-Ring Nr. 8 zu § 15; Düringer 1 S. 83.

sondern rein objektiv die Rechtsverhältnisse der Kaufleute dem Publikum gegenüber klarstellen.

Verwandte Vorschriften gelten für das Vereins- und Güterrechtsregister (BGB. 68, 1435). Doch sind sie für jedes der drei Register verschieden formuliert. I. Beim Vereinsregister gelten sie nur für Dritte, die mit dem Verein Rechtsgeschäfte abschließen. II. Beim Güterrechtsregister gelten sie auch für Dritte, die mit den Ehegatten Prozesse führen. III. Beim H.sregister endlich gelten sie ganz allgemein, also auch für Dritte, die Deliktsansprüche gegen den Kaufmann verfolgen.

2. a) Ausnahmsweise wirkt die Eintragung im Handelsregister nicht bloß rechtsbestärkend, sondern „rechtsbegründend". Das will besagen, daß die einzutragende Tatsache gewisse Rechtswirkungen erst dann hervorbringt, wenn sie im Handelsregister eingetragen ist, ohne Rücksicht darauf, ob sie dem Dritten bekannt gewesen ist oder hätte bekannt sein müssen.

b) Ausnahmsweise wirkt die Eintragung umgekehrt nicht einmal rechtsbestärkend, sondern nur „rechtsbekundend". Das will besagen, daß die einzutragende Tatsache gegen Dritte gerade ebenso wirkt, wenn sie nicht eingetragen ist, wie wenn sie eingetragen und bekannt gemacht ist.

Beispiele: rechtsbegründend wirkt die Eintragung, wenn ein Grundstücksspekulant seine Firma im H.sregister eintragen läßt (2); rechtsbekundend wirkt sie, wenn die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Kaufmanns eingetragen wird (32; Konk.-Ordn. 112).

VII. 1. Die Eintragungen des Handelsregisters haben die ihnen nach den Regeln zu VI. zukommenden Wirkungen nur, wenn sie dem wahren Sachverhalt entsprechen. Ist dies nicht der Fall, so wirkt bloß der Sachverhalt, wie er tatsächlich vorhanden ist, nicht der falsche Vermerk im Register.[4]

Beispiel. Der Vollkaufmann A. hat sein Geschäft samt Firma und Außenständen an B. veräußert; durch ein Versehn wird aber im H.sregister C. statt des B. als Geschäftserwerber eingetragen und es wird dies auch ordnungsmäßig bekannt gemacht; im Vertrauen hierauf bezahlt D., ein Geschäftsschuldner A.s, seine Schuld an C. Hier ist D. trotz seines guten Glaubens nicht befreit, sondern läuft Gefahr, an A. oder B. noch einmal zahlen zu müssen. Dem steht die Regel, daß eine eingetragene und bekannt gemachte Tatsache gegen jeden Dritten wirksam ist, es sei denn, daß er sie erweislich weder gekannt hat noch hat kennen müssen (oben VI, 1 b), nicht entgegen. Denn die Veräußerung des Geschäfts an C. war eben keine Tatsache; außerdem handelt es sich hier nicht um eine Wirkung „gegen", sondern „für" Dritte.

2. Eine Ausnahme von der Regel zu 1, nach der der Inhalt einer unrichtigen Eintragung des Handelsregisters als richtig fingiert wird, ist oben S. 30 III mitgeteilt.

Zusatz. Das bisherige Recht verlieh den Eintragungen des H.sregisters die rechtsbestärkende Kraft nicht regelmäßig, sondern nur in gewissen im Gesetz einzeln aufgeführten Fällen; siehe HGB. I, 25, 46, 87 u. s. w.

---

[4] RH. 23 Nr. 93; RG. 1 S. 243; Ehrenberg S. 300. Abw. RG. 66 S. 418.

3. Die Handelsgeschäfte.

§ 10.

Handelsgeschäfte sind alle Rechtsgeschäfte, die ein Kaufmann in seinem Gewerbebetriebe vornimmt (343).

I. Handelsgeschäfte sind nur Rechtsgeschäfte. Der Begriff des Handelsgeschäfts ist also weit enger als der der Handelssache, da unter letzteren auch ein nichtrechtsgeschäftlicher Tatbestand fallen kann.

Beispiel. Kaufmann A. bringt an seinem Laden ein Schild mit der Firma B. an, auf die er kein Recht hat. Dies ist H.sache (HGB. 37), aber, weil kein Rechtsgeschäft, auch kein H.sgeschäft.

II. Handelsgeschäfte sind nur Rechtsgeschäfte, die ein Kaufmann vornimmt. Was ein Nichtkaufmann vornimmt, es mag noch so kaufmännisch gedacht und ausgeführt sein, ist niemals Handelsgeschäft.

Beispiel. Der bisherige Kommis A. etabliert sich 1909 als selbständiger Kaufmann und eröffnet sein Geschäft am 1. Oktober 1909; doch hat er, wie begreiflich, sein Geschäftspersonal bereits im September engagiert. Hier sind die mit dem Personal abgeschlossenen Anstellungsverträge keine H.sgeschäfte; denn im September war A. noch nicht Kaufmann.

III. Handelsgeschäfte sind nur Rechtsgeschäfte, die ein Kaufmann in seinem Gewerbebetriebe vornimmt.

1. Das Geschäft ist in dem Gewerbebetriebe eines Kaufmanns nicht bloß dann vorgenommen, wenn der Kaufmann gerade Geschäfte dieser Art gewerbemäßig betreibt, sondern auch dann, wenn die Vornahme des Geschäfts in irgend welchem Zusammenhang mit seinem sonst auf andre Geschäfte gerichteten Gewerbebetriebe steht. Ersterenfalls kann man die Geschäfte als Gewerbsgeschäfte, letzterenfalls kann man sie als Nebengeschäfte jenes Kaufmanns bezeichnen.

Beispiel. I. Ein Kaufmann versichert vorübergehend ein einziges Mal sein Schaufenster bei einer Gesellschaft für Spiegelglasversicherung. Hier macht er ganz gewiß aus dieser Art von Geschäft kein Gewerbe; aber ebenso gewiß gehört dies Geschäft als „Nebengeschäft" zu seinem Gewerbe. II. Ein Kaufmann zahlt einem besonders fleißigen Buchhalter bei dessen Dienstaustritt an Lohn 100 Mark mehr aus als vereinbart. Hier ist dies Geschäft unentgeltlich und die Gewinnabsicht fehlt ihm ganz; und doch gehört es gleichfalls zu des Kaufmanns Gewerbe.

2. Daß das Geschäft von einem Kaufmann vorgenommen sei, muß derjenige beweisen, der es behauptet. Ist aber dieser Beweis geführt, so spricht die Vermutung dafür, daß der Kaufmann das Geschäft in seinem Gewerbebetriebe vorgenommen hat; doch ist der Gegenbeweis zulässig, freilich mit der Maßgabe, daß er bei Schuldscheinen eines Kaufmanns nur aus dem Wortlaut des Scheins entnommen werden darf (344).

Für den Gegenbeweis genügt die Feststellung nicht, daß das Geschäft von den sonstigen im Gewerbe des Kaufmanns vorkommenden Geschäften gänzlich verschieden ist (z. B. ein Apotheker kauft Staatspapiere); denn auch in diesem Fall kann das Geschäft

zur Förderung des H.sgewerbes bestimmt sein, z. B. um das Betriebskapital zu verstärken, Geschäftsgelder zeitweise nutzbar zu machen, den Kundenkreis zu vergrößern; es braucht also dem H.sbetriebe des Kaufmanns durchaus nicht fremd zu sein.[1] Vielmehr muß der Beweis dahin geführt werden, daß das Geschäft überhaupt nicht gewerblicher Art sei, z. B. den Haushalt, das Privatleben des Kaufmanns betreffe — es ist z. B. kein H.sgeschäft, wenn ein Kaufmann einen Heiratsmakler beauftragt, ihm gegen Provision eine reiche Frau zu verschaffen[2] — oder aber, daß es zu einem andern von dem H.sgewerbe unabhängigen Gewerbe des Kaufmanns gehöre,[3] z. B. ein Bankier kauft Kleesamen für sein Rittergut.

Unter den „Schuldscheinen" des Kaufmanns, deren kaufmännischer Charakter derart vermutet wird, daß der Gegenbeweis dawider nur aus dem Wortlaut des Scheins entnommen werden kann, sind nur einseitige Verpflichtungsscheine, nicht aber auch Vertragsurkunden, in denen zwei Parteien sich gegenseitig verpflichten, zu verstehn.[4] Zur Führung des Gegenbeweises aus dem Schuldschein ist es nicht erforderlich, daß der Schein die Schuld ausdrücklich als Privatschuld bezeichnet, sondern es genügt auch, daß der Kaufmann den Schein mit seinem von seiner Firma verschiedenen bürgerlichen Namen unterzeichnet hat. Denn alsdann geht aus dem Wortlaut des Scheins prima facie hervor, daß der Kaufmann nicht als solcher, sondern als Privatperson gehandelt hat; sollte trotzdem ein Zusammenhang zwischen dem Schuldschein und dem H.sgewerbe des Kaufmanns behauptet werden, so ist der Zusammenhang von der Partei zu beweisen, die ihn behauptet, nicht aber von der zu widerlegen, die ihn bestreitet.[5]

IV. Handelsgeschäfte sind alle Rechtsgeschäfte, die ein Kaufmann in seinem Gewerbebetriebe vornimmt. Es gehören also nicht bloß die in einem früheren Paragraphen dieses Buchs einzeln aufgeführten „Grundgeschäfte" des Handels hierher, sondern auch Geschäfte andrer Art.

Beispiele. H.sgeschäft ist die Anschaffung von Sachen, die der Kaufmann nicht weiterveräußern, sondern in seinem Betriebe verwenden will, die Veräußerung von Sachen, die der Kaufmann nicht angeschafft, sondern durch Urproduktion gewonnen hat, die Miete eines Ladens, die Veräußerung eines bisher zum Gewerbebetriebe benutzten Gebäudes, die Anstellung und Entlassung von Gewerbegehülfen u. s. w.

V. Die Handelsgeschäfte sind entweder ein- oder zweiseitig, je nachdem die Umstände, auf denen ihre Eigenschaft als Handelsgeschäfte beruht, nur auf seiten einer der beteiligten Parteien oder auch auf seiten der Gegenpartei vorliegen.

Beispiel. Der Tabakbauer A. verkauft seinen Tabak an den Zigarrenfabrikanten B., dieser verkauft seine Zigarren an den Zigarrenhändler C., dieser verkauft endlich die Zigarren an den Schneidermeister D. Hier ist das Kaufgeschäft zwischen B. und C. zweiseitiges H.sgeschäft; dagegen ist das Kaufgeschäft zwischen A. und B. einseitiges H.sgeschäft auf seiten des Käufers B., das Kaufgeschäft zwischen C. und D. ist einseitiges H.sgeschäft auf seiten des Verkäufers C.

Zusatz. Das alte HGB. wich bei der Bestimmung der H.sgeschäfte von dem neuen HGB. namentlich in folgenden Punkten ab (HGB. I 271, 275, 273 III). I. Gewisse

---

[1] RH. 4 Nr. 11; 17 Nr. 30; 23 Nr. 52. RG. 28 S. 314. G. 1 S. 463.
[2] Bolze 18 Nr. 251.
[3] RH. 9 Nr. 116; 15 Nr. 107; 11 Nr. 107; 20 Nr. 101. Bolze 13 Nr. 259, 262.
[4] Abw. Lehmann S. 96[2]; Wolff Z. 47 S. 248.
[5] Wolff Z. 47 S. 250. Abw. RH. 2 Nr. 96; 3 Nr. 75. Lehmann-Ring Nr. 11 zu § 344.

Geschäfte galten als H.sgeschäfte, auch wenn sie vereinzelt zwischen Nichtkaufleuten vorgenommen wurden (sog. Einzelh.sgeschäfte, objektive, absolute H.sgeschäfte). Beispiele: die Anschaffung einer beweglichen Sache zwecks Weiterveräußerung, die Übernahme der Lieferung einer beweglichen Sache, die der Lieferant zum Zweck der Lieferung erst anschaffen mußte, die Übernahme der Beförderung von Gütern über See. II. Nicht als H.sgeschäfte galten: Geschäfte über Grundstücke und Veräußerungen der Handwerker.

III. Der Kaufmann und sein Geschäft.

1. Juristische Personen als Kaufleute.

§ 11.

Zu den Kaufleuten können auch juristische Personen zählen.

I. 1. Der Begriff der juristischen Person mit Kaufmannseigenschaft ergibt sich aus dem allgemeinen Kaufmannsbegriff. Hervorzuheben ist namentlich, daß eine juristische Person auch dann Kaufmann sein kann, wenn ihre Tätigkeit nur zu einem vielleicht sehr bescheidenen Teil kaufmännischen Charakter trägt: sie ist dann eben Kaufmann nur insoweit, als ihr kaufmännischer Betrieb in Frage kommt. In diesem Sinn sind Kaufmann auch das Deutsche Reich, die einzelnen Bundesstaaten, die Stadtgemeinden u. s. w.

Beispiele. I. Wenn ein Fabrikbesitzer eine von ihm gegründete Stiftung zu seiner Erbin einsetzt, so gilt diese Stiftung, sobald sie mit staatlicher Genehmigung ins Leben tritt und den Fabrikbetrieb tatsächlich fortsetzt, ebensogut als Kaufmann, wie der Erblasser als solcher gegolten hat. II. 1. Das Deutsche Reich ist insoweit, als es die Reichseisenbahnen, Preußen insoweit, als es die Seehandlung, die Stadt Köln insoweit, als es die städtische Gasanstalt betreibt, Kaufmann. 2. Dagegen ist das Reich nicht Kaufmann, insoweit es die Reichspost betreibt, weil es sich hier nicht um einen Gewerbebetrieb, sondern um eine behördliche Tätigkeit des Reichs handelt. Früher war das sehr bestritten, ist aber jetzt ausdrücklich im Gesetz so festgesetzt (452).

2. Für juristische Personen mit Kaufmannseigenschaft gelten im allgemeinen dieselben Regeln wie für natürliche Personen mit Kaufmannseigenschaft. Doch fehlt es nicht ganz an Abweichungen. Erwähnt sei, daß das Reich, die deutschen Bundesstaaten und die deutschen Kommunalverbände nicht verpflichtet sind, die Firmen, die sie für ihre vollkaufmännischen Betriebe führen, zum Handelsregister anzumelden (36).

II. Eine völlige Sonderstellung nehmen die spezifisch handelsrechtlichen Gesellschaften mit juristischer Persönlichkeit, insbesondre die Aktiengesellschaften und die eingetragenen Genossenschaften ein, so sehr, daß sich für sie sogar der Kaufmannsbegriff wesentlich verschiebt. Hiervon wird erst unten im Gesellschaftsrecht näher die Rede sein.

2. Frauen als Kaufleute.[1]

§ 12.

Zu den Kaufleuten können auch Frauen zählen, die sog. Handelsfrauen.

I. Der Begriff der Handelsfrau ergibt sich aus dem des Kaufmanns. Hervorzuheben ist namentlich, daß es darauf nicht ankommt, ob die Frau in einem kaufmännischen Geschäft persönlich tätig ist: sie kann Handelsfrau sein, obschon sie alle Arbeit im Geschäft einem Stellvertreter überläßt, und sie kann umgekehrt Nicht-Handelsfrau sein, obschon sie tatsächlich die ganze Geschäftsarbeit allein besorgt; vielmehr ist es erforderlich und genügend, daß der Geschäftsbetrieb auf den Namen der Frau geht, daß sie also Inhaberin des Geschäftes ist.

II. Die Rechtsstellung einer handeltreibenden Frau ist gesetzlich nicht besonders geregelt, sondern wird durch die Vorschriften bestimmt, die für gewerbtreibende Frauen im allgemeinen maßgebend sind, mag ihr Gewerbe auch kein kaufmännisches sein. Dadurch ist das Recht der Handelsfrau streng genommen zu einem Teil des bürgerlichen Rechts geworden, und es ist nur sachgemäß, daß die einschlagenden Regeln nicht in das Handelsgesetzbuch, sondern in das bürgerliche Gesetzbuch aufgenommen sind. Trotzdem wird es zweckmäßig sein, das Recht der Handelsfrau in unsre Darstellung des Handelsrechts mit hineinzuziehen.

III. Grundsatz ist, daß, wenn eine Frau tatsächlich Handel treibt, sie für ihre Person alle Rechte und alle Pflichten eines Kaufmanns hat. Nur für verheiratete Handelsfrauen gelten gewisse Besonderheiten.

1. Der Erwerb der Kaufmannseigenschaft durch eine Ehefrau geschieht dadurch, daß im Namen der Ehefrau tatsächlich ein Handelsgewerbe betrieben wird; dazu kommt in gewissen Fällen als weiteres Erfordernis die Eintragung der Firma der Ehefrau im Handelsregister.

a) Daß diese Maßnahmen eine eigne Entscheidung der Ehefrau erfordern, ist selbstverständlich (s. BGB. 1375). Sollte also ein Mann im Namen seiner Ehefrau auf eigne Faust ein Handelsgewerbe eröffnen, so würde die Frau dadurch nicht zur Handelsfrau werden.

b) Die eigne Entschließung der Ehefrau ist aber nicht bloß erforderlich, sondern auch genügend, um sie zur Handelsfrau zu machen: die Frau braucht also dazu nicht erst die Einwilligung des Mannes einzuholen. Allerdings würde darin, daß eine Ehefrau gegen den Willen ihres Mannes Handel triebe, meist ein Unrecht gegen den Mann liegen (s. BGB. 1354). Für den Erwerb der Eigenschaft einer Handelsfrau soll es aber — so gut wie

[1] Schefold, Arch. f. ziv. Pr. 91 S. 142; Frankenburger bei Holdheim 8 S. 68; Hörle, Stellung der Ehefrau im Betrieb eines Erwerbsgeschäfts (07); Zschimmer Z. 52 S. 485; Thiele, Arch. f. ziv. Pr. 101 S. 307; Wieruszowski, Handb. d. Eherechts Teil 2 S. 248 (04).

für den Erwerb der Eigenschaft eines Kaufmanns — bloß auf die nackte Tatsache des Handelsbetriebes, nicht aber auf die Rechtmäßigkeit dieser Tatsache ankommen.

2. Die Ehefrau verliert ihre Eigenschaft als Handelsfrau, wenn ihr Geschäftsbetrieb tatsächlich geschlossen wird. Dazu ist sie selber jederzeit befugt, auch ohne Zustimmung des Mannes. Aber auch der Mann ist dazu befugt, selbst gegen den Widerspruch der Frau,[2] es sei denn, daß in diesem Verhalten ein Mißbrauch seiner eheherrlichen Gewalt liegt (s. BGB. 1354).

3. Besitzt eine Ehefrau die Eigenschaft einer Handelsfrau, so entsteht die weitere Frage, ob sie, wenn sie mit ihrem Mann in Verwaltungsgemeinschaft oder in einer der verschiedenen Arten von Gütergemeinschaft lebt, von ihm güterrechtlich ebenso abhängig sein soll wie eine „bürgerliche" Ehefrau, oder ob sie ihrem Handelsgewerbe zuliebe dem Mann freier gegenübersteht. Die Antwort auf diese Frage hängt davon ab, ob der Ehemann darein gewilligt hat, daß die Frau ihr Handelsgewerbe selbständig betreibe.

a) Hat der Mann in den selbständigen Handelsbetrieb der Frau gewilligt, so wird nach einer bereits im Mittelalter anerkannten Regel die güterrechtliche Abhängigkeit der Frau von dem Mann gelockert: die Frau kann nämlich auch ohne die Genehmigung des Mannes alle Rechtsgeschäfte selbständig vornehmen und alle Prozesse selbständig führen, die der Geschäftsbetrieb — d. h. der Betrieb eines Geschäfts von der Art, wie der Mann ihn erlaubt hat — mit sich bringt. Und zwar gilt diese Regel auch dann, wenn der Mann für gewisse Rechtsgeschäfte oder Prozesse der Ehefrau sich das Recht der Genehmigung besonders vorbehalten oder der Ehefrau den Abschluß eines bestimmten Rechtsgeschäfts oder die Führung eines bestimmten Prozesses ausdrücklich verboten hat: Vorbehalt und Verbot sind unwirksam.

Will der Mann auf seinem Vorbehalt oder Verbot bestehen, so mag er die Einwilligung in den selbständigen Geschäftsbetrieb der Frau ganz verweigern oder widerrufen. Freilich wird man im BGB. eine klare Festsetzung dieser Regel vergeblich suchen. Doch ist bestimmt, daß ein Vormund, der seinem Mündel den selbständigen Gewerbebetrieb erlaubt hat, das Maß der dem Mündel für diesen Fall gesetzlich zugebilligten Unabhängigkeit nicht verringern kann;[3] analog wird man auch für unsern Fall ein Gleiches annehmen müssen. — Übrigens ist auch die andre Regel, daß die Unabhängigkeit der Frau sich nicht auf sämtliche gewerblichen Geschäfte bezieht, sondern nur auf solche, die der besondern Art des ihr erlaubten Gewerbebetriebes entsprechen, im HGB. nicht unzweideutig ausgedrückt. Doch beachte man den Gegensatz von HGB. 49: hier sind dem Prokuristen wirklich alle gewerblichen Geschäfte freigegeben; dafür spricht aber auch das Gesetz in diesem Fall nicht von Geschäften, die „der" Gewerbebetrieb, sondern von Geschäften, die der Betrieb „eines" H.sgewerbes mit sich bringt.[4]

---

2 Abw. Wieruszowski S. 256[60], 284[149]; Hörle S. 32.

3 Siehe unten S. 48.

4 Zustimmend Planck-Unzner, Kommentar z. BGB. 1405, Anm. 4. Noch enger Lehmann-Ring Nr. 22 zu § 1.

Auffallenderweise sagt das BGB. nur negativ, daß die selbständige H.sfrau zu ihren Rechtsgeschäften der Zustimmung ihres Mannes nicht bedarf, bestimmt aber nicht, welches nun die positiven Wirkungen eines ohne Zustimmung des Mannes abgeschlossenen Rechtsgeschäfts der Frau sein sollen. Ich lege das Schweigen des Gesetzes aus wie folgt. I. Dingliche Verfügungen der Frau sind gültig in Ansehung des Frauenguts (BGB. 1395, 1405) einschließlich der Früchte und in Ansehung des etwaigen gütergemeinschaftlichen Vermögens, ungültig in Ansehung des Sonderguts des Mannes. II. Persönliche Verpflichtungen der Frau verhaften das Frauengut einschließlich der Früchte (BGB. 1411), bei Gütergemeinschaft auch das gemeinsame Vermögen (BGB. 1459 I, 1460, 1462, 1532, 1533, 1549) und das etwaige Sondergut des Mannes (BGB. 1459 II, 1530 II, 1549); dagegen lassen sie, wenn die Gatten in Verwaltungsgemeinschaft leben, das Sondergut des Mannes haftfrei.

Daß der Frau in ihren geschäftlichen Angelegenheiten auch die Prozeßführung gestattet wird, ist nicht deshalb bemerkenswert, weil die Frau dadurch für prozeßfähig erklärt ist — denn das ist sie ohnehin wie alle andern Ehefrauen (ZPO. 52) —, sondern weil ihr damit die Aktiv- und Passivlegitimation für Prozesse um das Ehegut zugesprochen wird, die andern Ehefrauen mehr oder minder fehlt (s. BGB. 1400, 1443, 1454).

Trotz aller ihrer Unabhängigkeit wird übrigens eine selbständige verheiratete H.sfrau in ihren gewerblichen Angelegenheiten doch nicht ganz wie eine unverheiratete H.sfrau, geschweige denn ganz wie ein Kaufmann behandelt. Vielmehr behält der Ehemann, wenn er mit der Frau in Verwaltungs- oder Gütergemeinschaft lebt, an ihrem Vermögen ohne Rücksicht darauf, ob es in das Geschäft verwendet ist oder nicht, sein gesetzliches Verwaltungsrecht; denn das Gesetz hat nirgends bestimmt, daß das geschäftliche Vermögen der Frau als Vorbehaltsgut gelten solle. Nur wird durch das Verwaltungsrecht des Mannes das selbständig nebenher laufende Verwaltungsrecht der Frau nicht beeinträchtigt; und bezüglich einseitiger Willenserklärungen, die ein Dritter in gewerblichen Angelegenheiten der Frau abzugeben hat, ist im BGB. 1405 I sogar bestimmt, daß sie ausschließlich gegenüber der Frau abzugeben seien.

b) Hat der Ehemann der Frau seine Einwilligung in den Geschäftsbetrieb nicht erteilt oder hat er nur darein gewilligt, daß die Frau das Geschäft unselbständig, d. h. unter Vorbehalt seiner eheherrlichen Oberleitung betreibt, so ist die Frau von ihm güterrechtlich in gleicher Art abhängig wie jede „bürgerliche" Ehefrau. Der Umstand, daß sie ein Handelsgewerbe tatsächlich betreibt und deshalb als Handelsfrau gilt, lockert also die güterrechtlichen Fesseln nicht, mit denen sie durch die zwischen ihr und dem Mann bestehende Verwaltungs- oder Gütergemeinschaft belastet ist.

Die vorstehenden Regeln sind insoweit bestritten, als sie den Fall betreffen, daß der Mann seiner Frau den „unselbständigen" Betrieb des H.sgewerbes gestattet hat: vielfach wird nämlich gelehrt, daß die Frau auch in diesem Fall von ihrem Ehemann güterrechtlich unabhängig werde; wenn das Gesetz die Unabhängigkeit der Frau nur unter der Voraussetzung ausspreche, daß der Mann in den „selbständigen" Betrieb des Geschäfts seitens der Frau gewilligt habe, bedeute dies lediglich, daß der Mann den Geschäftsbetrieb „im Namen der Frau" gestattet und damit die Frau als Prinzipalin des Geschäfts anerkannt haben müsse. Dem steht aber entgegen, daß das BGB. den „selbständigen" Betrieb eines Erwerbsgeschäfts durch eine bestimmte Person keineswegs mit dem Betriebe eines Erwerbsgeschäftes „im Namen" dieser Person identifiziert, vielmehr in § 112, bei der Regelung des im Namen eines Minderjährigen betriebenen Erwerbsgeschäfts, bewußt und absichtlich beide Betriebsarten voneinander unterscheidet. Ist es nun denkbar, daß bei den im Namen einer Ehefrau betriebenen Geschäften die Unterscheidung selbständigen

und unselbständigen Geschäftsbetriebes auf einem bloßen Redaktionsfehler des Gesetzes beruht? Wird man, wenn ein Erwerbsgeschäft im Namen einer minderjährigen Frau durch den ihr als Vormund bestellten Ehemann betrieben wird, sagen dürfen, der Geschäftsbetrieb der Ehefrau sei unselbständig im Sinne von BGB. 112, selbständig im Sinne von BGB. 1405, 1367?[5]

Zuzugeben ist der gegnerischen Meinung, daß die von mir verfochtene Theorie praktisch nicht unbedenklich ist. Denn das Gesetz gibt kein Mittel an die Hand, um die Selbständigkeit oder Unselbständigkeit eines ehefräulichen H.sbetriebes für das Publikum erkennbar zu machen. Das H.sregister ergibt über die Frage nichts: dort ist die Ehefrau als Geschäftsinhaberin eingetragen, ohne daß über ihre Selbständigkeit etwas gesagt wird. Ebenso schweigt das Güterrechtsregister: denn der Mann, der seiner Frau den Geschäftsbetrieb erlaubt, braucht dies überhaupt nicht zum Güterrechtsregister anzumelden und kann also auch darüber schweigen, ob er der Frau den selbständigen oder den unselbständigen Betrieb erlaubt; erst dann, wenn er erfährt, daß die Frau tatsächlich die selbständige Geschäftsleitung an sich reißt, während er ihr nur den unselbständigen Betrieb gestattet hat, muß er seinen Einspruch dawider im Güterrechtsregister eintragen lassen.

4. a) Die Einwilligung in den selbständigen Handelsbetrieb der Frau braucht von dem Ehemann nicht persönlich erteilt zu werden, sondern kann auch von einem Vormunde oder Pfleger des Ehemannes ausgehn (BGB. 1409, 1915).

Auf diese Weise kann der Frau geholfen werden, wenn der Ehemann durch Abwesenheit oder Krankheit an der Erteilung seiner Einwilligung behindert ist. Dagegen läßt sich nicht etwa behaupten, daß bei Abwesenheit oder Krankheit des Mannes dessen Einwilligung überhaupt entbehrlich wäre (BGB. 1401 gilt nur für Einzelgeschäfte!); höchstens darf man annehmen, daß, wenn der Mann sich von seiner Frau freiwillig dauernd trennt, darin die stillschweigende Erklärung liege, daß er mit allem einverstanden sei, was die Frau nunmehr anfange. Wirklich entbehrlich ist die Einwilligung des Mannes nur in zwei Fällen: I. wenn die Gatten in getrennten Gütern leben, II. wenn der Ehemann unter Vormundschaft gestellt und die Ehefrau zu seiner Vormünderin ernannt ist; denn in diesen beiden Fällen ist die Frau ohnehin unabhängig von ihrem Manne (BGB. 1426 ff., 1409).

b) Ob der Mann seine Einwilligung erteilt, steht in seiner Willkür. So mag er die Einwilligung sogar in unverständigster Art verweigern, ohne daß die Frau sich dagegen wehren kann.

Anders steht es nur dann, wenn der Mann durch Ehevertrag seine Einwilligung im voraus unwiderruflich erteilt hat; denn wenn er im Ehevertrage der Frau sogar völlige Gütertrennung gewähren kann (BGB. 1436), kann er ihr ebenda auch den selbständigen Geschäftsbetrieb als ein eignes Recht zugestehen. — Ein freilich sehr umständliches Kampfmittel gegen den Ehemann, der durch die Verweigerung der Einwilligung die Interessen der Frau gröblich gefährdet, bietet die Klage auf Gütertrennung (BGB. 1418 Nr. 1) und in bösartigen Fällen auch die Ehescheidungsklage (BGB. 1568). Dagegen kann die Ehefrau mit einer Beschwerde beim Vormundschaftsgericht nichts ausrichten; denn dies Beschwerderecht steht ihr nur zu, wenn es sich um den Abschluß einzelner Rechtsgeschäfte, nicht aber, wenn es sich um Beginn oder Fortsetzung eines umfassenden Gewerbebetriebs handelt (BGB. 1402).

---

[5] Zustimmend: A. Schmidt, Kommentar zu BGB. 1367 Anm. 2 e α; Schefold S. 143; Planck-Unzner, Anm. 2 zu BGB. 1367. Abw. Staub, Anm. 48 der Einl., Lehmann-Ring S. 90, Wieruszowski S. 270, Hörle S. 104, Endemann II, 2 S. 346. Vgl. RG. 59 S. 25.

c) Die Einwilligung kann formlos erteilt werden.

d) Der Einwilligung steht es gleich, wenn der Mann weiß, daß die Frau ein Handelsgewerbe tatsächlich selbständig betreibt, und doch keinen Einspruch dawider erhebt (BGB. 1405 II). Und zwar muß der Einspruch im Güterrechtsregister eingetragen werden; andernfalls ist er zwar nicht ganz ungültig, wirkt aber, wenn zwischen der Frau und einem Dritten Rechtsgeschäfte abgeschlossen werden oder rechtskräftige Urteile ergehn, gegen den Dritten nur dann, wenn er ihm erweislich bekannt war (BGB. 1405 III, 1435).

Die Regel ist offenbar sehr wichtig, hält aber doch nicht ganz, was sie verspricht. Man erwäge folgende Schwierigkeiten. I. Dem Mann muß die Sachkenntnis nachgewiesen werden! II. Daß dem Mann der Gewerbebetrieb der Frau bei einiger Aufmerksamkeit hätte bekannt sein müssen, genügt nicht; vielmehr ist seine positive Kenntnis der Sachlage erforderlich! III. Daß der Mann weiß, seine Frau gebe sich mit H.sgeschäften ab, genügt gleichfalls nicht; vielmehr muß der Mann wissen, daß sie dies in eignem Namen und gewerbemäßig tue!

e) Die Einwilligung ist jederzeit widerruflich. Der Widerruf muß aber in das Güterrechtsregister eingetragen werden; andernfalls ist seine Wirkung ebenso beschränkt wie die eines nicht eingetragenen Einspruchs (BGB. 1405 III).

f) Das Recht des Manns, die Einwilligung in den Handelsbetrieb der Frau zu geben oder zu verweigern, hat, soweit es bisher besprochen wurde, seine Wurzel ausschließlich im ehelichen Güterrecht. Daneben hat aber der Ehemann noch ein andres Recht, den Gewerbebetrieb der Frau zu genehmigen oder ihm zu widersprechen, das seine Wurzel im ehelichen Personenrecht hat. Beide Rechte fallen, so sehr sich ihr Inhalt gleicht, doch keineswegs zusammen.

Beispiele. I. Wenn die Gatten in getrennten Gütern leben, braucht die Frau sich um einen Einspruch, den der Mann gegen ihren Gewerbebetrieb kraft seiner güterrechtlichen Gewalt erhebt, nicht zu kümmern; dagegen muß sie sich einen Einspruch, der auf seine personenrechtliche Gewalt gestützt ist, so gut gefallen lassen wie jede andre Ehefrau (BGB. 1354). II. Ein Verbot des Gewerbebetriebes, das der Mann unter Mißbrauch seiner personenrechtlichen Gewalt, z. B. aus törichter Eitelkeit, ausspricht, kann von der Frau einfach unbeachtet gelassen werden (BGB. 1354 II); aber damit kommt sie nicht weiter; denn das Verbot besteht trotzdem zu Recht, insofern es auf die güterrechtliche Gewalt des Mannes gestützt ist.

5. Die Frage, wem der geschäftliche Erwerb einer H.sfrau zufällt, ist je nach dem Güterstande, in dem die Gatten leben, verschieden zu beantworten.

a) Verwaltungsgemeinschaft.

α) Wenn das Geschäft vom Mann geleitet wird, fällt der Erwerb auch allein dem Mann zu (siehe BGB. 1363).

β) Wenn das Geschäft selbständig von der Frau geleitet wird, gehört der Erwerb zum vorbehaltenen Vermögen (BGB. 1367); und zwar gilt diese Regel auch dann, wenn die Frau ihr Geschäft gegen den Willen des Manns betreibt; auch darf die Regel nicht etwa bloß auf den Reinertrag des Geschäfts, sondern muß auf alle einzelnen im Geschäftsbetriebe erworbenen Vermögensstücke bezogen werden; das Geschäftsinventar

der Frau wird also in buntem Gemenge „vorbehaltene" und „eingebrachte" Gegenstände enthalten.

b) Gütertrennung: Der Geschäftsertrag fällt der Frau als freies Vermögen zu.

c) Gütergemeinschaft: Der Geschäftsertrag wird gemeinsames Vermögen beider Gatten (BGB. 1438, 1519, 1524, 1549).

6. Anhangsweise sei hier noch einer Regel gedacht, die ebenso gilt, wenn eine Ehefrau wie wenn ein Ehemann Handel treibt: befindet sich die H.sniederlassung der Frau oder des Mannes in einem andern Gerichtsbezirk als der Wohnsitz des Mannes, so sind alle für das Güterrechtsregister bestimmten Vermerke nicht bloß in dem Register des Wohnsitzes, sondern auch in dem der H.sniederlassung einzutragen; ebenso ist bei der Verlegung der H.sniederlassung in einen andern Bezirk der Vermerk auf das Register des letzteren Bezirks zu übertragen; andernfalls ist der Vermerk in Ansehung der gewerblichen Rechtsverhältnisse der Eheleute unwirksam (EG. 4). Diese Regel ist namentlich auf den Einspruch des Ehemanns gegen den H.sbetrieb der Frau, ferner auf die Eheverträge der Gatten, z. B. die Einführung der Gütergemeinschaft, anwendbar.

Zusatz. Nach dem alten HGB. konnte eine H.sfrau nur mit Einwilligung ihres Mannes H.sfrau sein (HGB. I, 7). War sie aber H.sfrau, so war sie damit von ihrem Mann güterrechtlich unabhängig, ohne daß unterschieden wurde, ob der Mann ihr den selbständigen oder nur den unselbständigen Betrieb des H.s gestattet hatte. Und zwar war ihre Unabhängigkeit zum Teil geringer, zum Teil größer als nach dem neuen BGB., geringer, weil sie sich nur auf H.sgeschäfte und H.sprozesse, also nicht z. B. auf Geschäfte über Grundstücke erstreckte, größer, weil sie sich auf H.sgeschäfte und H.prozesse aller Art bezog, auch wenn sie über den Bereich des Gewerbes, dessen Betrieb ihr vom Mann gestattet war, hinausgingen (HGB. I, 8, 9). Daß der Widerspruch des Mannes nur vollwirksam war, wenn er im Güterrechtsregister eingetragen wurde, war nicht bestimmt.

3. Minderjährige als Kaufleute.

§ 13.

Zu den Kaufleuten können auch Minderjährige zählen. Den Minderjährigen stehen andre geschäftsunfähige oder beschränkt geschäftsfähige Personen gleich.

I. Der Begriff des minderjährigen Kaufmanns ergibt sich aus dem allgemeinen Kaufmannsbegriff. Insbesondre kommt darauf nichts an, ob der Minderjährige in dem auf seinen Namen geführten Geschäft persönlich mitarbeitet.

II. Die Rechtsstellung des minderjährigen Kaufmanns ist gesetzlich nicht besonders geregelt, sondern wird durch die Vorschriften bestimmt, die für minderjährige Gewerbtreibende im allgemeinen maßgebend sind, mag ihr Gewerbe auch kein kaufmännisches sein. Dadurch ist das Recht des minderjährigen Kaufmanns streng genommen zu einem Teil des bürgerlichen Rechts geworden; die maßgebenden Regeln sind denn auch nicht im Handelsgesetzbuch, sondern — gerade wie die Regeln über die Rechtsstellung einer handeltreibenden Ehefrau — im bürgerlichen Gesetzbuch zu suchen.

III. 1. Der Erwerb der Kaufmannseigenschaft durch einen Minderjährigen geschieht dadurch, daß im Namen des Minderjährigen tatsächlich

ein Handelsgewerbe betrieben wird; dazu tritt in gewissen Fällen als weiteres Erfordernis die Eintragung der Firma des Minderjährigen im Handelsregister.

a) Eine persönliche Entschließung des Minderjährigen ist hierzu nur insoweit erforderlich, als ihm der selbständige Betrieb des Gewerbes zugewiesen werden soll. Soll der Geschäftsbetrieb dagegen von dem Gewalthaber des Minderjährigen — d. h. von seinen Eltern, wenn diesen die Gewalt über ihn zusteht, sonst von seinem Vormunde — übernommen werden, so ist die persönliche Zustimmung des Minderjährigen entbehrlich: dieser kann Kaufmann werden, ohne es zu wissen und zu wollen.

Allerdings bestimmt BGB. 1827, daß ein Minderjähriger über 18 Jahre von dem Vormundschaftsgericht „gehört" werden soll, bevor ein Geschäftsbetrieb in seinem Namen eröffnet wird. Allein die Erklärung, die der Minderjährige bei seiner „Anhörung" abgibt, ist durchaus unmaßgeblich. Auch gilt die Regel nur, wenn der Minderjährige unter Vormundschaft, nicht dagegen, wenn er unter elterlicher Gewalt steht.

b) Dagegen ist eine Entschließung des dem Minderjährigen gesetzten Gewalthabers ausnahmslos erforderlich. Sie äußert sich entweder als Zustimmung zu der eignen Entschließung des Minderjährigen, oder als selbständige Willenserklärung im Namen des Minderjährigen. Ohne die Ermächtigung seines Gewalthabers ist also der Minderjährige nicht befugt, ein Handelsgewerbe zu betreiben. Tut er es doch, so wird er nicht Kaufmann.

Freilich ist, wie wir gesehn haben, für handeltreibende Ehefrauen genau das Gegenteil bestimmt und danach anscheinend auch für die Minderjährigen analog das Gegenteil anzunehmen. Indes ist es doch schlechterdings unmöglich, daß ein Knabe von 13 Jahren, der gegen des Vormundes Verbot tatsächlich hausieren geht, rechtlich im stande sein sollte, sich zum Kaufmann zu machen: er, der nicht einmal das kleinste lästige Rechtsgeschäft gültig vorzunehmen und auch nicht nach Willkür seinen Wohnsitz zu bestimmen vermag, kann sicher auch seinen „Stand" nicht ändern.[1]

Nicht erforderlich ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Allerdings soll diese Genehmigung eingeholt werden, wenn im Namen des Minderjährigen ein Geschäft neubegründet oder wenn ein bereits bestehendes Geschäft für den Minderjährigen angekauft oder sonst entgeltlich erworben werden soll (BGB. 1645, 1823, 1822 Nr. 3, 1643); doch ist die Beobachtung dieser Vorschriften für den Erwerb der Kaufmannseigenschaft seitens des Minderjährigen nicht wesentlich. Bei der Fortsetzung eines Geschäfts, das der Minderjährige geerbt hat, ist die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts überhaupt entbehrlich.

Der Minderjährige verliert seine Kaufmannseigenschaft wieder, wenn sein Geschäftsbetrieb tatsächlich geschlossen oder wenn ihm die Ermächtigung zur Fortsetzung des Betriebes entzogen wird. Beides kann gegen seinen Willen geschehn. Dagegen ist die Zustimmung des Vormundschaftsgerichts nötig: immer, wenn der Minderjährige zum selbständigen Betriebe des Geschäftes ermächtigt wird (BGB. 112 II), andernfalls nur dann, wenn der Minderjährige unter Vormundschaft steht (BGB. 1823, 1645). Steht der Minderjährige unter Vormundschaft, so soll er, falls er über 18 Jahre alt ist, vor Auflösung des Geschäfts gerichtlich gehört werden (BGB. 1827, 1643).

[1] Staub Anm. 20 zu § 1. Abw. B. S. 158.

2. Besitzt ein Minderjähriger die Kaufmannseigenschaft, so entsteht die weitere Frage, ob er von seinem Gewalthaber rechtlich ebenso abhängig sein soll wie ein „bürgerlicher" Minderjähriger, oder ob er seinem Handelsgewerbe zuliebe dem Gewalthaber freier gegenübersteht. Die Frage wird für den Minderjährigen ähnlich entschieden wie die analoge Frage für die handeltreibende Ehefrau: die Entscheidung hängt also davon ab, ob der Gewalthaber darein gewilligt hat, daß der Minderjährige sein Handelsgewerbe selbständig betreibe.

a) Hat der Gewalthaber in den selbständigen Handelsbetrieb des Minderjährigen gewilligt, so wird nach einer bereits im Mittelalter anerkannten Regel, gerade wie im analogen Falle die Abhängigkeit der Ehefrau von der güterrechtlichen Oberherrschaft des Mannes, so auch die Abhängigkeit des Minderjährigen von der elterlichen oder vormundschaftlichen Oberherrschaft des Gewalthabers gelockert: der Minderjährige kann nämlich auch ohne die Genehmigung seines Gewalthabers alle Rechtsgeschäfte selbständig vornehmen und alle Prozesse selbständig führen, die der Geschäftsbetrieb — d. h. ein Geschäftsbetrieb von der Art, wie der Gewalthaber ihn erlaubt hat — mit sich bringt (BGB. 112 I a, ZPO. 52). Und zwar gilt diese Regel auch dann, wenn der Gewalthaber für gewisse Rechtsgeschäfte oder Prozesse des Minderjährigen sich das Recht der Genehmigung besonders vorbehalten oder dem Minderjährigen den Abschluß eines bestimmten Rechtsgeschäfts oder die Führung eines bestimmten Prozesses ausdrücklich verboten hat; Vorbehalt und Verbot sind unwirksam.[2] Doch erleidet die Regel eine wichtige Ausnahme: alle Rechtsgeschäfte, die der Gewalthaber des Minderjährigen im Namen seines Pflegebefohlenen nur mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts abschließen darf, insbesondre die Zeichnung von Wechseln, die Aufnahme von Geld auf Kredit, die Erteilung einer Prokura, soll auch der Minderjährige selber nicht allein vornehmen können, sondern soll zu ihrem Abschluß genau wie ein bürgerlicher Minderjähriger der Genehmigung des Gewalthabers und des Vormundschaftsgerichts bedürfen (BGB. 112 I b); die Unabhängigkeit des selbständigen minderjährigen Kaufmanns gegenüber seinem Gewalthaber ist also weit beschränkter als die Unabhängigkeit der selbständigen verheirateten Handelsfrau gegenüber ihrem Ehemann.

Kann das Maß der dem minderjährigen Kaufmann gesetzlich zugebilligten Unabhängigkeit vom Gewalthaber und Gericht nicht durch einen Vorbehalt oder ein Verbot geschmälert werden, so ist andrerseits auch eine Erweiterung dieses Maßes ausgeschlossen. Insbesondre ist das Gericht zwar in der Lage, dem Gewalthaber den Abschluß von Darlehns- und Wechselgeschäften im voraus allgemein zu gestatten (BGB. 1825, 1643), kann dagegen dem Minderjährigen selber eine solche allgemeine Ermächtigung nicht gewähren;[3] ist eine größere Selbständigkeit für den Minderjährigen wünschenswert, so bleibt nichts andres übrig, als ihn für großjährig zu erklären.

---

2 Lehmann-Ring, Anm. 16 zu § 1.

3 Goldmann S. 5; Ritter S. 24. Abw. Düringer S. 15.

Selbst innerhalb der engen Schranken, die der Selbständigkeit des Minderjährigen gesetzt sind, ist die Machtstellung des Gewalthabers nicht völlig beseitigt; vielmehr kann er über das geschäftliche Vermögen des Minderjährigen — neben diesem — gültige Verfügungen treffen;[4] ein Geschäftsschuldner des Minderjährigen kann z. B. seine Schuld zu Händen des Gewalthabers kündigen und bezahlen. Denn nirgends hat das Gesetz das Gegenteil bestimmt.[5]

Zu beachten ist, daß Vater und Mutter als Gewalthaber ihrer eignen Kinder bei manchen Geschäften, zu denen ein Vormund die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts gebraucht, diese Genehmigung nicht nötig haben. Daraus folgt, daß ein Minderjähriger, dem Vater oder Mutter den Geschäftsbetrieb gestattet haben, freier dasteht als ein Minderjähriger, dem ein Vormund den Geschäftsbetrieb gestattet hat; jener kann z. B. Grundstücke ankaufen, dieser nicht (BGB. 1643, 1821 Nr. 4).

b) Hat der Gewalthaber seine Einwilligung in den selbständigen Geschäftsbetrieb des Minderjährigen nicht erteilt, so ist dieser von ihm gerade so abhängig wie ein bürgerlicher Minderjähriger.

Die Folge ist, daß, wenn in einem auf den Namen eines unselbständigen Minderjährigen geführten kaufmännischen Geschäft die Geschäftsbücher unordentlich geführt werden, die strafrechtliche Verantwortlichkeit dafür ganz in Fortfall kommt. Sie trifft den Minderjährigen nicht, weil dieser unselbständig ist; sie trifft den Gewalthaber nicht, weil dieser nicht „Kaufmann" ist.

3. a) Die Einwilligung in den selbständigen Geschäftsbetrieb des Minderjährigen wird vom Gewalthaber mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erteilt (BGB. 112 I). Die Erteilung hängt von dem freien Ermessen des Gewalthabers und Gerichts ab; nur ist vorausgesetzt, daß der Minderjährige das 7. Lebensjahr vollendet hat.

b) Die Einwilligung hat insoweit, als das Vormundschaftsgericht bei ihr mitwirkt, einen formellen Charakter. Deshalb hat das Gesetz Anstand genommen, die Regel, daß der Nichteinspruch des Ehemannes gegen den Gewerbebetrieb seiner Frau der Einwilligung in diesen Gewerbebetrieb gleichstehe, analog auf die Einwilligung des Gewalthabers in den Gewerbebetrieb des Minderjährigen anzuwenden.

c) Die Einwilligung ist jederzeit widerruflich. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts ist zum Widerruf in gleicher Art erforderlich wie zur Erteilung der Einwilligung (BGB. 112 II).

d) Daß das Gericht den Minderjährigen anhört, ehe es die Erteilung oder den Widerruf der Einwilligung genehmigt, ist nicht vorgeschrieben. Auch daß Einwilligung oder Widerruf zum H.sregister angemeldet werde, ist nicht angeordnet.

4. Der Ertrag des Geschäfts gebührt, wenn der Minderjährige in elterlicher Gewalt steht und den Geschäftsbetrieb nicht selbständig führt, dem Gewalthaber. Doch ist bestimmt, daß der Gewalthaber nur den jährlichen Reinertrag erwerbe und daß, wenn sich in einem Jahr ein Verlust ergibt, der Gewinn späterer Jahre bis zur Ausgleichung des Verlustes dem Kinde verbleibe (BGB. 1655).

Zusatz. Das alte HGB. hatte über den minderjährigen Kaufmann keine Regeln aufgestellt. Seine Rechtsstellung hing deshalb bis 1900 von den Landesgesetzen ab; in

[4] Abw. Planck, Kommentar z. BGB. § 112 Anm. 1.
[5] Siehe auch die analoge Regel oben S. 43 Abs. 3.

Preußen war das Ges. v. 12. Juli 1875 maßgebend, dessen Vorschriften mit denen des BGB.s im wesentlichen übereinstimmten.

§ 14.

4. Das kaufmännische Geschäft.[1]

I. Geschäft (Handelsniederlassung, Etablissement) ist das Handelsunternehmen eines Kaufmanns als Ganzes. Es umfaßt also nicht bloß gewisse körperliche Sachen, wie den Laden, die Waren, die Handelsbücher, sondern auch alle Forderungen und Verpflichtungen, die für den Unternehmer im Gewerbe entstehen, die tatsächlichen Beziehungen zu den Kunden des Geschäfts, die Geschäftsgeheimnisse u. s. f.

II. 1. Der Kaufmann pflegt sein Geschäft scharf von seinem Privatvermögen zu sondern und trägt sogar kein Bedenken, sich bei Entnahme von Geschäftsgeldern zu Privatzwecken als Schuldner, bei Verwendung von Privatgeldern für Geschäftszwecke als Gläubiger seines eignen Geschäfts zu bezeichnen. Auch das Gesetz eignet sich diese Auffassung zum Teil an.

a) Jeder Vollkaufmann soll für seinen Geschäftsbetrieb einen besondern Namen führen, die „Firma" (17, 4 I).

b) Das Geschäft hat seinen eignen vom Privatwohnsitz des Inhabers unabhängigen „Sitz" an dem Ort, an dem erkennbar die eigentliche Betriebsleitung erfolgt. Das Gericht dieses Orts ist zuständig: für die Registrierung der Firma (29); für die gegen den Geschäftsinhaber gerichteten auf sein Geschäft bezüglichen Klagen (ZPO. 21); für den Konkurs über sein Vermögen (Konk.Ordn. 71, 238). Der Geschäftssitz ist ferner für manche Verträge Erfüllungsort (BGB. 269 II) u. s. f.

2. Somit ist das Geschäft ein „Sondergut". Aber es ist nicht etwa in dem Maß von dem sonstigen Vermögen des Kaufmanns „gesondert", wie das Schiffsvermögen des Reeders von seinem Landvermögen oder das Vermögen der Handelsgesellschaften von dem Privatvermögen der Gesellschafter. Insbesondre ist bestimmt, daß das Geschäfts- wie das Privatvermögen des Kaufmanns sämtlichen Gläubigern ungetrennt haftet, ohne daß den Geschäftsgläubigern am Geschäftsvermögen oder den Privatgläubigern am Privatvermögen irgend ein Vorzugsrecht zusteht. Deshalb findet denn auch über das Geschäftsvermögen eines zahlungsunfähigen Kaufmanns kein Sonderkonkurs statt; vielmehr umspannt ein einheitlicher Konkurs das Gesamtvermögen des Kaufmanns; und zwar wird dieser Konkurs, wie schon erwähnt, bei dem Gericht geführt, in dessen Bezirk der Kaufmann seinen Geschäftssitz hat, mag sein privater Wohnsitz auch in einem andern Bezirk liegen und die geschäftliche Teilungs- und Schuldenmasse geringer

[1] Grave, das kaufm. Geschäft (Diss. 05); Pisko, das Unternehmen (07).

sein als die private. Ferner können Geschäftsforderungen eines Kaufmanns gegen seine Privatschulden aufgerechnet werden und umgekehrt u. s. w.

III. 1. a) Das Geschäft kann wie jeder andre Güterinbegriff als Ganzes veräußert werden.[2] In welchem Umfang es alsdann auf den Erwerber zu übertragen ist, hängt von der Vereinbarung ab. Denn die oben von uns gegebene Begriffsbestimmung des „Geschäfts" enthält kein zwingendes Recht; die Parteien können also die vorhandenen Warenvorräte, die Geschäftsbücher u. s. w. beliebig von der Veräußerung ausschließen. Haben aber die Parteien über den Umfang der Veräußerung keine besondre Festsetzung getroffen und läßt sich auch aus den begleitenden Umständen ein abweichender Parteiwille nicht erkennen, so ist auf unsre Begriffsbestimmung zurückzugehn, einfach deshalb, weil sie dem allgemeinen Sprachgebrauch und der kaufmännischen Anschauung entspricht. Daraus ergibt sich insbesondre die Antwort auf die vielumstrittene Frage, ob die Geschäftsveräußerung auch die Geschäftsforderungen und die Geschäftsschulden mit umfaßt: die Frage ist zu bejahen, weil die Geschäftsforderungen und Geschäftsschulden zum Geschäft gehörig sind, gerade so gut wie die Warenvorräte und die Handelsbücher — es sei denn, daß sich aus den Erklärungen der Parteien oder den begleitenden Umständen eine entgegengesetzte Parteivereinbarung ergibt.[3]

b) Die nämlichen Regeln gelten auch dann, wenn der Erwerber des Geschäfts die Firma des bisherigen Geschäftsinhabers mit übernimmt.[4] Auch in diesem Fall hängt es also vom Belieben der Parteien ab, ob sämtliche Bestandteile des Geschäfts auf den Erwerber übergehn oder einige von ihnen dem Veräußerer verbleiben. Doch ist im Zweifel anzunehmen, daß der Erwerber das ganze Geschäft, also auch die Geschäftsforderungen und Geschäftsschulden, übernimmt.[5]

Das Gesetz äußert sich über die Frage nicht. Allerdings stellt es, wie alsbald zu zeigen sein wird, Regeln über den Eintritt des Geschäftserwerbers in die Geschäftsforderungen und Geschäftsschulden auf; doch betreffen diese Regeln nur das Verhältnis des Erwerbers des Geschäfts zu den Geschäftsschuldnern und Geschäftsgläubigern, nicht aber das innere Verhältnis zwischen dem Veräußerer und dem Erwerber. Immerhin geht aus diesen Regeln hervor, daß das Gesetz es für statthaft hält, wenn der Geschäftserwerber zwar die alte Geschäftsfirma übernimmt, aber den Eintritt in die Geschäftsforderungen und Geschäftsschulden ablehnt.

Unter „Geschäftsforderungen" und „Geschäftsschulden" sind nicht bloß solche Forderungen und Schulden zu verstehn, die auf H.sgeschäften, sondern auch solche, die z. B. auf Delikten, die im Geschäftsbetriebe begangen sind (Patentverletzungen u. dgl.), beruhn.[6]

---

[2] Regelsberger Z. 14 S. 1; Behrend, Ztsch. f. Gesetzg. und Rechtspfl. in Preußen 4 S. 429; Thöl, Theorie u. Pr. des HR.s 1 S. 4 (74); Mommsen BA. 32 S. 201; Simon Z. 24 S. 91; Ladenburg BA. 34 S. 25; 40 S. 49; ders. Z. 30 S. 90; Adler Arch. f. BR. 3 S. 1; Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte (99) § 61; Wolff Z. 47 S. 257.

[3] Siehe l. 77 § 16 D. de leg. II.

[4] Siehe hierüber unten § 16, I 4.

[5] Staub, Anm. 24 zu § 22.

[6] RG. 15 S. 54. Siehe auch RG. 58 S. 21.

Dagegen sind Schulden, die der Kaufmann zwecks Begründung oder Erwerbung des Geschäfts aufgenommen, nicht Geschäfts-, sondern Privatschulden.[7] — Die Debet- und Kreditposten, die auf dem eignen Konto des Geschäftsinhabers gebucht sind, stellen keine Forderungen oder Schulden des Geschäfts oder des Geschäftsinhabers dar, gehören also nicht hierher; ob der Erwerber sie trotzdem übernehmen darf oder muß, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden.

2. Die eben erwähnte Regel, daß bei einer Geschäftsveräußerung die Geschäftsforderungen auf den Erwerber mitzuübertragen sind, der Erwerber aber mit dem Veräußerer — ausdrücklich oder stillschweigend — ebensogut das Gegenteil vereinbaren kann, gilt zunächst nur für das innere Verhältnis zwischen Veräußerer und Erwerber. Eine ganz andre Frage ist es, ob der Erwerber auch den Geschäftsschuldnern gegenüber als Gläubiger gilt. Denn hierfür kommt es nicht darauf an, ob die Geschäftsforderungen auf den Erwerber übertragen werden sollen, sondern ob die Geschäftsforderungen auf den Erwerber wirklich übertragen sind.

a) Regelmäßig erfolgt die Übertragung der Geschäftsforderungen vom Veräußerer auf den Erwerber durch rechtsgeschäftliche Abtretung der Forderungen. Sie unterbleibt also, wenn der Erwerber dies mit dem Veräußerer vereinbart hat oder wenn letzterer die Abtretung rechtswidrig verweigert. Daß die Nichtabtretung den Geschäftsschuldnern angezeigt oder öffentlich bekannt gemacht werden müßte, ist nicht vorgeschrieben.

b) Eine Ausnahme gilt für den Fall, daß der Erwerber das Geschäft mit Einwilligung des früheren Firmeninhabers oder seiner Erben unter der alten Firma mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis bezeichnenden Zusatzes fortsetzt (25 I), was natürlich voraussetzt, daß es sich um ein vollkaufmännisches Geschäft handelt.[8] Hier soll nämlich, soweit das Verhältnis des Veräußerers und Erwerbers einerseits und der Geschäftsschuldner andrerseits in Frage kommt, der Übergang der Geschäftsforderungen vom Veräußerer auf den Erwerber ohne Abtretung von Gesetzes wegen vor sich gehn. Ja dies soll sogar dann gelten, wenn der Veräußerer und der Erwerber den Übergang einer einzelnen oder aller Geschäftsforderungen vertragsmäßig ausgeschlossen haben; anders nur, wenn dieser Vertrag, bevor der Erwerber von der alten Firma öffentlich Gebrauch macht, im Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht oder vom Veräußerer oder Erwerber den betreffenden Schuldnern besonders angezeigt ist.

Die Regel zu b gilt nur im Verhältnis zum Schuldner, nicht zu dritten Personen, z. B. zu einem Gläubiger des Veräußerers, der die Forderung mit Beschlag belegt hat.[9] Im Verhältnis zum Schuldner bedeutet sie aber nicht bloß, daß der Erwerber Gläubiger wird, sondern auch, daß der Veräußerer aufhört, Gläubiger zu sein; die Folge ist, daß der Veräußerer, wenn er von einem Geschäftsgläubiger belangt wird, zur Aufrechnung mit einer Geschäftsforderung nicht befugt ist.

---

7 Abw. Lehmann-Ring, Anm. 2 zu § 25.
8 RG. 55 S. 84. Abw. Goldmann 1 S. 102.
9 Abw. Hellwig S. 400[839].

Der Gegensatz der beiden Regeln a und b ist minder schroff, als er scheint. Die „Abtretung", die zu a erforderlich, ist nämlich ein sehr einfacher Rechtsakt; sie wird schon dadurch vollzogen, daß das „Geschäft" dem Erwerber „übergeben" wird; denn zu dem „Geschäft" gehören ja, wenn nichts andres vereinbart ist, auch die Geschäftsforderungen, und die „Übergabe" der Forderungen bedeutet eben ihre Abtretung; auch kann die Abtretung der Forderungen schon vor der Geschäftsübergabe in dem obligatorischen Veräußerungsvertrage erklärt werden, etwa mittels der Formel: „das Geschäft geht am 1. April auf den Erwerber über". Nun wird freilich die Abtretung dadurch verwickelt, daß sie erst vollwirksam wird, wenn der Schuldner sie erfährt, bezw. wenn sie ihm formell angezeigt wird (BGB. 407, 410); allein die nämliche Verwicklung tritt auch bei dem Übergang der Forderungen kraft Gesetzes ein (BGB. 412). So ist also der Hauptunterschied der Fälle zu a und b folgender: erfährt ein Geschäftsschuldner, daß sein Gläubiger „Geschäft und Firma" auf einen andern übertragen hat, so darf er an den Veräußerer nicht mehr zahlen (es sei denn, daß die Nichtabtretung der wider ihn gerichteten Forderung ihm besonders angezeigt oder registermäßig bekannt gemacht ist) und ist befreit, wenn er an den Erwerber zahlt; erfährt der Schuldner dagegen bloß, daß sein Gläubiger das „Geschäft" auf einen andern übertragen hat, während er von einem gleichzeitigen Firmenübergange nichts weiß und auch von der Abtretung der wider ihn gerichteten Forderung keine Kenntnis erhält, so kann er an den Veräußerer nach wie vor zahlen, wird dagegen, wenn er an den Erwerber zahlt, obschon die Abtretung der Forderung schließlich nicht erfolgt ist, nicht befreit. — Genügt es als Anzeige der Forderungsabtretung, daß einem Geschäftsschuldner der Übergang des „Geschäfts" ohne weiteren Zusatz angezeigt wird? Bei strenger Auslegung dieser Anzeige müßte man die Frage bejahen: da die Geschäftsforderungen zum Geschäft gehören, liegt in der Anzeige des Übergangs des Geschäfts wirklich zugleich die Anzeige des Übergangs der Geschäftsforderungen. Bei dem obligatorischen Veräußerungsvertrage, im Verhältnis zwischen Veräußerer und Erwerber, ist denn auch eine derartige strenge Auslegung am Platz, da hier beide Parteien auf die Fassung des Vertrages Einfluß haben, beide sich über die Tragweite ihrer Vereinbarung klar sein müssen und die Auslegung überdies durch Berücksichtigung der begleitenden, beiden Parteien bekannten Nebenumstände wieder berichtigt werden kann. Anders steht es dagegen mit einer einseitigen Anzeige der hier besprochenen Art: der Empfänger hat keinen Einfluß auf ihre Abfassung, kann daher einen unzweideutigen Ausdruck der Meinung des Anzeigenden fordern; andrerseits ist der Anzeigende sich der Tragweite seiner Erklärung oft keineswegs bewußt, zumal er vielleicht gar nicht weiß, daß der Empfänger zu den Geschäftsschuldnern gehört; endlich ist eine Berücksichtigung der begleitenden Umstände tatsächlich von geringer Bedeutung, da diese Umstände dem Empfänger der Anzeige nicht bekannt sein werden. Wir werden deshalb die Frage (abgesehn von der besonderen Lage eines Einzelfalles) verneinen.[10] — Der Forderungsübergang gilt auch bei hypothekarisch gesicherten Forderungen, so daß es hier einer Umschreibung der Hypothek im Grundbuch oder einer Übereignung des Hypothekenbriefs nicht bedarf. Dagegen gilt sie nicht bei unveräußerlichen Forderungen.

3. Auch die Regel, daß bei einer Geschäftsveräußerung die Geschäftsschulden vom Erwerber mitzuübernehmen sind, die Parteien aber — ausdrücklich oder stillschweigend — ebensogut das Gegenteil vereinbaren können, gilt zunächst nur für das innere Verhältnis zwischen Veräußerer und Erwerber. Sie bedeutet also, daß die Geschäftsveräußerung im Zweifel zugleich einen Schuldbefreiungsvertrag enthalte, indem der Erwerber sich verpflichtet, den Veräußerer gegen alle Ansprüche der Geschäftsgläubiger zu vertreten. Eine ganz andre Frage ist es, ob der Erwerber für die Ge-

[10] Siehe unten bei Anm. 13. Lehmann, Anm. 12 zu § 25. Abw. Ritter S. 40.

schäftsschulden auch den Gläubigern haftbar wird, ob er also in die geschäftlichen Verpflichtungen des Veräußerers geradezu als Selbstschuldner eintritt.

a) Die Frage ist regelmäßig fürs erste zu verneinen. Denn aus der Tatsache, daß der Erwerber das Geschäft samt den Schulden übernommen hat, läßt sich weiter nichts als der soeben erwähnte Schuldbefreiungsvertrag folgern; dieser gibt aber nur dem Veräußerer Rechte, nicht den Gläubigern: er ist kein Vertrag zu Gunsten Dritter, wirkt also nur unter den Vertragsparteien. Nach einem wichtigen Gewohnheitsrecht,[11] das jetzt durch das Handelsgesetzbuch (25 III) auch gesetzlich anerkannt ist, erlangen aber die Geschäftsgläubiger dann ein unmittelbares Forderungsrecht gegen den Erwerber, wenn dieser die Übernahme der Geschäftsschulden in verkehrsüblicher Art, durch gedruckte Mitteilungen, Zeitungsanzeigen u. dgl., bekannt macht. Sie erlangen das Recht selbst dann, wenn der Erwerber dem Veräußerer gegenüber zur Übernahme der Schulden nicht verpflichtet war und ohne daß sie den Eintritt des Erwerbers in die Schulden anzunehmen, ja ohne daß sie die Bekanntmachung des Erwerbers erfahren zu haben brauchen; es ist also eine streng einseitige Erklärung, durch die der Erwerber seinen Eintritt in die Geschäftsschulden vollzieht. Und zwar wird der Erwerber sämtlichen Geschäftsgläubigern haftbar, auch denen, deren Forderungen ihm gänzlich unbekannt gewesen sind; allerdings steht es ihm frei, den einen oder den andern auszunehmen; er muß dann aber zugleich mit der Bekanntmachung seiner Schuldenübernahme auch die Ausnahme verkehrsüblich veröffentlichen oder dem betreffenden Gläubiger besonders anzeigen.

Ungenügend ist es, wenn der Erwerber die Schuldübernahme nur einzelnen ausgewählten Gläubigern anzeigt.[12] Andrerseits ist es aber auch unschädlich, wenn er einige ausgewählte Gläubiger mit einer Anzeige absichtlich nicht bedenkt; vielmehr erwerben selbst diese übergangenen Gläubiger ein Forderungsrecht wider ihn. Es ist also erforderlich und genügend eine Bekanntmachung, die für die „Gläubigerschaft", für die Gläubiger insgesamt bestimmt ist. — Der Erwerber muß die Übernahme der „Geschäftsschulden" bekannt machen; die Anzeige, daß er das „Geschäft" übernimmt, genügt nicht.[13]

b) Eine Ausnahme gilt für den Fall, daß der Erwerber das Geschäft unter der bisherigen Firma mit oder ohne Beifügung eines das Nachfolgeverhältnis bezeichnenden Zusatzes fortsetzt (25 I).[14] Hier tritt nämlich der Erwerber in die Geschäftsschulden von Gesetzes wegen ein, ohne daß eine rechtsgeschäftliche Übernahme der Schulden, im Wege der zu a erwähnten verkehrsüblichen Anzeige oder anderswie, seinerseits nötig wäre. Dieser Eintritt findet auch dann statt, wenn der Erwerber dem Veräußerer

---

[11] RH. 1 Nr. 18; 3 Nr. 38, 75; 8 Nr. 93; RG. 17 S. 97. Vgl. Adler Arch. f. BR. 3 S. 20.

[12] Siehe RH. 15 Nr. 28.

[13] RH. 16 Nr. 66. Siehe oben bei Anm. 10.

[14] Siehe oben bei Anm. 8.

gegenüber zu der Übernahme der Schulden nicht verpflichtet ist; doch kann er dadurch vermieden werden, daß, bevor der Erwerber von der alten Firma öffentlich Gebrauch macht, die Ablehnung der Übernahme aller oder einzelner Schulden im Handelsregister eingetragen und bekannt gemacht oder den betreffenden Gläubigern vom Veräußerer oder Erwerber besonders angezeigt wird. In alledem wird der Eintritt des Erwerbers in die Geschäftsschulden ebenso behandelt wie sein Eintritt in die Geschäftsforderungen; nur der eine Unterschied waltet ob, daß der Eintritt in die Forderungen voraussetzt, daß der Erwerber die alte Firma rechtmäßig (mit Einwilligung des alten Firmeninhabers oder seiner Erben) gebraucht, während diese Voraussetzung für den Eintritt des Erwerbers in die Schulden nicht besteht: der Erwerber kann eben durch eine unrechtmäßige Firmenführung wohl seine Pflichten vermehren, nicht aber seine Rechte.

c) Der Eintritt des Erwerbers in die Geschäftsschulden ist keine Schuldübernahme im Sinn des bürgerlichen Gesetzbuchs. Denn der Erwerber tritt in die Geschäftsschulden nicht an Stelle des Veräußerers als einziger Schuldner ein (während er in die Geschäftsforderungen wirklich an Stelle des Veräußerers als einziger Gläubiger tritt). Vielmehr bleibt der Veräußerer für die bis zum Geschäftsübergänge begründeten Geschäftsschulden als Gesamtschuldner neben dem Erwerber haftbar.[15] Doch wird — in Anknüpfung an eine verwandte Regel, die zu Gunsten eines aus einer offenen Handelsgesellschaft ausgeschiedenen Gesellschafters gilt — die Haftung des Veräußerers wie folgt gemindert: die Ansprüche der Geschäftsgläubiger gegen den Veräußerer verjähren in fünf Jahren, falls nicht nach den allgemeinen Vorschriften die Verjährung schon früher eintritt (26 I).

Die Verjährung beginnt im Fall a mit dem Ende des Tages, an dem der Erwerber seine Schuldübernahme bekannt gemacht hat; im Fall b mit dem Ende des Tages, an dem er in das H.sregister des Gerichts der Hauptniederlassung eingetragen worden ist; konnte der Gläubiger die Leistung erst in einem späteren Zeitpunkt fordern (z. B. bei betagten Ansprüchen), so beginnt die Verjährung mit diesem Zeitpunkt (26 II).

d) Im Einzelfall können die Regeln zu a—c natürlich durch besondre Rechtsvorschriften oder besondre Vereinbarungen durchkreuzt werden. So ist in dem Fall, daß der bisherige Geschäftsinhaber in Konkurs verfallen ist und der Konkursverwalter das Geschäft samt der Firma veräußert, der Erwerber trotz der Regel zu b den Konkursgläubigern nicht haftbar;[16] der Erwerber kann ferner mit den Gläubigern vereinbaren, daß der Veräußerer aus seiner Haftung für die Geschäftsschulden sofort entlassen wird u. s. w. Auch kann BGB. 419 (Übernahme eines ganzen Vermögens) zur Anwendung kommen; doch geht Hellwig S. 400 zu weit, wenn er BGB. 419 immer anwenden will, sobald das Geschäft mit allen Aktiven veräußert ist.

e) Ein vor der Veräußerung gegen den Veräußerer erstrittenes rechtskräftiges Erkenntnis ist gegen den Erwerber vollstreckbar, wenn dieser in die Schulden des Veräußerers eingetreten ist und die Firma mit übernommen hat (ZPO. 729).

---

[15] RG. 36 S. 50.
[16] RG. 58 S. 167.

4. Das Eigentum an den Geschäftsgrundstücken geht erst durch Auflassung, an der Geschäftsfahrnis (einschließlich der Inhaberpapiere) erst durch Übergabe, Besitzkonstitut u. dgl., auf den Erwerber über.

5. Wie die rein tatsächlichen Beziehungen des Geschäfts, die im Zweifel in den Veräußerungsvertrag einbegriffen und oft teuer bezahlt werden, auf den Erwerber zu übertragen sind, ergibt die Auslegung des Vertrages: der Veräußerer muß häufig seiner Kundschaft die Geschäftsübertragung mitteilen, darf die tatsächlichen Beziehungen des Geschäfts nicht stören, z. B. nicht einzelne Kunden für sich behalten, H.sgehülfen nicht zur Kündigung veranlassen, kein Geschäft gleicher Art in der Nähe des alten errichten.

IV. Ein besondrer Fall der Geschäftsveräußerung ist der, daß ein Einzelkaufmann das von ihm bisher allein betriebene Geschäft in eine offene Handelsgesellschaft oder eine Kommanditgesellschaft einbringt. Hier tritt nämlich der Erwerber, d. h. die neu begründete Gesellschaft, von Gesetzes wegen in die Geschäftsforderungen und Geschäftsschulden ein, auch wenn sie das Geschäft unter einer andern Firma als der des Veräußerers fortsetzt; eine abweichende Vereinbarung ist zulässig, aber gegen die Geschäftsschuldner und Geschäftsgläubiger nur wirksam, wenn sie ihnen von einem Gesellschafter besonders angezeigt oder im Handelsregister eingetragen und bekannt gemacht wird (28).

Im übrigen kommen die Regeln zu III, 2 b, 3 b entsprechend zur Anwendung. Unanwendbar ist dagegen die fünfjährige Verjährung der Haftung des Veräußerers (III, 3 c), obschon sie namentlich in dem Fall, daß der Veräußerer in die neu begründete Gesellschaft als bloßer Kommanditist eintritt, nicht unpassend wäre.

V. Wenn der Erbe eines Kaufmanns dessen Geschäft tatsächlich fortsetzt, soll er für die Geschäftsschulden in gleichem Umfange haftbar sein, wie wenn er das Geschäft durch Veräußerungsvertrag unter Lebenden erworben hätte (27). Er tritt also mit unbeschränkter Haftung in die Geschäftsschulden ein, gleich als ob er der ursprüngliche Schuldner und nicht dessen Erbe wäre: erstens, falls er das Geschäft unter neuer Firma fortsetzt, dadurch, daß er die Schulden in gehöriger Form übernimmt; zweitens, falls er das Geschäft unter der bisherigen Firma fortsetzt, dadurch,[17] daß er die Schulden nicht in gehöriger Form ablehnt. Doch kann er in dem zweitgenannten Falle die unbeschränkte Schuldenhaftung wieder abstreifen,[18] wenn er vor dem Ablauf von drei Monaten, nachdem er von dem Erbschaftsanfall Kenntnis erlangt hat, die Fortführung des Geschäfts tatsächlich einstellt, während ein bloßer Verzicht auf die alte Firma[19] oder die Veräußerung des Geschäfts mit der Firma[20] für diesen Zweck nicht genügt.

VI. Daß ein Kaufmann nicht bloß eine, sondern mehrere geschäftliche

---

17 Abw. Lehmann S. 117.

18 Anders Jäger, Erbenhaftung (98) S. 311, Volte Z. 51 S. 445.

19 Staub, Anm. 23 zu § 27; Schulteß, Schuldhaftung des Erben (Diss. 03) S. 30. Abw. Volte Z. 51 S. 447.

20 RG. 56 S. 199.

Betriebsstellen besitzt,[21] ändert an den bisher besprochenen Regeln nichts. Namentlich können sich die Gläubiger, deren Forderungen in dem Betriebe der einen Stelle entstanden sind, ebensogut an das in die andern Betriebe verwendete Vermögen halten, ein einziger Konkurs umfaßt sämtliche Betriebsstellen zugleich u. s. w. Dennoch ist die Mehrheit der Betriebsstellen rechtlich nicht unerheblich. Es sind drei Fälle zu unterscheiden.

1. Die Betriebsstellen bilden erkennbar zusammen eine wirtschaftliche Einheit, so daß, wenn man ihren Zusammenhang aufhöbe, der Betrieb des ganzen Geschäfts oder der einen Betriebsstelle unmöglich sein würde; die einzelnen Betriebsstellen bilden also nicht verschiedene Geschäfte, sondern sind unselbständige Bestandteile eines einzigen Geschäfts. Alsdann haben alle Betriebsstellen einen einheitlichen Geschäftssitz, nämlich an der Stelle, von der aus das Gesamtgeschäft geleitet wird, keine von ihnen hat einen getrennten Gerichtsstand,[22] keine wird besonders im Handelsregister eingetragen u. s. w.

2. Jede der mehreren Betriebsstellen bildet ein Geschäft für sich, das erkennbar wirtschaftlich auf eignen Füßen steht und deshalb auch bei Loslösung von den andern Stellen fortbetrieben werden könnte. Eine der Betriebsstellen hat aber als Hauptgeschäft (Muttergeschäft) erkennbar die Oberleitung über die andern Stellen als die Zweiggeschäfte (Filialen, Tochtergeschäfte, Kommanditen); letztere sind also von dem Hauptgeschäft abhängig.

a) Die Abhängigkeit der Zweiggeschäfte von dem Hauptgeschäft tritt namentlich in folgenden Regeln hervor: I. Wird das Hauptgeschäft veräußert, so sind im Zweifel die Zweiggeschäfte in der Veräußerung miteinbegriffen.[23] II. Das Zweiggeschäft darf im Handelsregister nicht eher eingetragen werden, als bis nachgewiesen wird, daß das Hauptgeschäft bereits eingetragen ist (13 II). III. Ist der Kaufmann Vollkaufmann in Ansehung des Hauptgeschäfts, ist er es auch in Ansehung des Zweiggeschäfts.

b) Umgekehrt geht der Satz, daß das Zweiggeschäft trotz seiner Abhängigkeit vom Hauptgeschäft ein eignes, in sich geschlossenes Geschäft ist, aus folgenden Regeln hervor: I. Jedes Geschäft hat seinen eignen Sitz (13). II. Jedes Geschäft hat seinen eignen Gerichtsstand. III. Jedes Geschäft ist im Handelsregister besonders einzutragen (13); ist dies geschehn, so greift die „rechtsbestärkende" Wirkung der Registereinträge für das Haupt- und jedes Zweiggeschäft getrennt Platz, d. h. für Personen, die mit dem Hauptgeschäft verkehren, kommen nur die Eintragungen oder Nichteintragungen, die sich auf das Hauptgeschäft beziehn, für Personen, die mit einem Zweiggeschäft verkehren, kommen nur die Eintragungen oder

---

21 Agricola in Siebenhaars Archiv f. Wechs. u. HR. 12 S. 279; Ludewig, BA. 46 S. 15; Brendel, Gruchot 33 S. 213.

22 RG. 2 S. 389.

23 Düringer 1 S. 109.

Nichteintragungen, die sich auf das Zweiggeschäft beziehn, in Betracht (15 III). IV. Der Kaufmann kann für die Zweiggeschäfte eine andre Firma als für das Hauptgeschäft führen (30 III). V. Eine Prokura kann getrennt für das Hauptgeschäft oder ein Zweiggeschäft erteilt werden (50 III) u. s. w.

3. Die mehreren Betriebsstellen sind getrennte Geschäfte, deren keines abhängig von dem andern ist.

Beispiele. I. Die preußischen Staatsbahnen bilden im Verhältnis zur preußischen Seehandlung ein getrenntes Geschäft. II. Die einzelnen preußischen Eisenbahndirektionen bilden im Verhältnis zum preußischen Arbeitsministerium Zweiggeschäfte. III. Die einzelnen preußischen Eisenbahnstationen bilden im Verhältnis zu der Eisenbahndirektion, zu der sie gehören, unselbständige Betriebsstellen.

Zusatz. Die meisten Regeln dieses Paragraphen waren im alten HGB. nicht ausgesprochen. Doch waren sie zum Teil gewohnheitsrechtlich anerkannt. Namentlich galt dies für den Satz, daß der Erwerber eines kaufmännischen Geschäfts unter gewissen Voraussetzungen in die Geschäftsschulden eintritt und also für die Bezahlung dieser Schulden nicht bloß dem bisherigen Prinzipal, sondern auch den Geschäftsgläubigern haftbar wird.

§ 15.

6. Die kaufmännische Buchführung.[1]

I. 1. Die Vollkaufleute sind nach einer bereits im Mittelalter[2] scharf ausgeprägten Regel zu ordnungsmäßiger Buchführung verpflichtet, derart, daß aus den Büchern die Lage ihres Vermögens und jedes von ihnen abgeschlossene Handelsgeschäft ersichtlich ist (38). Insbesondre soll jeder Vollkaufmann bei Beginn des Geschäftsbetriebes ein Inventar (d. h. ein vollständiges Vermögensverzeichnis, das zugleich den Wert der einzelnen Vermögensgegenstände angibt), sowie eine Bilanz (d. h. einen das Verhältnis des Vermögens und der Schulden betreffenden Abschluß) aufstellen und dies alljährlich wiederholen (39). Die Bücher, Inventare, Bilanzen u. s. w. sind zehn Jahre lang aufzubewahren (44). Im übrigen sind für die Buchführung die Regeln maßgebend, die sich in dem Handelsgebrauch ordentlicher Kaufleute ausgebildet haben.

Doch hat auch das Gesetz noch einige zum Teil selbstverständliche (40 III), zum Teil rein positive Einzelregeln aufgestellt. So müssen die Bücher gebunden und mit fortlaufenden Seitenzahlen versehen sein; sie dürfen keine Rasuren oder Durchstreichungen enthalten, auch nicht unübliche leere Zwischenräume lassen (43). — Die Aufstellung von Inventar und Bilanz muß im Anfang jedes neuen Geschäftsjahrs „innerhalb der einem ordnungsmäßigen Geschäftsgang entsprechenden Frist" bewirkt werden, bezieht sich aber rückblickend auf den Schluß des alten Geschäftsjahrs, muß also die damals vorhandenen Vermögensgegenstände und Schulden und ihren damaligen Wert angeben (39 II, 40 II). Wo jährliche Inventaraufstellung untunlich, soll eine Inventarisierung alle zwei Jahre genügen; dagegen muß die Aufstellung der Bilanz in jedem Falle alljährlich geschehn (39 III). — Die H.bücher

[1] Simon, Bilanzen der Aktiengesellschaften 3. Aufl. (99); Fischer, Bilanzwerte (05, 08); Crome, Arch. f. ziv. Pr. 99 S. 131; Rehm, Bilanzen der Aktiengesellschaften (03).

[2] G. UGesch. S. 245.

müssen in irgend einer lebenden Sprache, also nicht notwendig deutsch, geführt werden (43); die Bilanz muß auf Reichswährung lauten (40 I). — Die empfangenen H.sbriefe sind in Ur-, die abgeschickten sind in Abschrift geordnet aufzubewahren (38). — Das Inventar und die Bilanz muß sich auch auf das Privatvermögen des Kaufmanns erstrecken; das ergibt der Wortlaut des Gesetzes und ist auch sachlich geboten, namentlich im Interesse der Gläubiger.[3]

2. Besonders strenge Regeln gelten für die Buchführung gewisser Gesellschaften, namentlich der Aktiengesellschaften. Umgekehrt sind staatliche und kommunale Gewerbebetriebe von der Pflicht entbunden, kaufmännische Bilanzen aufzustellen (42).

II. Bei der Ausführlichkeit der Regeln, die über die Buchführungspflicht der Kaufleute aufgestellt sind, sollte man erwarten, daß das Gesetz diesen Regeln eine besondre Wichtigkeit beilegen und mit größter Strenge auf ihre tatsächliche Beobachtung halten werde. Indes läßt das Gesetz einen unmittelbaren Zwang gegen die Kaufleute, die die Erfüllung ihrer Buchführungspflicht versäumen, — etwa durch Ordnungsstrafen — nicht zu. Auch erfährt die Glaubwürdigkeit der Handelsbücher eines Kaufmanns dadurch, daß bei ihrer Führung die eine oder andre gesetzliche Regel verletzt wird, keinen Abbruch. Wohl aber wird ein Kaufmann, der seine Buchführungspflicht zu erfüllen versäumt, kriminell bestraft, wenigstens in dem Fall, daß er seine Zahlungen einstellt: solange er seine Schulden bezahlt, ist es nur er selbst und ein enger Kreis ihm besonders nahestehender Personen, die unter seiner schlechten Buchführung leiden; erst wenn er bankerott wird, leidet auch das große Publikum darunter und ist deshalb eine öffentliche Strafe geboten (Konk.Ordn. 239, 240).

Privatrechtlich ist die gesetzliche Buchführungspflicht der Kaufleute von Bedeutung insofern, als z. B. bei der offenen H.sgesellschaft die von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Gesellschafter von ihren geschäftsführenden Genossen im Prozeßwege die Führung gesetzmäßiger Bücher und bei Verletzung der Buchführungspflicht Schadensersatz fordern können. Auch für das Verhältnis zwischen dem Prinzipal und seinen Buchhaltern, zwischen dem minderjährigen Kaufmann und seinem Vormunde, zwischen dem Kommittenten und dem Kommissionär ist die gesetzliche Buchführungspflicht der Kaufleute privatrechtlich von Einfluß.

III. Jede Bekundung der Handelsbücher enthält, wenn sie zu Ungunsten des Geschäftsinhabers spricht, ein außergerichtliches Geständnis des Inhabers oder seines Vertreters, wenn sie zu seinen Gunsten spricht, ein außergerichtliches Zeugnis in eigner oder in des Dienstherrn Sache. In beiden Richtungen kann sie in Prozessen als Beweismittel dienen. Und zwar entscheidet der Richter frei, welche Beweiskraft im Einzelfall einer solchen Buchung zukommt. Natürlich wird er dabei die Beweiskraft zu Ungunsten des Geschäftsinhabers (z. B. wenn eine von ihm bestrittene Zahlung in seinen eignen Büchern eingetragen i st) besonders hoch an-

[3] Staub, Anm. 5 zu § 38, Düringer 1 S. 151. RG. in Strafs. zitiert in der Ztschr. f. Handelswissenschaft 1 S. 1.

schlagen. Doch darf er den Geschäftsbüchern auch zu Gunsten[4] des Geschäftsinhabers ein erhebliches Vertrauen schenken, weil „ein ungewöhnliches Maß der Kontrolle in der Gesamtheit der Bücher liegt": freilich ist dabei vorausgesetzt, daß die Bücher im allgemeinen[5] ordnungsmäßig geführt sind, und das Gericht wird deshalb über diese Vorfrage sehr oft ein besondres Gutachten von Sachverständigen einholen; dagegen wird die Beweiskraft der Bücher nicht gebrochen, wenn sie den für die Buchführung vom Handelsgesetzbuch gegebenen speziellen Regeln nicht entsprechen oder wenn der buchführende Kaufmann ein Minderkaufmann ist und seine Bücher ohne gesetzliche Verpflichtung geführt hat.

Ein Gegenbeweis gegen die Bücher ist natürlich statthaft. Wenn beide Teile Kaufleute sind, können Bücher gegen Bücher stehen; welche Bücher alsdann den Vorzug verdienen, entscheidet das Gericht frei.[6] — Der Beweis aus den H.sbüchern kann sich nur auf Tatsachen beziehen (z. B. auf die Preisabrede, nicht auf die Preisangemessenheit), und nur auf solche Tatsachen, die der Geschäftsinhaber oder seine Leute wahrgenommen haben wollen (z. B. regelmäßig nur auf die Absendung, nicht auch auf die glückliche Ankunft der vom Geschäftsinhaber verschickten Ware). — Wird durch die Bücher ein Beweis nur unvollständig geführt, so kann dem Geschäftsinhaber, so gut wie bei jeder andern unvollständigen Beweisführung, ein Ergänzungseid auferlegt werden; man nennt diesen Eid den „Buch-eid"; er ist aber regelmäßig auf die streitige Tatsache selbst zu richten, nicht etwa auf die Art der Buchung. — Oft führen zwei Parteien, die in laufender Geschäftsverbindung stehn, über ihre gegenseitigen Beziehungen gemeinschaftlich ein Rechnungsbuch derart, daß eine Partei die Einträge macht, die andre das Buch aufbewahrt („Beibücher"); hier beruht jeder Eintrag auf einem Anerkenntnis, das beide Parteien verpflichtet, die eine, weil sie den Eintrag gemacht, die andre, weil sie das den Eintrag enthaltende Buch ohne Widerspruch an sich genommen hat. — Im Prozeß bestimmt das Gericht von Amts wegen frei, ob eine Partei die H.sbücher vorzulegen hat; es kann also die Vorlegung selbst dann anordnen, wenn bezüglich jeder andern Art von Urkunde eine Pflicht zur Vorlegung nicht bestehen würde (45). Die Vorlegung geschieht aber an den Richter, nicht an die Gegenpartei; der Richter darf der Gegenpartei aus den Büchern nur diejenigen Stellen zeigen, die den Streitpunkt selbst betreffen.

Zusatz. Die Beweiskraft der H.sbücher war früher gesetzlich fest bestimmt; sie machten bald vollen, bald halben Beweis. Auch der c. de c. hat die richterliche Beweiswürdigung noch beschränkt. Erst das alte HGB. führte sie für den Prozeß unter Kaufleuten unbeschränkt ein (Art. 34 Abs. 2; 35); für den Prozeß zwischen Kaufmann und Nichtkaufmann ist sie noch später — durch die ZPO. — eingeführt.

§ 16.

7. Der kaufmännische Name.

I. Die Firma.[1]

1. „Firma" (abgeleitet von dem mittelalterlich-lateinischen firmare = eine Urkunde durch Handauflegung, Unterschrift u. dgl. „bekräftigen")

[4] RG. 6 S. 345. Siehe RH. 4 Nr. 85.
[5] RH. 18 Nr. 62.
[6] RH. 20 Nr. 83; 9 Nr. 37.
[1] B. S. 250; V. Ehrenberg Z. 28 S. 25; Opet Z. 49 S. 51; Olshausen, Verhältnis des Namensrechts zum Firmenrecht (00).

ist der Name, unter dem ein Vollkaufmann sein Gewerbe betreibt, mit dem er z. B. seine Geschäftsbriefe, seine Quittungen, seine Schuldscheine unterzeichnet (17). Die Ausbildung eines derartigen besonders gestalteten kaufmännischen Namens gehört schon dem Mittelalter an, freilich mit Beschränkung auf Handelsgesellschaften, während bei Einzelkaufleuten die Firma mit ihrem bürgerlichen Namen zusammenfiel.[2] Erst viel später ist das Firmenrecht auch auf die Einzelkaufleute übertragen worden; eine eingehende gesetzliche Regelung des Firmenrechts der Einzelkaufleute findet sich sogar erst in unserm alten Handelsgesetzbuch.

2. Ihrem Begriffe nach ist die Firma auf Vollkaufleute beschränkt: Minderkaufleute und Nichtkaufleute haben keine Firma (4).

3. Jeder Vollkaufmann ist zur Annahme einer Firma verpflichtet (29). Den Wortlaut der Firma bestimmt er selber. Doch ist sein Bestimmungsrecht kein freies, sondern vom Gesetz in enge Schranken gebannt.

a) Zunächst gilt der Grundsatz der Wahrheit der Firma (18). Der Kaufmann soll nämlich in die Firma seinen wirklichen Familiennamen unter Zufügung eines ausgeschriebenen Vornamens aufnehmen; und wenn er weitere Zusätze beifügt, so dürfen diese zwar jeden beliebigen, selbst phantastischen Inhalt haben, aber doch nicht Angaben enthalten, die geeignet sind, eine Täuschung über die Art des Geschäftes oder über die Verhältnisse des Geschäftsinhabers herbeizuführen; insbesondre darf ein Einzelkaufmann keinen Zusatz gebrauchen, der auf ein Gesellschaftsverhältnis hindeutet (18 II). Doch gilt eine wichtige Ausnahme von dem Grundsatz der Firmenwahrheit; sie wird unten zu 4 näher erörtert werden.

Der Hamburger Tabakfabrikant Albert Wilhelm Frank kann sich also als Firma wählen: „Albert Frank", „Wilhelm Frank", „Albert Wilhelm Franks Tabakfabrik", „Albert Frank, Tabakfabrik Phönix", dagegen nicht „Hamburger Tabakfabrik" (weil hier der Name Frank fehlt), „A. Franke" (weil hier der volle Vorname fehlt und der Familienname falsch geschrieben ist),[3] „Albert Frank & Co." (weil hier das „& Co." fälschlich auf ein Gesellschaftsverhältnis deutet), „Albert Frank, einzige Fabrik nikotinfreier Tabake" (weil hier das „einzig" falsch ist).[4] — Die frühere Praxis ließ mit Unrecht in der Firma nur solche Zusätze zum bürgerlichen Namen des Firmeninhabers zu, die sich auf die Person des Kaufmanns oder die Art seines Geschäfts bezogen, lehnte dagegen rein phantastische Zusätze (z. B. das „Phönix" in einem der obigen Beispiele) ab;[5] jetzt ist dagegen die Zulässigkeit solcher Phantasiezusätze zweifellos.[5a] — Unzulässig ist es natürlich, daß der wirkliche Inhaber des Geschäfts eine andre Person als angeblichen „Prinzipal" vorschiebt, um deren Namen als Firma gebrauchen zu können (z. B. der Pianofortefabrikant Schmitz einen Schlossergesellen namens Blüthner), während er selber sich zum Schein die Rolle eines bloßen Prokuristen zuteilt.[6]

b) Ferner gilt der Grundsatz der Ausschließlichkeit der Firma: jeder Vollkaufmann soll nämlich eine Firma annehmen, die sich von allen andern

[2] Dietzel in Bekkers und Muthers Jahrb. 4 S. 227; Homeyer, Haus- u. Hofmarken (70); Lastig, Florentiner H.sregister (83); G. U.Gesch. S. 243, 273.
[3] Siehe RG. 16 S. 60; 27 S. 6.
[4] RG. 3 S. 167; 16 S. 60; 54 S. 185.
[5] RG. 3 S. 166. [5a] Düringer 1 S. 104. [6] Bolze 18 Nr. 144.

bereits vorher im Handelsregister eingetragenen Firmen des nämlichen Orts unterscheidet (30). Doch fordert das Gesetz nicht, daß der Unterschied irgendwie auffallend sei: selbst ein kleiner Unterschied genügt, wenn er nur deutlich ist.

Ist also bereits eine Firma „Albert Frank" in Hamburg eingetragen, so mag ein Hamburger Kaufmann gleichen Namens sich „Albert Frank jr.", „Albert Franks Tabakfabrik" nennen. Dagegen darf ein Kaufmann „Albert Franck" oder „Albert Franke" sich dieses seines Namens ohne weiteren Zusatz bedienen: die Verschiedenheit der Endbuchstaben gibt hier eine genügend „deutliche" Unterscheidung ab.[7] Ein Altonaer Kaufmann Albert Frank braucht seine Firma von der seines Hamburger Namensvetters überhaupt nicht zu unterscheiden. — Übrigens können die Landesregierungen bestimmen, daß im Sinn der hier besprochenen Regel benachbarte Orte (z. B. Berlin-Charlottenburg-Schöneberg, Elberfeld-Barmen) als ein Ort anzusehen seien (30 IV; pr. AusfGes. 1).

c) Endlich gilt der Grundsatz der Einheit der Firma: der Vollkaufmann darf in seinem Geschäftsbetriebe nur eine einzige Firma führen, und zwar in fest bestimmter, schablonenhafter Form.[8] Gerade hierin liegt sogar das eigentliche Wesen der Firma; dadurch unterscheidet sie sich am schärfsten von dem bürgerlichen Namen.

So kann z. B. der Tabakfabrikant Albert Wilhelm Frank, in Firma „Albert Franks Tabakfabrik", im Privatleben seinen Familiennamen ohne Vornamen, mit einem, mit beiden Vornamen brauchen; im Geschäftsleben ist er dagegen an die drei Wörter seiner Firma fest gebunden. — Nur wenn ein Kaufmann neben seinem Haupt- noch ein Zweiggeschäft oder wenn er mehrere ganz selbständige Geschäfte besitzt, kann er für jedes Geschäft eine besondre Firma führen.[9]

4. a) Wer ein bereits bestehendes vollkaufmännisches Geschäft erwirbt und den Geschäftsbetrieb tatsächlich fortsetzt, ist befugt, die Firma, die der bisherige Geschäftsinhaber rechtmäßig führte, unverändert oder mit einem das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatz weiterzuführen, vorausgesetzt, daß der bisherige Geschäftsinhaber oder, wenn der Erwerb von Todes wegen geschieht, seine Erben die Fortführung der Firma ausdrücklich gestattet haben (22 I a). Dagegen ist eine Vererbung oder Veräußerung der Firma ohne das Geschäft, für das die Firma bisher geführt wurde, unzulässig (23).

b) Durch diese Regel wird in ihrem Geltungsbereich der Grundsatz der Wahrheit der Firma in sein Gegenteil verwandelt: der jetzige Inhaber des Geschäfts kann die alte Firma beibehalten, auch wenn sie von seinem bürgerlichen Namen verschieden ist, wenn sie, obschon er gar keinen Gesellschafter hat, auf ein Gesellschaftsverhältnis hindeutet u. s. w.[10]

Beispiele. I. Adam Prinz und Georg Schniewindt betreiben ein vollkaufmännisches Geschäft unter der Firma „Adam Prinz & Co.", die Witwe Laura Mohr betreibt ein vollkaufmännisches Geschäft unter der Firma „Laura Mohr"; nun kauft Laura Mohr das erstere Geschäft samt Firma, während sie ihr bisheriges Geschäft samt Firma an ihre beiden

[7] RG. 20 S. 72; Opet Z. 49 S. 88. Vgl. RG. 29 S. 68.
[8] RJ. 4 Nr. 53; 9 Nr. 96.
[9] RJ. 20 Nr. 12. [10] RG. 15 S. 110.

Brüder Emil und Anton Eisenhart verkauft. Die Folge ist, daß sich fortab Laura Mohr „Adam Prinz & Co." nennt, während Emil und Anton Eisenhart sich „Laura Mohr" nennen. Der Widerspruch, der hierin liegt, kann dadurch gemildert werden, daß z. B. Laura Mohr sich „Adam Prinz & Co. Nachf." oder „Laura Mohr, vormals Adam Prinz & Co." nennt.

Voraussetzung der Regel ist: I. der Veräußerer der Firma muß wirklich ein Geschäft haben; ein Max Siemens, der überhaupt kein Geschäft besitzt oder nur zum Schein als Inhaber eines solchen vorgeschoben wird, kann also die Firma „Max Siemens" nicht gültig übertragen.[11] II. Der Erwerber muß das mit der Firma verbundene Geschäft tatsächlich fortsetzen und zwar das ganze Geschäft und nicht etwa nur einen Teil davon;[12] er kann es wohl allmählich ändern, sofern nur der Zusammenhang des Geschäftsbetriebes gewahrt bleibt; aber er kann nicht von einem Strohhutfabrikanten Henckels dessen Geschäft kaufen und plötzlich unter Beibehaltung der Firma die Strohhut- in eine Stahlwarenfabrik „verwandeln".[13]

Das Recht zum Gebrauch der Firma und ebenso die Befugnis, im Fall der Veräußerung oder Vererbung des Geschäfts in die Fortführung der Firma von Seiten des Geschäftserwerbers zu willigen, ist vermögensrechtlicher Natur. Es gehört demgemäß, wenn der Firmeninhaber in Konkurs verfällt, zur Konkursmasse und kann wie jedes andre zur Konkursmasse gehörige Recht des Gemeinschuldners vom Konkursverwalter ausgeübt werden. Doch behauptet die herrschende Meinung ohne zureichenden Grund das Gegenteil.[13a]

5. a) Der Vollkaufmann soll eine Firma nicht bloß annehmen, d. h. tatsächlich gebrauchen, sondern sie auch — und zwar unter eigenhändiger Zeichnung der Firma und unter Angabe des Orts seiner Handelsniederlassung — zum Handelsregister anmelden; das Gleiche gilt für jede Änderung, jeden Inhaberwechsel und das Aufhören der Firma: Grundsatz der Öffentlichkeit der Firma (29, 31). Die Anmeldung wird durch Ordnungsstrafen erzwungen (14). Außerdem wird der Kaufmann zur Anmeldung mittelbar dadurch genötigt, daß ihm die Registrierung seiner Firma erhebliche Vorteile bringt: insbesondre kann nur der eingetragene Firmeninhaber fordern, daß alle später angemeldeten Firmen des nämlichen Ortes sich von der seinigen unterscheiden.

Ein mittelbarer Zwang zur Erfüllung der Anmeldungspflicht liegt ferner in der „rechtsbestärkenden" Kraft, die den Registereinträgen zukommt; so erleiden z. B., wenn die Veräußerung der Firma nicht registermäßig bekannt gemacht wird, sowohl der Veräußerer wie der Erwerber schwere Nachteile solchen Personen gegenüber, die die Veräußerung nicht erweislich gekannt haben: jener muß die Schulden bezahlen, die der neue Inhaber des Geschäfts unter der alten Firma macht, dieser muß die Zahlungen anerkennen, die an den alten Firmeninhaber geschehn.

Erzwungen wird natürlich nicht die Anmeldung irgend einer beliebigen, sondern der von dem Kaufmann tatsächlich gebrauchten Firma. Der Anmeldungszwang findet von Amts wegen statt; Privatinteressenten können das Zwangsverfahren wohl anregen, haben

---

[11] RH. 6 Nr. 57; RG. 3 S. 120; 7 S. 280; 9 S. 1; 22 S. 59; 25 S. 1. Siehe RH. 10 Nr. 64.

[12] RG. 56 S. 188, 63 S. 229.

[13] RG. 1 S. 260. RG. in Holdheims Wochenschrift 11 S. 204. Düringer 1 S. 110; Goldmann 1 S. 94.

[13a] RG. 9 S. 104; Jäger, Kommentar zur Konk.Ordn. 2. Aufl. (04) Anm. 6 zu § 1; Sohm, Arch. f. BR. 28 S. 181; Düringer, S. 111. Wie oben Binder, Rechtsstellung des Erben (01) 1 S. 30.

aber, wenn es abgelehnt wird, kein Beschwerderecht.[14] Ist die Anmeldung, daß eine Firma erloschen ist, durch Strafen nicht zu erzwingen, z. B. weil der Inhaber verschollen ist, so hat das Registergericht die Firma auch ohne Anmeldung zu löschen (31 II, R.FG. 141).

Wird eine ungesetzliche Firma zum H.sregister angemeldet, so soll das Registergericht die Eintragung ablehnen; hat es die Eintragung versehentlich dennoch vorgenommen, so soll es sie von Amts wegen löschen (R.FG. 142).

b) Noch in einer andern Art wird für die Öffentlichkeit der Firma gesorgt: ein Kaufmann, der einen Laden hat oder eine Wirtschaft betreibt, soll nämlich seine Firma an der Außenseite oder am Eingange des Ladens oder der Wirtschaft in deutlich lesbarer Schrift anbringen. Weicht die Firma in dem Fall, daß sie von dem ursprünglichen Inhaber auf einen Rechtsnachfolger veräußert oder vererbt ist, von dem bürgerlichen Namen des Firmeninhabers ab oder enthält sie, was bei den vor 1900 begründeten Firmen sehr oft der Fall, keinen seiner Vornamen voll ausgeschrieben, so muß außer der Firma auch noch der richtige bürgerliche Name des Kaufmanns mit einem voll ausgeschriebenen Vornamen an der gleichen Stelle angegeben sein. Die Erfüllung dieser Pflicht wird nicht durch Ordnungsstrafen erzwungen, wohl aber eine Verletzung der Pflicht durch Kriminalstrafe geahndet (RGewOrdn. 15 a, 148 Nr. 14).

6. Der Kaufmann schließt unter seiner Firma seine Handelsgeschäfte ab. Er kann aber auch Prozesse unter der Firma führen (17).[14a] Ebenso können Grundstücke des Kaufmanns im Grundbuch auf seine Firma gebucht werden.[15]

7. Der Vollkaufmann hat an seiner Firma ein Privatrecht.[16] Dies Recht gehört zu der Kategorie der absoluten Rechte, d. h. es ist gegen jeden Dritten wirksam,[17] da der Firmeninhaber jedem Dritten den Gebrauch der Firma verbieten kann. Hierüber gelten eine Reihe von Regeln, die sich zum Teil schon im alten Handelsgesetzbuch vorfanden, zum andern Teil dagegen erst durch die Reichsgesetze zum Schutze der Warenzeichen von 1874 und 1894, sowie durch das Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb von 1896 eingeführt sind. Auch das neue Handelsgesetzbuch regelt den Rechtsschutz der Firma nicht erschöpfend, sondern bedarf der Ergänzung aus den beiden zuletzt genannten Reichsgesetzen und aus dem bürgerlichen Gesetzbuch.

a) Das Recht besteht auch an solchen Firmen, die im Handelsregister nicht eingetragen worden sind oder gegen sonstige firmenrechtliche Regeln verstoßen. Wohl aber setzt es voraus, daß der Kaufmann an dem in der Firma enthaltenen Familiennamen ein Anrecht hat.

---

14 OLG. Hamburg Z. 40 S. 445; s. RG. 22 S. 59. 14a Siehe RG. 54 S. 16.
15 Düringer 1 S. 102, Goldmann 1 S. 69. Abw. Staub, Anm. 10 zu § 17; Ritter S. 56.
16 Siehe Gierke DPrR. 1 S. 724.
17 Siehe RG. 54 S. 414.

Das will besagen: I. Hat der Kaufmann an dem Familiennamen kein Recht, so hat er an der ganzen Firma kein Recht, mag er sie auch tatsächlich jahrelang in gutem Glauben geführt haben, und ist gegen einen Gebrauch der Firma seitens eines Dritten schutzlos, mag auch der Dritte eines Anrechts an dem Namen gleichfalls entbehren. Weder eine Ersitzung noch ein possessorischer Schutz der Firma ist gesetzlich anerkannt.[18] II. Hat der Kaufmann dagegen an dem Familiennamen ein Anrecht, so wird die Firma dadurch, daß sie unrechtmäßige Zusätze, z. B. einen falschen Vornamen enthält, sich von älteren registrierten Firmen nicht genügend unterscheidet u. dgl., nicht völlig ungültig; nur die unrechtmäßigen Zusätze als solche entbehren des Rechtsschutzes.

b) Das Recht ist bloß gegen Personen wirksam, die die Firma unbefugt gebrauchen. Dagegen kann der Firmeninhaber von einer Person, die an dem in seiner Firma enthaltenen Namen gleichfalls ein Anrecht hat, nicht fordern, daß sie sich ihm zuliebe des Gebrauchs ihres eignen Namens enthalte oder wenigstens ihren Namen durch einen Zusatz von seiner Firma unterscheide.[19] Doch erleidet diese Regel zwei Ausnahmen.

α) Die eine Ausnahme ist bereits oben zu 3 b erwähnt. Sie betrifft den Fall, daß ein Vollkaufmann eine Firma für sich im Handelsregister hat eintragen lassen und ein Namensvetter, der am nämlichen Ort gleichfalls ein vollkaufmännisches Geschäft betreibt, sich ebendieser Firma bedient.

β) Bei der zweiten Ausnahme kommt es nicht darauf an, ob der Firmeninhaber seine Firma hat eintragen lassen; es ist ferner gleichgültig, ob sein Namensvetter Vollkaufmann, Minderkaufmann oder Nichtkaufmann ist und ob er seinen Geschäftssitz an dem nämlichen Ort hat. Wohl aber ist vorausgesetzt, daß der Namensvetter seinen Namen arglistig gebraucht, d. h. in einer Weise, die subjektiv darauf berechnet und objektiv geeignet ist, Verwechslungen zwischen ihm und dem Firmeninhaber hervorzurufen (UWGes. 8).[20]

Beispiel. Der Bleistiftfabrikant Johann Faber in Nürnberg hat im H.sregister als seine Firma „Johann Faber" eintragen lassen. Ein Mann namens Ernst Johann Faber will ebenfalls eine Bleistiftfabrik errichten. I. Er tut es in Nürnberg; dann darf er in keinem Fall die Firma „Johann Faber" annehmen. II. Er tut es in Mainz; dann kann er an und für sich die Firma „Johann Faber" unverändert gebrauchen; läßt sich aber feststellen, daß er arglistig verfährt, z. B. weil sein Rufname Ernst und nicht Johann ist, oder weil er bei seiner Firmenzeichnung sogar die Handschrift des älteren Johann Faber nachahmt, so kann ihm dies verboten werden.

c) Das Recht des Firmeninhabers geht gegen jeden unbefugten Gebrauch der Firma als solcher. Es versagt dagegen, wenn ein andrer die Firma als seinen bürgerlichen Namen gebraucht; denn für diesen Fall ist nur BGB. 12 maßgebend, und hier ist nur der gewöhnliche Name, nicht aber auch die Firma geschützt.[21]

---

18 RG. 25 S. 5.
19 RG. 2 S. 141; 20 S. 75.
20 RG. 55 S. 244; 63 S. 139.
21 RG. 59 S. 285. Abw. unsere 6. Aufl. S. 67[46].

Beispiele. Der Firmeninhaber kann sich verbitten, daß der Gegner die Firma für sich im H.sregister eintragen läßt, daß er Rechtsgeschäfte[22] unter der Firma abschließt, daß er die Firma auf seinem Ladenschilde anbringt, daß er seine Waren mit der Firma zeichnet oder Waren, die ein Dritter mit der Firma gezeichnet hat, mit dieser Zeichnung in Verkehr bringt oder feil hält. Dagegen kann die bloße Erwähnung der Firma natürlich niemandem verboten werden; es darf also M., der das Zweiggeschäft eines Kaufmanns N. ohne dessen Firma gekauft hat, in seinen Briefen, Preislisten u. s. f. tatsächlich anzeigen, daß er Nachfolger des N. sei, darf sich aber nicht geradezu „N. Nachfolger" oder „M. (vormals N.)" nennen.[23]

d) Das Recht des Firmeninhabers geht nicht allein gegen den unveränderten Gebrauch, sondern auch gegen eine bloße Nachahmung seiner Firma, sofern sie geeignet ist, Verwechslungen hervorzurufen.

Beispiel. Wer sich Franz Maria Farina oder Franz Farin nennt, obschon er weder Farina noch Farin heißt, muß es sich gefallen lassen, wenn ein Johann Maria Farina ihm dies durch Klage untersagt.[24] Im Gesetz ist diese Regel freilich nur für den Fall ausdrücklich erwähnt, daß jemand die fremde Firma im schriftlichen Verkehr oder bei der Bezeichnung von Waren nachahmt (WSchGes. 20). Indes wird auch die mündliche Nachahmung, die übrigens praktisch keine große Rolle spielt, nicht anders zu behandeln sein.

e) Der Firmeninhaber hat gegen einen Mißbrauch seiner Firma ein dreifaches Rechtsmittel: nämlich erstlich eine Zivilklage, durch die er seinem Gegner den ferneren Gebrauch der Firma untersagt und, falls der Gegner die Firma für sich im Handelsregister hat eintragen lassen, die Löschung der Eintragung fordert; zweitens eine Zivilklage auf Schadensersatz; drittens das Recht, die Verurteilung des Gegners zu einer Kriminalstrafe und einer Buße zu beantragen (37, BGB. 823, WSchGes. 14, 18). Doch sind die Voraussetzungen der drei Rechtsmittel nicht durchweg die gleichen. Die Untersagungsklage ist nämlich auch gegen einen gutgläubigen Gegner zulässig, der ohne seine Schuld von dem Firmenrecht des Klägers[25] nichts gewußt und gar sich selber für den rechtmäßigen Inhaber der Firma gehalten hat (37 II). Die Schadensersatzklage setzt dagegen Fahrlässigkeit des Gegners voraus (BGB. 823). Der Antrag auf Kriminalstrafe und Buße endlich ist nur statthaft, wenn der Gegner das Firmenrecht des Antragstellers wissentlich verletzt hat (WSchGes. 14). Ferner greift der Antrag auf Kriminalstrafe und Buße nur Platz, wenn die fremde Firma zur Zeichnung von Waren oder wenn sie im schriftlichen Verkehr verwendet wird, während die Untersagungsklage und die Klage auf Schadensersatz auch bei einem mündlichen Firmenmißbrauch zulässig ist (37, WSchGes. 14).

Das WSchGes. § 14 erkennt eine Schadensersatzpflicht des Gegners bei dem Gebrauch der Firma zur Warenbezeichnung und bei jedem schriftlichen Gebrauch der Firma nur für den Fall an, daß der Gegner grobfahrlässig gehandelt hat. Doch will diese Regel dem Gegner kein Privileg in dem Sinn geben, daß er, wenn sich seine Ersatzpflicht nach

---

22 RH. 14 Nr. 61; 21 Nr. 69; RG. 5 S. 111; 19 S. 24; 22 S. 58.
23 RG. 5 S. 111; 19 S. 23; 56 S. 188.
24 RG. 22 S. 59; 25 S. 2; 37 S. 60. Vgl. RH. 23 Nr. 49.
25 RG. 19 S. 22.

sonstigen Rechtsregeln schon bei leichter Fahrlässigkeit begründen ließe, dennoch haftfrei sein solle; vielmehr will die Regel nur besagen, daß der Gegner bei grober Fahrlässigkeit in jedem Fall schadensersatzpflichtig sei, auch wenn aus sonstigen Rechtsregeln seine Ersatzpflicht nicht abzuleiten wäre. Sonach beseitigt die Regel das sonstige Recht bloß, soweit es milder ist, also zu Ungunsten des Gegners, läßt es dagegen fortbestehen, soweit es strenger ist. Das ergibt sich daraus, daß das WSchGes. den Firmenmißbrauch offenbar besonders scharf behandeln, keineswegs aber im Vergleich zum sonstigen Recht privilegieren will; auch ist es undenkbar, daß der schriftliche Firmenmißbrauch gemäß dem WSchGes. nur bei grobem, der mündliche durch das WSchGes. nicht berührte Firmenmißbrauch dagegen gemäß den „sonstigen" Rechtsregeln (nämlich gemäß HGB. 37 II, BGB. 823) schon bei leichter Fahrlässigkeit des Täters zu Schadensersatz verpflichte. — Hiernach entsteht nun die Frage: welche Fälle sind es denn, in denen die unbefugte Warenzeichnung mit fremder Firma und der unbefugte schriftliche Mißbrauch der Firma nach „sonstigem" Recht schon bei leichter Fahrlässigkeit ersatzpflichtig macht? Die Antwort lautet: alle Fälle! Denn HGB. 37 II und BGB. 823 haben die Schadensersatzpflicht für jeden Fall unbefugten Firmengebrauchs festgesetzt, ohne eine Beschränkung der Ersatzpflicht auf grobfahrlässige Täter; und daß die Warenbezeichnung mit der Firma und die schriftliche Benutzung der Firma ein Firmengebrauch im Sinn von HGB. 37 II ist, muß entschieden bejaht werden.[26] Das überraschende Ergebnis ist also: § 14 des WSchGes.s ist, soweit er sich mit dem Firmenmißbrauch beschäftigt, gegenstandslos, da er die Ersatzpflicht nur bei grober Fahrlässigkeit des Täters einführt, während das sonstige durch den § 14 nicht aufgehobene Recht den Täter bereits bei leichter Fahrlässigkeit haftbar macht. Wie ist das Gesetz darauf gekommen, eine derart gegenstandslose Regel aufzustellen? Wohl um deswillen, weil unsre bisherige Praxis die Verwendung einer fremden Firma zur Warenbezeichnung fälschlich nicht als Firmengebrauch ansah und deshalb eine Schadensersatzpflicht des Täters in diesem Fall ganz verneinte, und weil auch für manche Arten des schriftlichen Gebrauchs einer Firma, z. B. für den bloßen Vordruck der Firma auf Rechnungen, eine gleiche falsche Praxis zu besorgen ist;[27] um dieser Praxis die Spitze abzubrechen, hat das WSchGes. die Ersatzpflicht in solchen Fällen wenigstens bei grober Fahrlässigkeit des Täters außer Frage gestellt. Doch wird man nicht sagen dürfen, daß das WSchGes. damit jene falsche Praxis für richtig erklärt hat. Vielmehr steht es uns nach wie vor frei, jene Praxis zu verlassen, selbst auf die Gefahr hin, damit die Regel des WSchGes.s überflüssig zu machen.

Die Schadensersatzpflicht wegen Firmenmißbrauchs steht unter den allgemeinen für die Verpflichtung aus unerlaubter Handlung geltenden Regeln. Demnach haften mehrere Täter als Gesamtschuldner; außer dem eigentlichen Täter haften auch der Anstifter und der Gehülfe (BGB. 830). Doch gilt, wenn der Gegner grobfahrlässig gehandelt und der Firmenmißbrauch in der Bezeichnung von Waren und Schriftstücken mit der fremden Firma bestanden hat, noch eine Besonderheit: der Firmeninhaber kann, sofern die gezeichnete Sache sich noch im Besitz des Gegners befindet, die Beseitigung des Firmenzeichens unter allen Umständen fordern, also selbst dann, wenn dies nur durch Vernichtung der ganzen Ware oder des ganzen Schriftstücks möglich ist (WSchGes. 19); demnach ist die mildere Regel des BR.s, daß ein zu Schadensersatz verpflichteter Schuldner den Gläubiger in Geld entschädigen kann, wenn die Beseitigung des von ihm angerichteten Schadens in Natur nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist (BGB. 251), für diesen Fall unanwendbar. Nur wenn der Firmeninhaber sein Zerstörungsrecht lediglich aus Chikane geltend machen will, ist ihm nicht zu willfahren (BGB. 226). — Kommen Waren, die unbefugt mit einer fremden Firma und zugleich mit einer deutschen Ortsangabe versehen sind, vom Auslande nach Deutschland, sei es auch nur zur Durchfuhr, so kann der

[26] Abw. für den Fall der Warenzeichnung RH. 4 Nr. 53; RG. 3 S. 165.
[27] Siehe freilich RG. 19 S. 24.

Firmeninhaber gegen Sicherheitsleistung die Beschlagnahme der Ware durch die Steuer- oder Zollbehörden veranlassen (WSchGes. 17).

Die Straf- und Bußpflicht des Gegners beruht auf dem WSchGes.; dieses spricht aber nicht, wie wir oben gesagt haben, von „schriftlichem Gebrauch der Firma", sondern davon, daß der Gegner „Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit der Firma eines andern widerrechtlich versieht" (WSchGes. 14). Dabei drängen sich zwei Fragen auf: I. gilt die Regel für alle geschäftlichen Schriftstücke ohne Ausnahme, z. B. auch für geschäftliche Klagen und Schuldscheine? II. gilt die Regel bloß dann, wenn der Gegner den Schriftstücken die fremde Firma äußerlich beifügt, z. B. als Stempel oder Überschrift, oder auch, wenn er die Schriftstücke mit der fremden Firma unterschreibt? Ich bejahe beide Fragen, letztere um deswillen, weil unmöglich ein Gegner, der die Firma seinem Schriftstück äußerlich beifügt, bußpflichtig, ein Gegner, der das Schriftstück mit der Firma unterzeichnet, bußfrei sein darf. Sind aber diese beiden Antworten richtig, so ist es auch richtig, wenn wir den schwerfälligen Ausdruck des Gesetzes durch die kurze Formel „schriftlicher Gebrauch der Firma" ersetzen.

Die Buße geht bis zu 10 000 Mark und ist an den Firmeninhaber zu zahlen. Sie wird ausschließlich vom Strafgericht festgesetzt, und zwar nur dann, wenn zugleich auf Strafe erkannt wird. Hat das Strafgericht eine Buße festgesetzt, so sind weitere Schadensersatzansprüche des Firmeninhabers ausgeschlossen, selbst wenn sein erweislicher Schaden weit mehr beträgt als die Buße (WSchGes. 18).

Die Kriminalstrafe ist 150—5000 Mark Geldstrafe oder Gefängnis bis sechs Monat (WSchGes. 14 Abs. 2).

In dem oben S. 65 β genannten Ausnahmefall greift nur das Untersagungsrecht und der Anspruch auf Schadensersatz Platz; dagegen bleibt der Gegner von Strafe und Buße verschont; auch die S. 67 Abs. 2 erwähnten Regeln versagen und werden durch die entsprechenden Regeln des BR.s ersetzt; die Ansprüche des verletzten Firmeninhabers verjähren in besonders kurzer Frist (UWGes. 8, 11).

8. Wie der Vollkaufmann, der eine rechtmäßige Firma führt, gegen Eingriffe Dritter geschützt wird, so kann umgekehrt ein Vollkaufmann, der sich einer unrechtmäßigen Firma bedient, von jedem Dritten, dessen Rechte er durch seine Firmenführung verletzt, zur Verantwortung gezogen werden.

a) Der Dritte kann ein Vollkaufmann sein, dessen Firmenrecht durch die Führung der unrechtmäßigen Firma verletzt ist. Dann kommen zu Gunsten des rechtmäßigen Firmeninhabers einfach die soeben zu 7 entwickelten Regeln zur Anwendung.

b) Der Dritte kann eine beliebige Person (Voll-, Minder-, Nichtkaufmann) sein, deren bürgerliches Namensrecht durch die Führung der unrechtmäßigen Firma verletzt ist. Dann greifen die nämlichen Regeln Platz (37; WSchGes. 14, 18; UWGes. 8)[28]. Es macht also keinen Unterschied, ob der unrechtmäßige Firmenführer sich an einer fremden Firma oder ob er sich an einem fremden bürgerlichen Namen vergriffen hat. Nur die eine Regel, die ausschließlich zu Gunsten registrierter Firmen aufgestellt ist (siehe oben S. 61 b), findet selbstverständlich zu Gunsten eines bürgerlichen Namens keine Anwendung — einfach deshalb, weil die bürgerlichen Namen nicht registriert werden.

---

28 RG. 9 S. 107; 56 S. 190.

c) Der Dritte kann endlich durch die unrechtmäßige Firmenführung nicht in seinem Firmen- oder Namensrecht, sondern in einem beliebigen andern Recht verletzt sein. Dann hat er das nämliche Untersagungsrecht und das nämliche Recht auf Schadensersatz wie bei der Verletzung seines Firmen- oder Namensrechts (37). Dagegen kann er eine kriminelle Bestrafung des Gegners und eine Buße nicht fordern.

Beispiele. I. A. hat das Geschäft des B. ohne Firma gekauft; B. hat sich dabei verpflichtet, binnen 10 Jahren am gleichen Ort unter dem Namen B. kein Konkurrenzgeschäft zu betreiben; er bricht dies Versprechen. Hier kann A. dem B. den Gebrauch der Firma B. verbieten. II. M. führt die Firma „M., Fabrik N.scher Gasglühlichtkörper", obschon N. die Fabrikation dieser Körper sich hat patentieren lassen und das Patent dem O. abgetreten hat, und obschon M. tatsächlich die N.schen Glühkörper gar nicht zu fabrizieren im stande ist. Hier kann O. gegen den Gebrauch obiger Firma einschreiten.[29] — Doch muß eine wirkliche „Rechtsverletzung" vorliegen: die Verletzung eines Interesses, das ganz rechtmäßig und achtbar sein mag, aber doch nicht durch ein „Recht", d. h. ein Privatrecht geschützt ist, genügt also nicht.[30] Hätte etwa im Beispiel II N. dem O. die Fabrikation und den Vertrieb seiner Glühkörper erlaubt, ohne ihm sein Patent zu übertragen, so könnte O., obschon die Firma M.s ihn unleugbar in seinen rechtmäßigen Interessen beeinträchtigt, dem M. trotzdem den Gebrauch jener Firma nicht verbieten.[31] Anders ist die Rechtslage nach dem UWGes.; s. darüber unten § 18.

9. Eine unrechtmäßig geführte Firma unterliegt nicht bloß dem Angriff der in ihren Rechten verletzten Privatpersonen. Vielmehr muß das Registergericht auch von Amts wegen vorgehn und den Firmenführer durch Ordnungsstrafen nötigen, den Gebrauch der unrechtmäßigen Firma zu unterlassen (R.FG. 140).

10. So scharf die Regeln sind, die sich gegen eine Verletzung der firmenrechtlichen Bestimmungen richten, so gehn sie doch nicht so weit, eine gesetzwidrige Firma geradezu für nichtig zu erklären. Insbesondre ist ein mit einer Firma unterschriebener Wechsel für gültig unterschrieben zu erachten, mag auch die Firma mit dem bürgerlichen Namen des Unterschreibenden nicht übereinstimmen.[32] Dem steht auch BGB. 126 nicht entgegen: wenn hier für schriftlich abzuschließende Rechtsgeschäfte die Unterzeichnung der Urkunde mit dem Namen der Partei vorgeschrieben ist, so ist damit der Name gemeint, den die Partei tatsächlich „führt", nicht aber der Name, den die Partei zu führen ein Recht hat.

11. Die Firma erlischt bei andauerndem Nichtgebrauch,[33] z. B. bei gänzlicher Auflösung des Geschäfts oder beim Verkauf des Geschäfts ohne Firma; denn Firma ist nur der Name, den der Kaufmann „gebraucht". Dagegen hebt die Löschung im Register die Firma nicht auf,[34] wohl aber ihre Ausschließlichkeit.

12. Besondre Regeln gelten für die Firmen kaufmännischer Gesellschaften und juristischer Personen (33—35).

---

[29] RG. 3 S. 166.
[30] Abw. RG. 22 S. 60.
[31] RJ. 21 Nr. 69.
[32] Siehe RJ. 9 Nr. 65; 14 Nr. 57; 22 Nr. 17; RG. 28 S. 118. Vgl. RJ. 12 Nr. 59.
[33] RG. 29 S. 69. Abw. B. S. 260[43]; Pappenheim Z. 42 S. 301.
[34] RJ. 10 Nr. 64; RG. 65 S. 16.

II. Der Name des Minderkaufmanns.[35]

1. Der Minderkaufmann hat keine Firma. Er hat also weder die zu I geschilderten Rechte noch die ebenda genannten Pflichten. Insbesondre braucht er seinen Namen nicht zu schablonisieren; er braucht ihn ferner nicht von den registrierten Firmen der Vollkaufleute oder von den Namen der übrigen Minderkaufleute zu unterscheiden, kann aber natürlich auch nicht fordern, daß die übrigen Kaufleute ihre Namen von dem seinigen unterscheiden; er kann, wenn er ein Geschäft käuflich erwirbt, den Namen des Verkäufers nicht mitkaufen u. s. w.

Was geschieht, wenn der Minderkaufmann A. in Nichtachtung der letztgenannten Regel mit dem Geschäft des B. auch B.s Namen kauft und sich nun B. oder B. Nachfolger nennt? Unzulässig ist, daß A. durch Ordnungsstrafen angehalten wird, die Führung des Namens B. zu unterlassen.[36] Wohl aber kann B., indem er den Verkauf seines Namens als unverbindlich widerruft, dem A. die Führung des Namens B. verbieten. Auch wird A., wenn er sich des Namens B. gegenüber einer Behörde bedient, aus StrGB. 360 Nr. 8 bestraft und kann, wenn ein Dritter sich des Namens B. gleichfalls bedient, nichts dawider unternehmen. — Die von A. unter B.s Namen abgeschlossenen Geschäfte sind gültig, aber natürlich nur für A., nicht auch für B. verpflichtend; denn A. hat unter dem Namen, nicht aber im Namen B.s gehandelt.

2. Somit kommt bei den Minderkaufleuten nur der bürgerliche Name in Betracht.

a) Jeder Minderkaufmann, der einen offenen Laden hat, sowie jeder kleine Gast- und Schankwirt hat seinen Familiennamen und mindestens einen vollen Vornamen — gerade wie die Vollkaufleute — an der Außenseite oder am Eingange des Ladens oder der Wirtschaft in deutlich lesbarer Schrift anzubringen; die Verletzung dieser Pflicht ist mit Kriminalstrafe bedroht (RGewOrdn. § 15 a, 148 Nr. 14). Eine Anmeldung des Namens zum Handelsregister findet nicht statt.

b) Der bürgerliche Name der Minderkaufleute wird gegen Eingriffe Unbefugter ebenso geschützt wie jeder andre bürgerliche Name. Er genießt deshalb zwar nicht desselben, aber doch eines ähnlichen Rechtsschutzes wie die Firma des Vollkaufmanns.

III. Geschäftsbezeichnungen.

1. Die Firma ist der Name, den ein Kaufmann sich selbst, nicht etwa der Name, den er seinem Geschäft beilegt.[37]

Das ist umsomehr zu betonen, als die Kaufleute selber sich hierüber keineswegs im klaren sind und demgemäß den Wortlaut der Firma öfters so bestimmen, als ob sie das Geschäft und nicht den Geschäftsinhaber bezeichnen sollte. So gibt es Firmen wie „Karl Heymanns Verlag", „Erste Dampfwäscherei von Franz ter Borch", „Alois Pözl, Apotheke

---

35 Stern, Name des Minderkaufmanns (Diss. 06).
36 Abw. Staub, Anm. 1 zu § 37.
37 RG. 9 S. 105.

zum Engel". — Ist ein Kaufmann, wenn er derartige Geschäftsbezeichnungen in seine Firma aufnimmt, befugt, sich deren Nachahmung durch dritte Personen zu verbitten? Die Frage ist im allgemeinen zu verneinen. Denn der Rechtsschutz der Firma geht ja nur gegen unbefugte Firmennachahmung, während die Nachahmung einer Geschäftsbezeichnung, mag diese auch zu einem Firmenbestandteil geworden sein, nicht unbefugt ist. Anders muß die Antwort lauten, wenn die Geschäftsbezeichnung auf das Geschäft des Nachahmers tatsächlich nicht paßt. Beispiel: A. hat die rechtmäßige Firma „Ernst Gerolds Tapetenfabrik"; darauf etabliert sich Erich Fahnow, der in Wahrheit nicht Tapetenfabrikant, sondern nur Tapetenhändler ist, unter der Firma „Erich Fahnow, Tapetenfabrik"; hier kann sich A. die Führung letzterer Firma verbitten.

2. a) Neben den Firmen und unabhängig von ihnen kommen nun aber wirkliche Geschäftsbezeichnungen vor; sie sind bei Apotheken und Gasthäusern sogar allgemein üblich, aber auch bei andern Geschäften weit verbreitet.

b) An einer solchen Geschäftsbezeichnung hat der Kaufmann kein Privatrecht, mag er sie auch frei erfunden und jahrelang ausschließlich geführt haben: er kann deshalb niemandem verbieten, sich der gleichen Bezeichnung zu bedienen. Doch gilt nach dem Reichsgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb eine Ausnahme: wer eine Geschäftsbezeichnung befugtermaßen führt, kann deren Nachahmung durch einen Dritten dann verbieten, wenn die Nachahmung subjektiv darauf berechnet und objektiv geeignet ist, Verwechslungen mit seinem Geschäft hervorzurufen (UWGes. 8[1]

Danach wird in einer und derselben Stadt die Verwendung des gleichen Gasthausnamens verboten werden können. Aber auch dann, wenn der gleichnamige Gasthof in einer andern Stadt, z. B. einer nahbenachbarten, errichtet wird, ist ein solches Verbot im Einzelfall wohl begründet.

Zusatz. Das alte HGB. schrieb weder vor, daß die Firma einen Vornamen des Firmeninhabers enthalten, noch, daß der Firmeninhaber seinen bürgerlichen Namen am Eingang seines Geschäftslokals anschreiben müsse. Ob der Kaufmann unter seiner Firma Prozesse führen konnte, war im alten HGB. nicht entschieden und deshalb streitig.

§ 17.

8. Das Warenzeichen.[1]

I. Das eingetragene Warenzeichen ist ein willkürlich gewähltes Abzeichen („Marke"), das ein Gewerbtreibender außer seiner Firma oder seinem bürgerlichen Namen gebraucht, um seine gewerblichen Leistungen als von ihm herrührend kenntlich zu machen. Der tatsächliche Gebrauch solcher Abzeichen ist uralt. Auch ein Rechtsschutz der Warenzeichen gegen

[1] Kommentare zum WSchGes. von Seligsohn, 2. Aufl. (05); Finger, 2. Aufl. (06). Gierke, D. PrR. 1 § 84; P. Schmid, Warenzeichenrecht (99). — Über das ältere Recht Krug, Über den Schutz der Waren- u. Fabrikzeichen (66); Endemann in BA. 32 S. 1; Meves bei Bezold, Gesetzg. d. D. Reichs III, 1. Heft 2; B. S. 271; Völderndorff bei E. 1 S. 208; Kohler, Recht des Markenschutzes (84); Lastig, Markenrecht u. Zeichenregister (89).

unbefugte Nachahmung hat sich bereits im Mittelalter entwickelt,[2] um dann freilich in Vergessenheit zu geraten und erst durch das Reichsgesetz über den Markenschutz vom 30. November 1874 und das an dessen Stelle getretene Reichsgesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 wieder erneuert zu werden. Das neue Handelsgesetzbuch hat an dem Rechte der Warenzeichen nichts geändert.

Vor dem RGes. von 1874 bestand ein Rechtsschutz für künstliche Warenzeichen nur landesgesetzlich, z. B. nach dem preuß. Ges. v. 24. April 1854 für die rheinisch-westfälische Eisenindustrie; dagegen bezog sich RStrGB. 287 (wie auch preuß. StrGB. 269) nur auf die Bezeichnung der Waren mit einem fremden Namen, nicht mit einem fremden Zeichen. — Die beiden Reichsgesetze von 1874 und 1894 sind in zahlreichen Einzelpunkten verschieden: so hat erst das RGes. v. 1894 reine Wortzeichen zugelassen, es hat die Zeichenrolle den Amtsgerichten entzogen und auf das Patentamt übertragen, es verpflichtet den, der ein fremdes Zeichen mißbraucht, schon bei grober Fahrlässigkeit zu Schadensersatz, nicht bloß, wie das Ges. v. 1874, bei Arglist u. s. w.

1. Ein Warenzeichen kann nicht bloß von Vollkaufleuten, sondern auch von Minderkaufleuten sowie von Landwirten und andern nichtkaufmännischen Gewerbtreibenden angenommen werden (WSchGes. 1).

2. Die Gewerbtreibenden sind zur Annahme eines Warenzeichens nicht verpflichtet. Ebenso hängt, wenn sie sich zur Annahme eines Zeichens entschließen, dessen Art von ihrer Willkür ab: sie können bei der Auswahl der Zeichen ihrer Phantasie die Zügel schießen lassen. Somit steht die Freiheit der Warenzeichen in schroffem Gegensatz zu der Gebundenheit der Firmen. Immerhin ist die Freiheit der Warenzeichen nicht völlig schrankenlos. Es gelten nämlich folgende Zeichen als unzulässig, sei es, daß sie überhaupt nicht angewendet werden dürfen, sei es, daß ihre Anwendung zwar gestattet ist, aber gegen eine Nachahmung durch dritte Personen nicht geschützt wird (WSchGes. 4, 5):

a) Freizeichen, d. h. Zeichen, die sich im allgemeinen Gebrauch gewisser Kreise von Gewerbtreibenden befinden.[3] Dagegen ist es unschädlich, wenn das Zeichen früher von einem einzelnen Gewerbtreibenden gebraucht worden ist.[4]

Freizeichen sind z. B. im Tabakhandel der rauchende Neger, im Teehandel der Chinese, im Kohlenhandel die bergmännischen Schlegel, im Ungarweinhandel das Wortzeichen „nullum vinum sine hungaricum". — Doch wird auch ein Freizeichen zum Warenzeichen tauglich, sobald ihm charakteristische Zusätze beigefügt werden; selbst eine charakteristische Verbindung zweier Freizeichen kann als zulässige Marke erscheinen.[5]

b) Zeichen, die nur Zahlen oder einzelne Buchstaben enthalten. Nach dem Gesetz von 1874 durfte das Zeichen auch nicht bloß aus Wörtern bestehen. Jetzt sind dagegen reine Wortzeichen zugelassen; nur dürfen die

---

2 G. UGesch. 242[16]; Gierke, D. PrR. 1 S. 731; Lastig S. 178.
3 RH. 25 Nr. 18; RG. 3 S. 72; 24 S. 74.
4 RG. 3 S. 70; 18 S. 95.
5 RH. 24 Nr. 77; RG. 3 S. 72.

Wörter nicht ausschließlich Angaben über Art, Zeit und Ort der Herstellung, über die Beschaffenheit, die Bestimmung, die Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse der Ware enthalten, während die zusätzliche Verwendung derartiger Angaben neben andern figürlichen oder wörtlichen Bestandteilen gestattet ist.[6]

So sind unzulässig: „Malzbier", „Sanitätsbier", „Gräzer Bier", zulässig: „Zacherlbräu", „Kronenbier", „Spatenbräu". Unzulässig ist ferner die Marke „Reinnickelgeschirr", „Schloß Johannisberger" u. s. w. — Auch ganze Sätze können als Marke eingetragen werden, z. B. „occidit qui non servat" als Zeichen eines Getränks. — Die Ware selbst kann nicht als Marke gebraucht werden;[7] so ist eine Likörflasche bestimmter Gestalt als Marke eines Likörfabrikanten zulässig; als Marke des Glashändlers, der mit den Flaschen als solchen handelt, ist sie unzulässig; ebenso unzulässig sind lange unübersichtliche, z. B. mit Gebrauchsanweisung versehene Zettel.[8]

c) In- und ausländische Staatswappen, inländische Gemeindewappen.

d) Unanständige oder in andrer Art Ärgernis erregende Zeichen.

e) Zeichen, deren Angaben ersichtlich den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen und die Gefahr einer Täuschung begründen.

Ein Händler mit italienischen Weinen nimmt z. B., obschon ihm jede Verbindung mit der italienischen Regierung fehlt, als Zeichen ein Phantasiewappen mit der Umschrift: „Königlich italienische Regierung" an.[9]

f) Zeichen, die mit einem andern Zeichen übereinstimmen, das in Deutschland für die gleiche Warenart bereits früher zur Eintragung angemeldet ist. Die Ausschließlichkeit der Warenzeichen wird also weit kräftiger durchgeführt als die der Firmen: letztere gilt nur für den Bereich eines einzelnen Orts, erstere für ganz Deutschland[9a]; außerdem muß sich das jüngere Zeichen von dem älteren nicht bloß deutlich unterscheiden, wie die jüngere Firma von der älteren, sondern auffällig, so daß die Gefahr der Verwechslung beider Zeichen im Verkehr ausgeschlossen ist.[10]

Bei Prüfung der Frage, ob zwei Marken miteinander verwechselt werden können, ist davon auszugehn, daß dem Käufer der gezeichneten Ware regelmäßig nicht beide Marken nebeneinander vorliegen, welches Falls er selbst geringe Unterschiede beider Marken leicht bemerken kann, sondern daß er meist bloß eine Marke vor sich hat und von der andern Marke nur das in seiner Erinnerung haftende Bild zum Vergleich heranziehen kann. Um auch in letzterem Falle der Verwechslungsgefahr vorzubeugen, muß man in der Tat augenfällige und deshalb leicht in der Erinnerung haftende Unterschiede der Marken für erforderlich erklären. Man nehme etwa den Fall, daß der Bierbrauer Sedlmeyer als Marke für sein Bier einen Spaten, von seinem kreisförmig geschriebenen Namen umgeben, hat eintragen lassen, und daß nun auch N. sein Bier mit dem gleichen Spaten, freilich mit dem N. kreisförmig umschrieben, bezeichnet. Das ist unzulässig, selbst wenn N.s Name von dem Namen Sedlmeyer durchaus verschieden ist. Denn dem Biertrinker bleibt der Spaten

---

[6] Freund, Arch. f. BR. 11 S. 287; Rathenau, ebenda 27 S. 1. RG. 41 S. 70. RJ. 24 Nr. 77.

[7] Gierke, DPrR. § 84[45].

[8] RG. 18 S. 85; 22 S. 93.

[9] RG. 54 S. 126; 55 S. 34. [9a] Siehe aber auch unten den Anhang § 146 I, 5.

[10] RG. 53 S. 93; 60 S. 325; 61 S. 216; 62 S. 22; 63 S. 241.

mehr im Gedächtnis als der Name Sedlmeyer, und er wird deshalb trotz der Namensverschiedenheit beide Marken leicht verwechseln. — Auch ein Zeichen, das bereits gelöscht ist, darf innerhalb der ersten beiden Jahre von einem andern als dem früheren Inhaber nicht angenommen werden (WSchGes. 4 Abs. 2).

g) Zeichen, die in ein fremdes Namen- oder Firmenrecht eingreifen.[11]

3. Die Regeln zu 2 ergeben, daß der Grundsatz der Wahrheit und der Ausschließlichkeit der Firma auch auf die Warenzeichen übertragen ist, jener freilich sehr abgeschwächt, dieser sehr verschärft. Dagegen gilt der Grundsatz der Einheit der Firma für die Warenzeichen nicht: jeder Gewerbtreibende kann so viel Warenzeichen annehmen wie er will.

4. Das Warenzeichen ist vererblich und veräußerlich, jedoch — ähnlich der Firma — nur zugleich mit dem Geschäft, für dessen Betrieb es erworben ist (WSchGes. 7).[12]

5. Für die Warenzeichen gilt wie für die Firmen der Grundsatz der Öffentlichkeit, indem die Zeichen wie die Firmen in ein öffentliches Register einzutragen sind. Doch wird die Öffentlichkeit der Zeichen in andrer Art durchgeführt als die der Firmen.

a) Die Eintragung geschieht seit 1894 in einer einzigen, für ganz Deutschland bestimmten „Zeichenrolle", deren Führung dem Reichspatentamt in Berlin übertragen ist; die Zeichenrolle wird insofern ebenso wie das Handelsregister behandelt, als sie jedermann zur Einsicht offen steht und als alle Eintragungen der Rolle in den Zeitungen bekannt gemacht werden (WSchGes. 2, 3).

b) Die Eintragung eines Warenzeichens geschieht nur auf Anmeldung dessen, der das Zeichen zu führen gedenkt, gegen eine Gebühr von 30 Mark. Die Anmeldung geschieht immer nur für einen bestimmt zu bezeichnenden Geschäftsbetrieb und für bestimmt zu bezeichnende Waren (WSchGes. 2).

c) Ein unmittelbarer Zwang zur Anmeldung, wie er bei den Firmen geübt wird, besteht bezüglich der Warenzeichen nicht. Es ist Zwangs genug, daß, wie gleich zu erwähnen, nur das in der Zeichenrolle eingetragene Warenzeichen gegen Nachahmungen Dritter geschützt ist (WSchGes. 12, 14).

d) Das angemeldete Warenzeichen wird erst dann in die Zeichenrolle eingetragen, wenn es auf Grund amtlicher Prüfung für zulässig befunden ist (WSchGes. 4—6).

Ergibt sich, daß das Zeichen mit einem bereits früher angemeldeten übereinstimmt, so teilt das Patentamt dem Inhaber des letzteren Zeichens zunächst die Anmeldung mit; widerspricht der Inhaber, so wird die Eintragung des neu angemeldeten Zeichens abgelehnt; widerspricht er nicht, so ist die Eintragung vorzunehmen. Erscheint die Anmeldung aus andern Gründen als unzulässig, z. B. weil sie ein Freizeichen oder ein unanständiges Bild enthält, so ist die Eintragung sofort abzulehnen. — Gegen die Ablehnung der Eintragung hat der Anmelder bloß eine Beschwerde an die Beschwerdeabteilung des Patentamts; der Rechtsweg ist also ausgeschlossen, auch dann, wenn das Patentamt die Eintragung

11 RG. 54 S. 44. Siehe aber auch RG. 55 S. 241 und 66 S. 238.
12 RG. 56 S. 370.

wegen Ähnlichkeit des angemeldeten Zeichens mit einem älteren ablehnt; WSchGes. 6 Abs. 2 läßt freilich in diesem Fall die Klage zu, aber nur, wenn der Anmelder einen besonderen privatrechtlichen Anspruch gegen den älteren Zeicheninhaber hat, daß dieser die Eintragung, z. B. weil er es vertragsmäßig zugesagt hat, gestatten muß.

e) Auch die Vererbung und Veräußerung eines bereits eingetragenen Zeichens ist in der Zeichenrolle einzutragen. Ehe dies geschehen, ist der Erwerber zur Ausübung seines Zeichenrechts gegen Dritte nicht befugt (WSchGes. 7).

6. Der wichtigste Gebrauch der Warenzeichen besteht darin, daß der Gewerbtreibende das Zeichen auf den von ihm angefertigten und vertriebenen Waren oder auf ihrer Verpackung anbringt. Aber auch seine Geschäftsbriefe, Rechnungen u. dgl. kann der Gewerbtreibende mit dem Zeichen versehen, und auch in diesem Gebrauche wird er gesetzlich geschützt (WSchGes. 12).

7. Der Zeicheninhaber hat an seinem Zeichen ein absolutes Recht, wie der Vollkaufmann an seiner Firma. Er wird auch gegen Verletzungen seines Zeichenrechts in ähnlicher Art geschützt, wie der Vollkaufmann gegen Verletzungen seines Firmenrechts.

a) Das Zeichenrecht gilt aber, anders als das Firmenrecht, nur für die in der Zeichenrolle eingetragenen Zeichen.

Nach dem Ges. v. 74 stand das Zeichenrecht dem Zeicheninhaber schon mit der Anmeldung des Zeichens zum Register zu. Jetzt gibt die bloße Anmeldung nur das eine Recht, der Eintragung des nämlichen Zeichens zu Gunsten eines andern Inhabers zu widersprechen; die übrigen Rechte entstehen dagegen erst, wenn das Zeichen wirklich eingetragen ist (WSchGes. 9 Nr. 1, 12). Die Eintragung hat also konstitutive Kraft. Ja, die Rechte am Zeichen entstehen sogar, wenn die Eintragung zu Unrecht geschehen, z. B. wenn das Zeichen zu den Freizeichen gehörte. Allerdings soll alsdann das Zeichen gelöscht werden, und die Löschung hat sogar rückwirkende Kraft bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Rechtsgrund der Löschung eingetreten ist; es kann also wegen einer nach letzterem Zeitpunkt, aber vor der Löschung stattgehabten Benutzung des Zeichens kein Schadensersatz gefordert, keine Strafe verhängt werden (WSchGes. 12 Abs. 2). Aber eben nur die Löschung des Zeichens hat diese Kraft. Solange die Löschung verzögert wird, ist das Zeichen Dritten gegenüber vollwirksam. — Doch kann im Verhältnis zu einzelnen Personen trotz formeller Eintragung materiell die Wirkung des Zeichens versagen; so wenn das Zeichen lediglich aus Chikane eingetragen ist, nicht damit der Inhaber es selbst gebraucht, sondern damit der Beklagte an seinem Gebrauch behindert ist; denn das Zeichenrecht soll in keinem Falle der Chikane dienen; und den Beklagten auf den Ausweg zu verweisen, seinerseits im Klagewege die Löschung des chikanösen Zeichens zu erzwingen, würde, schon wegen der Höhe des Prozeßgegenstandes, eine unbillige Härte enthalten.[13]

b) Das Zeichenrecht gilt, ebenso wie das Firmenrecht, nur gegen solche Personen, die das Zeichen unbefugt nachahmen, d. h. die nicht selber gleichfalls ein Recht an dem Zeichen haben. Letzteres kann nun freilich in der Art nicht vorkommen, daß diese Personen ein Recht an dem Zeichen als solchem hätten; denn während die nämliche Firma und der nämliche bürgerliche Name sehr wohl mehreren Personen zugleich zustehn kann, ist das bei den eingetragenen Zeichen unmöglich. Dagegen ist es sehr gut

[13] Gierke § 84[55]. Abw. RG. 18 S. 93. Siehe RG. 13 S. 159; 15 S. 106.

möglich, daß jemand einzelne Bestandteile eines eingetragenen Zeichens, insbesondre die in dem Zeichen enthaltenen Wörter, um deswillen zu gebrauchen befugt ist, weil sie mit seinem eignen Namen, seiner Firma, seiner Wohnung übereinstimmen oder weil sie dazu dienen, Art, Zeit und Ort der Herstellung, die Beschaffenheit oder die Bestimmung, die Preis-, Mengen- oder Gewichtsverhältnisse von Waren zu bezeichnen. Daß der Zeicheninhaber eine derartige Benutzung seines Zeichens nicht verbieten kann, ist selbstverständlich (WSchGes. 13).[14]

Beispiel. Als Zeichen für Fahrräder ist eingetragen: „Militärveloziped Adler", wobei „Adler" eine Phantasiebezeichnung ist; hierdurch wird kein Fahrradfabrikant gehindert, seine Fahrräder gleichfalls „Militärveloziped" zu nennen, und, wenn der Fabrikant „Adler" heißt, kann er sie auch „Militärveloziped Adler" nennen.

c) Das Zeichenrecht geht gegen jeden unbefugten Gebrauch des Zeichens, sei es nun, daß er in der Zeichnung von Waren, sei es, daß er in der Zeichnung von Rechnungen, Preislisten u. s. w. besteht.

Doch ist dabei vorausgesetzt, daß der Gebrauch sich gerade auf diejenigen Waren bezieht, für die der Zeicheninhaber das Zeichen hat eintragen lassen (WSchGes. 12, 14). Beispiel: als Zeichen für Zigaretten ist das Bild eines weißen Elefanten eingetragen; dadurch wird ein Glasfabrikant nicht gehindert, für seine Glasware das gleiche Bild zu gebrauchen und sogar als sein Zeichen in die Zeichenrolle eintragen zu lassen. Auch den Gebrauch des Zeichens auf Schriftstücken kann der Zeicheninhaber nur solchen Gewerbtreibenden verbieten, die die Waren anfertigen oder mit den Waren handeln, für die das Zeichen genommen ist, obschon das Gesetz dieser Beschränkung auffälligerweise nicht gedenkt. Dagegen braucht das Schriftstück diese Waren nicht gerade ausdrücklich zu erwähnen; wer mit Velozipeden und Nähmaschinen handelt, darf also eine fremde eingetragene Velozipedmarke auch auf den über seine Nähmaschinen ausgestellten Rechnungen nicht verwenden.

d) Das Recht des Zeicheninhabers geht ebenso wie das des Firmeninhabers nicht allein gegen den unveränderten Gebrauch, sondern auch gegen eine bloße Nachahmung seines Zeichens, sofern sie geeignet ist, Verwechslungen hervorzurufen.

e) Behufs Ausübung seines Rechts kann der Zeicheninhaber sich der gleichen Rechtsmittel bedienen wie der Firmeninhaber, also der Zivilklage auf Unterlassung fernerer Rechtsverletzung, der Zivilklage auf Schadensersatz, des Rechts, die Verurteilung des Gegners zu Kriminalstrafe und Buße zu beantragen. Nur ein wichtiger Unterschied waltet ob: ein Recht auf Schadensersatz hat der Zeicheninhaber bloß dann, wenn die Verletzung des Zeichenrechts eine grobfahrlässige war (WSchGes. 14).[15]

Übrigens ist die Zivilklage auf Unterlassung fernerer Rechtsverletzung dem Zeicheninhaber nicht ausdrücklich zugestanden. Dennoch ist die Zulässigkeit einer solchen Zivilklage nach Analogie von HGB. 37 nicht zu bezweifeln.

f) Eine andre Person als der Zeicheninhaber ist zum Einschreiten gegen den Zeichenmißbrauch nicht befugt; insbesondre sind die Käufer einer mißbräuchlich gezeichneten Ware dazu nicht in der Lage, es sei denn, daß sie durch die falsche Zeichnung betrogen worden

[14] Siehe RG. 49 S. 103; 56 S. 160, 419.
[15] Siehe auch RG. 58 S. 321; 60 S. 154.

sind. Ein amtliches Einschreiten gegen eine falsche Warenzeichnung findet nur statt, wenn als Zeichen öffentliche Wappen u. dgl. verwendet werden (WSchGes. 16).

8. Das Markenrecht geht durch Löschung der Marke in der Zeichenrolle unter. Die Löschung geschieht, von dem Fall abgesehn, daß der Inhaber selber sie beantragt (WSchGes. 8, 9):[16]

a) wenn 10 Jahre seit der Eintragung verstrichen sind; der Inhaber kann aber die Eintragung immer wieder auf 10 Jahre gegen eine jedesmalige Gebühr von 10 Mark erneuern lassen;

b) wenn es sich nachträglich herausstellt, daß die Marke aus einem der oben S. 73 f. genannten Gründe nicht eintragungsfähig war;

c) wenn die Marke mit einer früher angemeldeten Marke übereinstimmt oder ihr zum Verwechseln ähnlich sieht;

d) wenn der Inhaber den Gewerbebetrieb, für den die Marke eingetragen ist, dauernd aufgibt;

e) wenn Umstände vorliegen, aus denen sich ergibt, daß die Marke den tatsächlichen Verhältnissen nicht entspricht und die Gefahr einer Täuschung begründet.[17]

In den beiden erstgenannten Fällen geschieht die Löschung von Amts wegen, nachdem der Inhaber zuvor gehört ist. In den drei andern Fällen geschieht sie dagegen erst, nachdem der Inhaber im Zivilprozeß rechtskräftig zur Löschung verurteilt ist; zur Klage berechtigt ist zu c der Inhaber der älteren Marke, zu d, e jedermann.

In dem Falle d kann, statt daß gegen den Markeninhaber Klage erhoben wird, der Antrag auf Löschung unmittelbar beim Patentamt gestellt werden: die Löschung erfolgt dann, wenn der Inhaber, nachdem ihm der Antrag vom Patentamt mitgeteilt ist, nicht binnen eines Monats widerspricht (WSchGes. 9 Abs. 5). — Die Löschung von Amts wegen und die Löschung auf Klage eines Dritten schließen sich gegenseitig aus; es können also in den Fällen a, b (z. B. wenn die Marke ein Freizeichen ist) die Gegeninteressenten nicht auf Löschung klagen, so daß hier der Rechtsweg gänzlich ausgeschlossen ist; umgekehrt kann in den Fällen c bis e die Löschung nicht von Amts wegen geschehn, es sei denn, daß die Umstände zu e (Wahrheitswidrigkeit der Marke) bereits zur Zeit der Eintragung der Marke vorhanden waren, weil alsdann zugleich Fall b vorliegt. — Die Fälle, in denen eine Klage auf Löschung zulässig ist, sind oben zu c bis e nicht erschöpfend angegeben; es wird vielmehr diese Klage auch erhoben werden können, wenn der Zeicheninhaber dem Kläger die Löschung des Zeichens versprochen oder wenn er die Eintragung arglistig erlangt hat, indem er den Kläger durch falsche Vorspieglungen zur Löschung seines gleichartigen Zeichens bestimmte.

II. Ausnahmsweise werden gewisse Unterscheidungszeichen selbst dann gegen Nachahmungen Dritter geschützt, wenn sie in der Zeichenrolle nicht eingetragen sind.

1. Dies ist erstlich der Fall bei charakteristischen Warenausstattungen (Verpackungen, Verzierungen u. dgl.), die in den beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen der Waren eines bestimmten Gewerbtreibenden gelten. Doch ist der Rechtsschutz beschränkt. Der Erfinder der Ausstattung kann nämlich gutgläubigen Dritten die Nachahmung nicht verbieten und auch den grobfahrlässigen Nachahmer nicht

[16] Siehe auch RG. 66 S. 238. [17] RG. 40 S. 94.

auf Schadensersatz belangen; vielmehr ist nur der arglistige Nachahmer — d. h. der, der die Ausstattung oder das Kennzeichen der Ware eines andern kennt und sie trotzdem zum Zweck der Täuschung benutzt — schadensersatzpflichtig und kriminell strafbar (WSchGes. 15).[18]

2. Es ist zweitens der Fall bei Druckschriftentiteln, die jemand befugtermaßen anwendet (seit dem Reichsgesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 1896). Auch hier geht der Rechtsschutz aber nur gegen eine arglistige Nachahmung, d. h. eine Nachahmung, die subjektiv darauf berechnt und objektiv geeignet ist, Verwechslungen hervorzurufen. Und zwar kann der rechtmäßige Führer des Titels dem arglistigen Nachahmer den ferneren Mißbrauch des Titels verbieten und Schadensersatz fordern; dagegen kann er seine Verurteilung zu Kriminalstrafe und Buße nicht verlangen (UWGes. 8).

Beispiele zu 1 sind gewisse charakteristisch aussehende Likörflaschen, wie etwa die des Benediktiners. Beispiele zu 2 sind die Titel von Zeitschriften (Kladderadatsch u. dgl.).

9. Unlauterer Wettbewerb.[1]

§ 18.

In den Wettbewerb der Gewerbtreibenden um die Gunst des Publikums greifen bald hemmend, bald fördernd die allgemeinen Regeln des bürgerlichen und des Strafrechts ein, insbesondre das gesetzliche Verbot der Verleumdung, des Betruges, der wider die guten Sitten verstoßenden Rechtsgeschäfte. Unbeschadet dieser allgemeinen Regeln hat das Reichsgesetz vom 27. Mai 1896 noch mehrere wichtige Sondervorschriften zur Bekämpfung des „unlauteren" Wettbewerbes aufgestellt.

I. Das beste Kampfmittel im Wettbewerbe ist, daß jeder Gewerbtreibende seine Leistungen möglichst gut und billig macht. Dies Kampfmittel wirkt im großen und ganzen heilsam. Das Gesetz gibt deshalb seinen Gebrauch schrankenlos frei.

II. Die Gewerbtreibenden kämpfen miteinander auch dadurch, daß sie möglichst anhaltend die Aufmerksamkeit des Publikums auf sich zu ziehn suchen. Dies Kampfmittel wirkt mindestens ebenso nachteilig wie heilsam: es führt in zahllosen Fällen dazu, daß der schlechtere Gewerbtreibende dem besseren den Rang abläuft. Trotzdem gibt das Gesetz auch den Gebrauch dieses Kampfmittels schrankenlos frei.

III. Ein drittes, höchst wirksames Kampfmittel im Wettbewerbe ist Lug und Trug. Hierwider sucht das Gesetz einzuschreiten.

[18] Siehe RG. 53 S. 401; 54 S. 173.

[1] Lobe, Bekämpfung des unl. Wettbewerbes I (07); Pöschl, Praxis des Ges. z. Bek. d. unl. Wettbewerbes (03); Kommentare von Hauß (96); Engel (96); Kahn (96); Fuld (96); E. Müller (96); Lobe (96); A. Meyer (96); Bachem u. Rören (96); Finger, 2. Aufl. (07); Pinner (03). — Kohler, Arch. f. ziv. Pr. 88 S. 251; Wolff, Arch. f. ziv. Pr. 13 S. 13.

1. Am häufigsten läuft die Lüge im Wettbewerbe auf eine Anpreisung gewisser geschäftlicher Leistungen hinaus.

a) Die Anpreisung ist unter folgenden Voraussetzungen verboten.

α) Sie muß dazu geeignet sein, den Anschein eines besonders günstigen geschäftlichen Angebots hervorzurufen.[2] Doch ist nicht erforderlich, daß sie gerade das eigne Angebot des Anpreisenden betrifft; vielmehr fällt auch die Anpreisung zu Gunsten eines Dritten unter das Verbot (UWGes. § Abs. 1).

β) Die Anpreisung muß durch Angaben tatsächlicher Art,[3] also nicht bloß durch Abgabe eines günstigen Urteils, erfolgen[4]. Außerdem müssen die Angaben erweislich unwahr sein. Im übrigen kommt es auf ihren Inhalt nicht an. Als Beispiele nennt das Gesetz unwahre Angaben I. über die Beschaffenheit, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waren oder gewerblichen Leistungen; II. über die Art des Bezuges oder die Bezugsquelle von Waren; III. über den Besitz von Auszeichnungen; IV. über den Anlaß oder den Zweck des Verkaufs.

Beispiele. I. Drei Gewerbtreibende machen im Schaufenster folgende Ankündigung: A. „nur echte Seidenwaren", B. „handgeknüpfte Teppiche", C. „alle Waren kosten das Stück 50 Pfennig"; tatsächlich führt A. aber auch Halbseide, B.s Teppiche sind sämtlich Maschinenarbeit, bei C. kosten einige Waren mehr als 50 Pfennig. II. D., der seine Zigarren nur aus Bremen bezieht, zeigt an: „Direkter Import aus der Havana". III. E. hat auf seinen Rechnungen Abbildungen, die den Medaillen einer Düsseldorfer Gewerbeausstellung ähnlich sind, obschon er solche Medaillen nicht besitzt. IV. F. zeigt wahrheitswidrig einen Ausverkauf „wegen Todesfalles", „wegen Auflösung des Geschäfts" oder als „Konkursausverkauf" an. V. G. bezeichnet sein Gasthaus in der Zeitung als das erste und beste Hotel der Residenz, wiewohl das Gasthaus zu den schlechtesten der Residenz gehört. Hier ist die Reklame zu I—IV verboten; die zu V ist dagegen, weil sie auf ein bloßes Urteil hinausläuft, erlaubt.

Die Aufzählung der oben zu β genannten vier Arten verbotener Anpreisung ist nicht erschöpfend. Vielmehr fallen noch viele andre Reklamen unter das gesetzliche Verbot; der Rotweinhändler G. verkündet z. B. wahrheitswidrig, er habe von einem bestimmten Wein bereits für 10 000 Mark verkauft und besitze nur noch einen kleinen Rest; oder: er sei der Schwiegersohn des größten Weinhändlers in Bordeaux; oder: er sei der Lieferant des französischen Botschafters. Auch die sog. „geschäftlichen Mitteilungen", die selbst unsre großen Zeitungen zu bringen sich nicht schämen, gehören hierher: sie sind nach ihrer ganzen Fassung darauf berechnet, den einfältigen Leser glauben zu machen, es gebe die Zeitungsredaktion selber oder doch ein Unparteiischer ein günstiges Urteil über das Geschäft ab; dies ist aber unwahr, da das Urteil tatsächlich von dem Geschäftsinhaber selber abgefaßt und der Zeitung gegen Bezahlung eingesandt ist; diese Reklame ist also nach Sinn und Wortlaut des Gesetzes verboten, selbst wenn der Inhalt jenes günstigen Urteils zutreffend sein sollte. Das Gleiche gilt, wenn die zweite Auflage eines Buchs vom Verleger fälschlich als dritte Auflage bezeichnet wird u. s. w.

Nicht unter das gesetzliche Verbot fällt die Verwendung von Namen, die nach dem H.sgebrauch zur Benennung gewisser Waren dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu

---

[2] RG. 58 S. 129, 285, 292; 66 S. 171.
[3] RG. 58 S. 209.
[4] Siehe RG. 63 S. 257.

sollen (z. B. „Königsberger Marzipan"). Auch Angaben, die nicht ernst genommen werden können, z. B. weil sie lächerlich übertrieben sind, fallen unter das Verbot nicht, weil sie tatsächlich nicht geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen (wie § 1 sagt), oder „irrezuführen" (wie sich § 4 ausdrückt).

γ) Die Anpreisung muß öffentlich geschehen sein, sei es durch öffentliche Bekanntmachung, sei es durch gedruckte Preislisten, Zirkulare oder sonstige erkennbar für einen größeren Kreis von Personen bestimmte Mitteilungen. Private Anpreisungen, die ein Kaufmann sich nur gegenüber einem einzelnen Kunden erlaubt, fallen also nicht unter das Verbot.

δ) Auf die Absichten, die der Urheber der Anpreisung verfolgt, kommt es nicht an. Es gehört also nicht bloß die bewußte Lüge, sondern auch die harmlose Prahlerei hierher. Nur dann, wenn eine Verurteilung zu Kriminalstrafe und Buße in Frage ist, muß die Anpreisung gerade zu dem Zweck erfolgt sein, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen (UWGes. 4).

ε) Die Anpreisung braucht sich nicht auf einen Gewerbebetrieb oder gar auf ein kaufmännisches Geschäft, sondern kann sich auch z. B. auf den Verkauf einer Privatbibliothek durch den Besitzer beziehen.

b) Gegen eine verbotene Anpreisung kann jeder Konkurrent einschreiten. Zu diesem Behuf hat er, ebenso wie der Kaufmann, dessen Firmen-, Namens- oder Markenrecht verletzt ist, ein dreifaches Rechtsmittel: erstlich kann er mittels einer Zivilklage dem Gegner die Fortsetzung seiner Anpreisungen untersagen; zweitens, kann er mittels einer Zivilklage vom Gegner Schadensersatz fordern; drittens kann er die Verurteilung des Gegners zu einer Kriminalstrafe und an Stelle des Schadensersatzes zu einer Buße beantragen (UWGes. 1, 4, 14). Dabei wird aber unterschieden: die Untersagungsklage kann er anstellen, auch wenn der Gegner gegründeten Anlaß hatte, seine unwahren Angaben für richtig zu halten; die Schadensersatzklage ist dagegen nur zulässig, wenn der Gegner fahrlässig gehandelt hat, d. h. die Unrichtigkeit seiner Angaben hätte kennen müssen; die Verurteilung zu Kriminalstrafe und Buße endlich setzt voraus, daß der Gegner die Unrichtigkeit seiner Angaben wirklich gekannt hat.

c) Außer den Konkurrenten dürfen auch die manchenorts bestehenden Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen, falls sie als solche in bürgerlichen Rechtssachen zu klagen befugt sind, gegen gesetzwidrige Anpreisungen einschreiten. Doch sind sie natürlich darauf beschränkt, eine Zivilklage auf Unterlassung fernerer Anpreisung und einen Antrag auf kriminelle Bestrafung zu stellen, während sie Schadensersatz und Buße nicht fordern können (UWGes. 1 Abs. 1, 12 Abs. 1).

d) Dagegen kann das Publikum — etwa die Kundschaft des angepriesenen Geschäfts — auf Grund der verbotenen Anpreisung irgend welche Ansprüche nicht geltend machen, es sei denn, daß solche Ansprüche sich schon nach allgemeinen Rechtsregeln ergeben. Letzteres ist z. B. der Fall, wenn ein Geschäftskunde durch die Anpreisung betrogen ist. Allein sehr oft erfüllt die Anpreisung, so unwahr sie ist, den Tatbestand eines gegen das Publikum gerichteten Betruges durchaus nicht; wenn z. B. ein Kunde in einen angeblichen Fünfzigpfennigbazar, der tatsächlich auch Sachen für eine Mark führt, gelockt ist und nun wirklich eine Ware zu einer Mark ersteht, ist er sicher nicht betrogen.

e) Sehr oft bieten Gewerbtreibende ihre Ware zu einem anscheinend sehr billigen Preise an, indem sie dabei verschweigen, daß sie für diesen Preis eine weit geringere Menge der Ware liefern, als die Kunden nach Lage des Falls erwarten. Ob ein solches Angebot unter das gesetzliche Verbot wahrheitswidriger Anpreisung fällt, hängt davon ab, ob es öffentlich erfolgt und ob darin, daß der Anpreisende das Mindermaß der von ihm tatsächlich gelieferten Ware verschweigt, eine unwahre Angabe liegt. Da es nun oft genug zweifelhaft sein wird, ob diesen Voraussetzungen genügt ist, hat das Gesetz gegen derartige Angebote mit Rücksicht auf die verführerische Kraft, die ihnen erfahrungsmäßig innewohnt, noch eine Sonderbestimmung getroffen: es ermächtigt nämlich den Bundesrat, ein für allemal anzuordnen, daß gewisse Waren im Einzelverkehr nur in vorgeschriebenen Einheiten der Zahl, der Länge und des Gewichts oder mit einer auf der Ware oder ihrer Aufmachung anzubringenden Angabe über Zahl, Länge oder Gewicht gewerbsmäßig feilgehalten werden dürfen; für den Einzelverkehr mit Bier in Flaschen oder Krügen kann die Angabe des Inhalts unter Festsetzung angemessener Fehlergrenzen vorgeschrieben werden. Wer gegen eine derartige Anordnung verstößt, wird kriminell bestraft; Verfolgung von Amts wegen (UWGes. 5). Eine hierher gehörige Bestimmung des Bundesrats ist die vom 20. November 1900 betr. den Kleinhandel mit Garn und vom 4. Dezember 1901 über Kerzen. — Übrigens finden sich verwandte Bestimmungen schon in der früheren Gesetzgebung; so ist z. B. für Handfeuerwaffen, Gold- und Silberwaren, Weinfässer eine Stempelung oder Eichung, für Schankgefäße sind gewisse Größenverhältnisse schon vor 1896 vorgeschrieben worden (RGes. v. 19. Mai 91; RGes. v. 16. Juli 84; RGes. v. 20. Juli 81 u. s. w.).

2. Die wahrheitswidrige Anpreisung der geschäftlichen Leistungen einer Person wird wirksam ergänzt oder auch ersetzt durch die wahrheitswidrige Anschwärzung der Konkurrenten.

a) Die Anschwärzung ist unter folgenden Voraussetzungen verboten (UWGes. 6).

α) Die „Anschwärzung" bildet den Gegensatz zur „Anpreisung": während diese geeignet sein muß, den Anschein eines besonders günstigen Angebots des Angepriesenen hervorzurufen, muß jene geeignet sein, den Geschäftsbetrieb oder den Kredit des Angeschwärzten zu schädigen.

β) Wie die Anpreisung muß die Anschwärzung durch Angaben tatsächlicher Art,[5] also nicht bloß durch Abgabe eines ungünstigen Urteils erfolgen, und diese Angaben müssen unwahr sein. Doch braucht dem Anschwärzer, sofern nur Zivilansprüche gegen ihn erhoben werden sollen, die Unwahrheit seiner Angaben nicht nachgewiesen zu werden: es genügt vielmehr, daß die Angaben „nicht erweislich wahr" sind. Ob der Anschwärzer den Inhalt seiner Angaben sich selber ausgedacht hat oder nur das, was andre ihm gesagt haben, mit oder ohne Angabe der Quelle weiter verbreitet, ist gleichgültig. — Im übrigen kommt es auf den Inhalt der Angaben nicht an; sie können also sowohl das Geschäft des andern, seine Waren, seine gewerblichen Leistungen betreffen, als auch seine Person oder die Person seines Geschäftsleiters angehen.

Sonach fällt unter das Verbot auch die Behauptung, Kaufmann M. habe als junger Mann einmal „gesessen", er habe, obschon verheiratet, ein „Verhältnis", er sei Sozialdemokrat;

[5] RG. 60 S. 189.

denn all das ist, wie die tägliche Erfahrung zeigt, wohl geeignet, den Geschäftsbetrieb des M. zu schädigen.

γ) Öffentlich braucht die Anschwärzung nicht zu sein. Auch „diskrete" Mitteilungen, die ein Kaufmann seinen Kunden über die angeblichen schlechten Verhältnisse eines Konkurrenten macht, sind verboten.

δ) Die Anschwärzung muß zu Zwecken des Wettbewerbes geschehen, d. h. der Anschwärzer muß mit seinen Angaben die Absicht verfolgen, sein eignes oder eines Dritten geschäftliches Unternehmen zu fördern.[6] Ein gedankenloser Klatsch oder eine Verunglimpfung, die lediglich aus Gehässigkeit gegen den Angeschwärzten, aber nicht aus Konkurrenzrücksichten erfolgt, gehört nicht hierher. Und selbst eine Anschwärzung aus Konkurrenzrücksichten genügt nicht, wenn der Urheber oder der Empfänger der anschwärzenden Mitteilung an der Mitteilung ein berechtigtes Interesse hatte.

Letztere Regel ist dem § 193 des Strafgesetzbuchs nachgebildet und ebenso zweifelhaft wie dieser Paragraph. Vorbehaltlich der Prüfung des Einzelfalls wird man folgende Sätze beherzigen müssen. I. Wenn der Anschwärzer persönlich ein Konkurrent des Angeschwärzten ist, hat er an der Verbreitung aller Angaben, die mit dem Geschäftsbetriebe des Angeschwärzten unmittelbar oder mittelbar zusammenhängen, insoweit ein rechtliches Interesse, als er die Angaben für wahr zu halten begründeten Anlaß hat. II. Dagegen hat er an der Verbreitung von Angaben, an deren Richtigkeit er selber ernstliche Zweifel haben muß, kein rechtliches Interesse. Wohl aber hat der „Empfänger" ein solches Interesse, vorausgesetzt, daß er mit dem Angeschwärzten in geschäftlicher Beziehung steht oder in geschäftliche Beziehungen treten will; doch muß der Anschwärzer die Zweifelhaftigkeit seiner Angaben besonders erwähnen. III. Wenn weder der Anschwärzer selber Konkurrent ist noch der Empfänger in geschäftlichen Beziehungen zum Angeschwärzten steht, wird ein rechtliches Interesse (von Ausnahmefällen abgesehn) bei keinem von ihnen vorhanden sein.

ε) Die Anschwärzung muß sich auf einen Gewerbtreibenden oder einen Gewerbebetrieb beziehen; die Verunglimpfung einer von Privatpersonen unternommenen Spekulation, z. B. eines Hausverkaufs, fällt unter das Verbot nicht.

b) Gegen eine verbotene Anschwärzung kann nur der Verletzte, gegen den die Anschwärzung sich richtete, einschreiten. Zu diesem Behuf hat er die nämlichen drei Rechtsmittel, die auch zur Abwehr einer verbotenen Anpreisung dienen, also die Zivilklage auf Verbot der Wiederholung oder Weiterverbreitung der Anschwärzung, ferner die Zivilklage auf Schadensersatz, endlich das Recht, die kriminelle Bestrafung des Gegners und seine Verurteilung zu einer Buße zu beantragen. Bei den beiden ersten Rechten wird nicht weiter unterschieden, ob den Gegner ein Verschulden trifft oder nicht. Der Antrag auf Strafe und Buße setzt dagegen (wie bei der Anpreisung) Arglist des Gegners, nämlich eine Anschwärzung wider besseres Wissen, voraus (UWGes. 6, 7).

IV. Ein weiteres Kampfmittel im Wettbewerbe ist einerseits, daß ein Gewerbtreibender seine Leistungen, ob sie nun gut oder schlecht sind,

---

[6] RG. 59 S. 1. Vgl. auch ebenda 53 S. 400, 56 S. 277.

durch ein Unterscheidungsmerkmal als die seinigen kenntlich macht, andrerseits, daß ein Gewerbtreibender umgekehrt eine Verwechslung seiner Leistungen mit denen seiner Konkurrenten heraufbeschwört. Es ist bereits in den beiden vorhergehenden Paragraphen erwähnt, wie das Gesetz bemüht ist, den Gebrauch des ersten Kampfmittels zu fördern, den des anderen zu hindern.

V. Ein letztes Kampfmittel im Wettbewerbe ist es, in fremde Geschäftsgeheimnisse einzudringen und sie für sich selbst oder für andre nutzbar zu machen. Hier greift das Gesetz ein wie folgt:

1. a) Das Gesetz wendet sich zunächst an die eignen Angestellten, Arbeiter und Lehrlinge des Geheimnisinhabers, indem es ihnen verbietet, irgend ein Geschäftsgeheimnis, das ihnen vermöge ihres Dienstverhältnisses anvertraut oder zugänglich war, an andre Personen zu verraten (UWGes. 9 Abs. 1).

b) Das Gesetz wendet sich aber weiter auch an solche Personen, die zu dem Geheimnisinhaber in keinem Dienstverhältnis stehn, also vor allem an seine Konkurrenten, indem es jedermann verbietet,

α) die Angestellten, Arbeiter oder Lehrlinge des Geheimnisinhabers zu einem Verrat eines Geschäftsgeheimnisses anzustiften (UWGes. 10),

β) die Geschäftsgeheimnisse eines andern durch ungesetzliche oder gegen die guten Sitten verstoßende Handlungen auszukundschaften und an einen Dritten zu verraten oder selber zu verwerten (UWGes. 9 Abs. 2).

Beispiele. I. A. darf Kunstgriffe anwenden, um hinter die Geschäftsgeheimnisse seines Konkurrenten B. zu kommen; er kann z. B. einen früheren Arbeiter des B., der sein Dienstverhältnis zu B. rechtmäßig aufgehoben hat, in seinem eignen Geschäft engagieren und ihn alsdann veranlassen, alle Beobachtungen mitzuteilen, die er vormals in dem Geschäft B.s gemacht hat. II. Diese Kunstgriffe dürfen aber nicht unlauter sein. Deshalb wäre es z. B. verboten, wenn A. in dem vorgenannten Fall den mitteilsamen Arbeiter nur durch Zusicherung eines ungewöhnlich hohen Lohns zur Aufhebung seines Dienstverhältnisses bei B. bestimmt hätte.

Alle diese Verbote beziehen sich selbstverständlich nur auf unbefugte Handlungen, versagen also z. B., wenn ein Arbeiter ein Geheimnis vor Gericht kraft seiner Zeugnispflicht offenbart. Auch setzen sie voraus, daß die verbotene Handlung zum Zweck des Wettbewerbes geschieht; nur der Verrat der Angestellten ist auch dann verboten, wenn er nicht aus Konkurrenzrücksichten, sondern in der Absicht, dem Dienstherrn Schaden zuzufügen, erfolgt. Ein Verrat aus bloßer Schwatzhaftigkeit wird also durch das Verbot nicht betroffen.

Einzelheiten. I. Unter den Geschäftsgeheimnissen sind nicht bloß geheime Fabrikationsmethoden zu verstehen, sondern auch, je nach Lage des Falls, die geschäftlichen Beziehungen eines Kaufmanns zu seinen Kunden, die Bilanz seines Vermögens u. s. w. II. Den Angestellten ist der Verrat nur so lange verboten, als sie wirklich Angestellte sind; nach ihrer Entlassung ist ihnen jede Verräterei gesetzlich gestattet. Der Dienstherr mag sich also für den Fall solches „nachdienstlichen" Verrats durch besondre Vertragsklauseln ein Recht auf Schadensersatz oder Vertragsstrafe sichern (RG. 65 S. 333). III. Hieraus folgt, daß ein Angestellter die ihm anvertrauten Geheimnisse nach seiner Dienstentlassung

auch für sich selber verwerten kann; dagegen ist ein Dritter zu der Verwertung eines Geheimnisses, das ein Angestellter vor seiner Entlassung ihm verraten hat, auch nach der Dienstentlassung des Verräters nicht befugt. IV. Wer ein fremdes Geschäftsgeheimnis durch die harmlose Schwatzhaftigkeit eines Angestellten des Geheimnisinhabers erfährt, kann es weiter verbreiten und auch für sich verwerten, auch wenn er sofort erkennt, daß der Angestellte zu seinen Mitteilungen gar nicht befugt war: anders nur dann, wenn er den Angestellten zu seiner Schwatzhaftigkeit absichtlich verleitet. V. Wenn A. das Geheimnis des B. durch Verrat des Angestellten C. oder durch eine eigne sitten- oder gesetzwidrige Handlung erfährt und dem D. mitteilt, so ist dem D. die Weiterverbreitung und Verwertung des Geheimnisses gestattet, es sei denn auch hier, daß er den A. oder C. zu seinem Verhalten angestiftet hat.

2. Gegen einen verbotenen Verrat oder eine verbotene Verwertung von Geschäftsgeheimnissen kann nur der Inhaber des Geschäfts einschreiten. Er hat die nämlichen Rechtsmittel, wie in den übrigen Fällen des unlautern Wettbewerbes (UWGes. 9, 10).[7]

VI. 1. Auf alle privatrechtlichen Ansprüche aus unlauterem Wettbewerbe kommen die allgemeinen Regeln, die für Verpflichtungen aus Delikten gelten, zur Anwendung. Außerdem ist bestimmt, daß die Ansprüche a) in 6 Monaten von dem Zeitpunkt ab, in dem der Berechtigte von der Handlung und von der Person des Verpflichteten Kenntnis erlangt, b) ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in 3 Jahren von der Begehung der Handlung ab verjähren; doch beginnt für den Schadensersatzanspruch die Verjährung nicht früher, als ein Schaden wirklich entstanden ist (11).

2. Für die Buße gelten dieselben Regeln wie beim Firmenmißbrauch (UWGes. 14).

3. Die Kriminalstrafen sind: I. bei verbotener Anpreisung Geldstrafe bis 1500 Mark, im Rückfall neben oder an Stelle der Geldstrafe Haft oder Gefängnis bis zu 6 Monaten; II. bei Verstößen gegen die bei III, 1 e genannten bundesrätlichen Anordnungen Geldstrafe bis 150 Mark oder Haft; III. bei verbotener Anschwärzung Geldstrafe bis 1500 Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahr; IV. bei Verrat oder Ausbeutung von Geheimnissen Geldstrafe bis 3000 Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahr; V. bei versuchter Anstiftung zum Verrat von Geheimnissen Geldstrafe bis 2000 Mark oder Gefängnis bis 9 Monate (UWGes. 4, 5, 7, 9, 10).

4. Für alle Zivilprozesse wegen unlauteren Wettbewerbes sind, wenn die Zuständigkeit der Landgerichte begründet ist, in erster Instanz die Kammern für H.sachen zuständig (UWGes. 15). — Für die Zivilprozesse wegen verbotener Anpreisung ist örtlich ausschließlich zuständig das Gericht, in dessen Bezirk der Gegner seine gewerbliche Niederlassung oder in Ermanglung einer solchen seinen Wohnsitz hat. Für Personen, die im Inlande weder eine gewerbliche Niederlassung noch einen Wohnsitz haben, ist ausschließlich zuständig das Gericht des inländischen Aufenthaltsorts oder, wenn ein solcher nicht bekannt, das Gericht, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist (UWGes. 2). — Bei verbotenen Anpreisungen ist der Erlaß einer einstweiligen Verfügung zulässig, auch wenn die gewöhnlichen Voraussetzungen einer solchen Verfügung nicht zutreffen; zuständig ist außer dem Prozeßgericht auch das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Handlung begangen ist (UWGes. 3). — Bei allen Zivilklagen, die auf Unterlassung unlauteren Wettbewerbes gehen, kann der obsiegenden Partei das Recht zugesprochen werden, den Urteilstenor auf Kosten der Gegenpartei öffentlich bekannt zu machen (UWGes. 13 Abs. 4, 5).

5. Strafprozessuale Regeln finden sich im UWGes. 12, 13 Abs. 1, 2, 3.

---

7 RG. 53 S. 401.

§ 19.

10. Handlungsgehülfen.[1]

I. Handlungsgehülfen sind Personen, die zwecks kaufmännischer Hülfsleistung gegen Entgelt in den Dienst eines Kaufmanns treten (59).

1. Die Handlungsgehülfen müssen bei einem Kaufmann beschäftigt sein. Wird die Kaufmannseigenschaft des Prinzipals verneint, so ist damit zugleich die Eigenschaft seiner Angestellten als Handlungsgehülfen in Abrede gestellt.

2. Die Handlungsgehülfen müssen im Dienst des Kaufmanns stehen oder — wie das Gesetz sich ausdrückt — sie müssen bei ihm „angestellt" sein, so daß er der Herr, sie die Untergebenen sind. Deshalb gehören die sog. Agenten,[2] die einem Kaufmann Hülfe leisten, aber ihm gegenüber selbständig bleiben, nicht hierher.

Solche „selbständige" Hülfspersonen sind freilich von ihrem Auftraggeber, dem sie ihre Hülfsleistung zugesagt haben, abhängig, so gut wie jeder andre Schuldner von seinem Gläubiger. Allein diese Art der Abhängigkeit ist von der dienstlichen Abhängigkeit der H.sgehülfen wesentlich verschieden. Der gewöhnliche Gläubiger ist nicht der „Herr" seines Schuldners; er hat wohl das Recht, ihn zur Erfüllung seiner Pflichten zu mahnen, aber kann ihm keine „Befehle" erteilen; und wenn der Schuldner der Mahnung nicht Folge leistet, so ist dies Vertragsverletzung, aber nicht Ungehorsam. Der Dienstherr ist dagegen nicht bloß dem Namen, sondern der Sache nach der Herr des Dieners; er hat innerhalb der Grenzen, die sich aus Vertrag und Sitte ergeben, das Recht des Befehls, der Diener die Pflicht des Gehorsams. So unbestimmt diese Unterscheidung scheint, so wichtig ist sie. Jeder Rechtsstreit zwischen zwei Parteien gewinnt ein völlig andres Gepräge, wenn sich Gläubiger und selbständiger Schuldner oder wenn sich Herr und Diener einander gegenüber stehen. Der Diener muß sich z. B. Vorhaltungen und Vorwürfe des Herrn gefallen lassen, während der selbständige Schuldner den unzufriedenen Gläubiger einfach auf den Weg der Klage verweisen kann; der Herr kann sich auch um das außerdienstliche Verhalten des Dieners kümmern, kann von dem Diener ein ehrerbietiges Verhalten fordern u. s. f. — Übrigens ist die Frage, ob der Gehülfe bei dem Kaufmann „angestellt" ist oder selbständig bleibt, selten zweifelhaft. Meist entscheidet schon die geschäftliche Benennung: die Namen Kommis, Buchhalter, Disponent u. s. f. sind nur bei Angestellten, die Namen Agent, Kommissionär, Provisionsreisender nur bei selbständigen Gehülfen gebräuchlich, während freilich die Titel „Reisender", „Vertreter" bei beiden Arten vorkommen. Außerdem arbeitet der Angestellte meist gegen festes Gehalt für einen einzigen[3] Auftraggeber in dessen Geschäftsräumen, während bei dem selbständigen Gehülfen meist in allen drei Beziehungen das Gegenteil der Fall ist; doch kommen Ausnahmen vor, z. B. Agenten, die für ein einziges „Haus",[4] Angestellte, die für mehrere Dienstherren zugleich tätig sind.

---

[1] Wendt bei E. 1 S. 247; B. 1 S. 311; Fuld, Recht der H.sgehülfen (97); Horwitz, Recht der H.sgehülfen, 2. Aufl. (05).

[2] RH. 1 Nr. 44; 5 Nr. 24; 7 Nr. 78; 13 Nr. 64; 15 Nr. 111; 19 Nr. 18, 19; 21 Nr. 121; RG. 7 S. 77.

[3] RH. 7 Nr. 78.

[4] RH. 16 Nr. 11.

3. Die Handlungsgehülfen müssen behufs kaufmännischer Hülfsleistung angestellt sein. Und zwar gilt nicht jeder Dienst als „kaufmännisch", der einem Kaufmann als solchem geleistet wird, sondern nur der, den die Verkehrssitte als kaufmännisch ansieht, insbesondre der Verkauf im Laden oder Kontor, die Kassen- und die Buchführung, die Geschäftskorrespondenz, das Reisen.

Durch diese Regel scheiden aus dem Kreise der H.sgehülfen aus: Werkmeister, Fabrikarbeiter, Handwerksgesellen, Köche, Zeitungsredakteure, Eisenbahnschaffner, Matrosen, Packer, Laufburschen u. s. w.; sie alle sind nicht H.s-, sondern Gewerbegehülfen und stehen nicht unter dem HGB., sondern unter der Gewerbeordnung oder (wie z. B. die Matrosen) unter Sondergesetzen. Selbstverständlich sind auch die Dienstboten des Kaufmanns nicht H.sgehülfen, sondern stehen unter der Gesindeordnung.

Daraus, daß der Fabrikdienst nicht als kaufmännisch gilt, ist nicht zu folgern, daß ein Fabrikant H.sgehülfen überhaupt nicht haben könne; im Gegenteil ist auch im Fabrikbetriebe für echt kaufmännische Dienste, z. B. für die Buchführung, Raum genug; in vielen Fabriken stehen sogar zwei Direktoren nebeneinander, der eine für die technische, der andre für die kaufmännische Leitung; und wer von dem Fabrikanten gerade für kaufmännische Dienste angestellt ist, ist ebendeshalb H.sgehülfe. — Wenn die nämliche Person zugleich kaufmännische und technische Dienste leistet, so geben diejenigen Dienste den Ausschlag, die erkennbar überwiegen: so sind z. B. Oberkellner und Provisor, obschon sie sich mit Verkaufen und Buchführen, also kaufmännischer Arbeit befassen, doch nicht H.sgehülfen, weil ihre Haupttätigkeit in der Leitung der Gasthofsbedienung und Arzneianfertigung besteht, also technischer Art ist.[5]

II. Jeder Kaufmann kann Handlungsgehülfen anstellen, auch ein Minderkaufmann.

Dagegen dürfen gewisse Personen nicht H.sgehülfen sein, z. B. die beeidigten Kursmakler (RBörsGes. 32). Gewerbepolizeiliche Bestimmungen s. in RGewOrdn. 45, 60 d, 62 (während RGewOrdn. § 106 gemäß § 154 ebenda für Kaufleute nicht gilt).

III. 1. Die Hauptpflicht des Prinzipals ist die Leistung einer Vergütung für die von dem Handlungsgehülfen übernommenen Dienste. Die Art und die Höhe der Vergütung hängt von der Vereinbarung ab; fehlt eine Vereinbarung, so entscheidet der Ortsgebrauch und in Ermanglung eines Ortsgebrauchs das richterliche Ermessen (59).

a) Bezieht der Gehülfe ein festes Gehalt, so muß die Auszahlung am Schluß jedes Monats erfolgen. Eine abweichende Vereinbarung ist nur gültig, wenn sie eine frühere, nicht, wenn sie eine spätere Auszahlung festsetzt (64).

Oft wird außer dem Gehalt eine Weihnachtsgratifikation ausbedungen. Scheidet der Gehülfe vor Weihnacht aus seinem Dienst aus, so hat er Anspruch auf einen verhältnismäßigen Teil dieser Gratifikation, es sei denn, daß er selber aus einem nicht in der Person des Prinzipals oder der Prinzipal aus einem in der Person des Gehülfen liegenden Grunde gekündigt hat.[6]

Ist bedungen, daß der Gehülfe neben seinem Gehalt oder statt des Gehalts für die von ihm vermittelten oder abgeschlossenen Geschäfte eine Provision erhalten soll, so

[5] RH. 18 Nr. 6; 24 Nr. 68.
[6] Streitig. Siehe Staub Anm. 34 zu § 59.

kommen grundsätzlich die gleichen Regeln wie bei den Provisionen der Agenten (unten § 44) zur Anwendung (65).

Ist bedungen, daß der Gehülfe einen Anteil am Reingewinn des Geschäfts, die „Tantieme", beziehen soll („commis intéressé"),[7] so wird er dadurch nicht etwa Gesellschafter des Geschäftsherrn. Er kann also, obschon er an dem Ergebnis des Geschäftsbetriebes rechtlich interessiert ist, doch nicht fordern, daß der Geschäftsherr bei irgend welchen Maßnahmen ihn um seinen Rat oder gar um seine Zustimmung angehe oder daß er ihm über seinen Geschäftsbetrieb förmliche Rechnung lege. Nur Mitteilung des Gewinnergebnisses und Einsicht in die Geschäftsbücher zwecks Prüfung dieser Mitteilung kann er verlangen.[8] Beim Austritt des Gehülfen mitten im Geschäftsjahr ist sein Anteil im Zweifel[9] vom Gewinn des ganzen Jahres nach Verhältnis der Dienstzeit in dem Jahr zu berechnen; Beispiel: Austritt am 1. April, Geschäftsgewinn bis 1. April 24 000, bis 31. Dezember 36 000 Mark, Tantieme 10%; dann erhält der H.sgehülfe $\frac{10}{100} \cdot \frac{36\,000}{4} = 900$ Mark, nicht etwa $\frac{10}{100} \cdot 24\,000 = 2400$ Mark.

Ist bedungen, daß einem Reisenden für seine Auslagen feste Reisespesen zu zahlen sind, so behält er das Ersparte, bekommt aber Mehrausgaben nicht ersetzt. Die Spesen sind nur für die Zeit zu zahlen, während der der Reisende wirklich reist; doch ist der Prinzipal ersatzpflichtig, wenn er den Reisenden in unüblicher Art und ohne wichtigen Grund zu wenig reisen läßt.[10]

b) Ist ein Gehülfe durch unverschuldetes Unglück an der Erfüllung seiner Pflichten behindert, so ist ihm Gehalt und Unterhalt trotzdem fortzugewähren, jedoch nicht über die Dauer von sechs Wochen hinaus. Er behält diesen Anspruch sogar dann, wenn er vom Prinzipal wegen dieses Unglücksfalls aus dem Dienst entlassen wird; nur wenn seine Dienstzeit aus einem andern Grunde abläuft, etwa weil inzwischen eine ältere Kündigung wirksam geworden ist, hört der Anspruch von nun ab auf. Bezieht er während der Dauer der Behinderung aus einer Kranken- oder Unfallversicherung eine Entschädigung, so darf ihm dieser Betrag auf seinen Anspruch nicht angerechnet werden (63, 72 II).

Die Regel greift namentlich bei unverschuldeter Krankheit des Gehülfen Platz. Dagegen gehört eine militärische Einziehung nicht hierher, da sie kein „Unglück" ist; doch kommt dem Gehülfen bei kurzen militärischen Einziehungen, sowie bei einer Vorladung als Zeuge u. dgl. BGB. 616 zu gut, wonach bei allen Arbeitern der Anspruch auf Dienstvergütung fortbesteht, wenn sie an der Dienstleistung unverschuldet eine „verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit" behindert sind. — Daß eine Vereinbarung, die der Regel zu b zuwiderläuft, nichtig wäre, ist bloß bezüglich der Anrechnung der Versicherungsgelder vorgeschrieben. Dagegen ist ein Vertrag, durch den der H.sgehülfe auf die Anwendung der Regel zu b in vollem Umfang verzichtet, vollgültig! Doch wird der H.sgehülfe alsdann krankenversicherungspflichtig, während im übrigen eine Krankenversicherungspflicht für H.sgehülfen (von Ortsstatuten abgesehn) nicht besteht (RGes. v. 10. April 92 §§ 1, 2). Für H.sgehülfen, die in die häusliche Gemeinschaft des Prinzipals aufgenommen sind, kommt ergänzend BGB. 617 zur Anwendung.

c) Wegen aller seiner Vergütungsansprüche hat der H.sgehülfe das Konkursvorzugsrecht aus Konk.Ordn. 61 Nr. 1.

---

[7] Crome, Partiarische Rechtsgeschäfte (97) S. 163.
[8] RH. 1 Nr. 58; 17 Nr. 59; 19 Nr. 41.
[9] Siehe RH. 6 Nr. 8; 17 Nr. 59; 19 Nr. 41.
[10] Rechtspr. d. Oberlandesgerichte 2 S. 311, 7 S. 148.

2. Mit der Leistung des Entgelts hat aber der Prinzipal seine Verpflichtungen gegen die Handlungsgehülfen noch nicht erledigt. Vielmehr ist er außerdem verpflichtet, seinen Geschäftsbetrieb so einzurichten, daß die Gesundheit und die Sittlichkeit der Gehülfen nicht gefährdet wird. Hierher gehört namentlich die Beschaffung ordentlicher Arbeitsräume und eine angemessene Bestimmung der Arbeitszeit. Bei den in die häusliche Gemeinschaft des Prinzipals aufgenommenen Gehülfen erstreckt sich jene Verpflichtung auch auf die Verpflegung und die Einrichtung des Wohn- und Schlafraums; auch die religiösen Verpflichtungen dieser Gehülfen muß der Prinzipal gebührend beachten. Verstößt er gegen eine dieser Regeln, so ist er schadensersatzpflichtig; der Umfang seiner Ersatzpflicht bestimmt sich nach Deliktsrecht. Eine entgegenstehende Vereinbarung ist nichtig (62; RGewOrdn. 120, 139 c ff.).

IV. 1. Die Hauptverpflichtung des Handlungsgehülfen ist seine Dienstpflicht. Ihre Art und ihr Umfang wird zunächst durch den Anstellungsvertrag geregelt (59). Doch darf der Anstellungsvertrag die Dienstpflicht nicht völlig frei bestimmen. Vielmehr ist, um die Handlungsgehülfen gegen eine übermäßige Ausbeutung ihrer Arbeitskraft von seiten der Prinzipale zu schützen, die Vertragsfreiheit einigermaßen beschränkt: es gibt für die Dienstpflicht der Handlungsgehülfen Grenzen, die durch den Anstellungsvertrag nicht überschritten werden dürfen. Hierher gehört namentlich das Verbot der Dienstleistung an Sonn- und Feiertagen (RGewOrdn. 105 a, 105 b Abs. 2), ferner die bereits erwähnte Bestimmung, daß die Einrichtung des Dienstes und insbesondre die Bestimmung der Dienst- und Erholungszeit die Gesundheit des Gehülfen nicht gefährden darf (62), endlich die Regel, daß Handlungsgehülfen unter 18 Jahren am Besuch einer Fortbildungsschule nicht gehindert werden dürfen (RGewOrdn. 120). Schweigt der Anstellungsvertrag, so entscheidet der Ortsgebrauch und in Ermanglung eines Ortsgebrauchs das richterliche Ermessen (59).

2. Außer seiner positiven Dienstpflicht hat der Handlungsgehülfe nach einer bereits im Mittelalter[11] ausgebildeten Regel noch eine negative Verpflichtung zu tragen: er darf kein eignes Handelsgewerbe betreiben, welcher Art es auch sei; in dem besonderen Handelszweige seines Prinzipals ist ihm sogar der Abschluß von Einzelgeschäften, sei es für seine eigne Rechnung, sei es für Rechnung eines Dritten, verboten. Doch kann der Prinzipal selbstverständlich Ausnahmen bewilligen; das Gesetz nimmt sogar an, daß der Prinzipal einen Gewerbebetrieb, den er schon bei der Anstellung des Gehülfen gekannt und sich nicht ausdrücklich verbeten hat, ebendamit stillschweigend erlaubt hat (60). — Ein Geschäft, das der Gehülfe, der eben festgestellten Regel zuwider, pflichtwidrig für eigne oder fremde Rechnung abschließt, ist deshalb nicht ungültig. Wohl aber kann der

[11] G. UGesch. S. 249[44]. Siehe auch PrLR. II, 8 § 523.

Prinzipal vom Gehülfen Schadensersatz fordern. Statt Schadensersatz zu verlangen kann der Prinzipal auch, wenn der Abschluß auf eigne Rechnung des Gehülfen geschehen ist, das ganze Geschäft auf seine Rechnung übernehmen oder, wenn der Abschluß für fremde Rechnung erfolgt ist und der Gehülfe dabei eine Vergütung verdient hat, wenigstens die Abtretung der Vergütung fordern. Diese Ansprüche des Prinzipals verjähren in drei Monaten von dem Zeitpunkt ab, in dem der Prinzipal von dem Geschäftsabschluß Kenntnis erlangt hat, längstens aber in fünf Jahren nach dem Geschäftsabschluß (61).[12]

Macht der Prinzipal von dem Recht, das Geschäft des Gehülfen auf seine Rechnung zu übernehmen, Gebrauch, so wird die Gegenpartei des Gehülfen dadurch nicht berührt, bleibt vielmehr berechtigt und verpflichtet nur gegenüber dem Gehülfen. — Es kann sein, daß der Dritte das Geschäft mit dem Gehülfen abschloß, um ihm persönlich einen Verdienst zuzuwenden, und daß er, wenn der Gehülfe den Abschluß abgelehnt hätte, das Geschäft ganz unterlassen oder doch nicht mit dem Dienstherrn des Gehülfen abgeschlossen haben würde. Durch ein derartiges Geschäft ist der Dienstherr gar nicht geschädigt. Trotzdem ist das Geschäft verboten. Und gerade für einen solchen Fall, in dem in Ermanglung eines Schadens ein Schadensersatzanspruch erfolglos wäre, ist das Eintrittsrecht des Dienstherrn wichtig. — Ein Gewerbe, das nicht zu den H.sgewerben zählt, z. B. das eines Barbiers, darf der Gehülfe betreiben, vorausgesetzt, daß sein Dienst nicht darunter leidet.

V. Inwieweit der Dienstherr für ein Versehen des Gehülfen haftet, ergibt das bürgerliche Recht. Nur für einzelne Arten von Gehülfen hat das Handelsrecht die Haftung verschärft, insbesondere im Frachtrecht; doch gilt die Verschärfung mehr für technische als für kaufmännische Gehilfen.

VI. 1. Wenn die Parteien keine abweichende Vereinbarung getroffen haben, dauert das Dienstverhältnis so lange fort, bis es von einer der Parteien aufgekündigt wird. Die Aufkündigung ist regelmäßig nur zum Schluß eines Kalendervierteljahres zulässig und muß spätestens sechs Wochen vorher erklärt werden. Aus „wichtigen" Gründen kann jedoch die Aufkündigung ausnahmsweise auch mitten im Vierteljahr und ohne Einhaltung einer Frist erfolgen. Welche Gründe „wichtig" genug sind, um eine derartige sofortige Aufkündigung des Dienstes zu rechtfertigen, hat im Streitfall das Gericht frei zu bestimmen; das Gesetz beschränkt sich darauf, einige Beispiele aufzuführen (66, 70—72).

Die Regel, daß das Dienstverhältnis regelmäßig nur mit sechswöchiger Frist zum Ende eines Vierteljahres aufgekündigt werden kann, ist für die H.sgehülfen besonders günstig; ist ein Gehülfe z. B. am 20. Februar angestellt, so kann ihm erst zum 30. Juni gekündigt werden, und die Kündigung ist, wenn sie zu diesem Tag gelten soll, spätestens am 19. Mai zu erklären. Die gleiche Regel gilt übrigens auch für höhere Gewerbegehülfen, Fabrikdirektoren, Werkmeister, Chemiker u. s. w., während für niedere Gewerbegehülfen (Gesellen, Fabrikarbeiter, Packer u. s. w.) vierzehntägige Kündigung gilt (RGewOrdn. 133 a, 122, 134); auch Lehrer, Privatsekretäre, Gesellschafterinnen und ähnliche Angestellte haben nach BGB. 622 die gleiche Kündigungsfrist, ebenso vielfach landesrechtlich das Gesinde.

12 Siehe RG. 63 S. 253.

Nach den im Gesetz aufgeführten Beispielen liegt ein „wichtiger" Kündigungsgrund vor: I. zu Gunsten des Gehülfen, wenn er zur Fortsetzung seiner Dienste unfähig wird; wenn der Prinzipal den Gehalt oder den gebührenden Unterhalt nicht gewährt; wenn der Prinzipal den ihm nach der Regel zu III 2 obliegenden Verpflichtungen nachzukommen verweigert; wenn sich der Prinzipal Tätlichkeiten, erhebliche Ehrverletzungen oder unsittliche Zumutungen gegen den Handlungsgehülfen zu Schulden kommen läßt oder es verweigert, den Handlungsgehülfen gegen solche Handlungen eines andern Angestellten oder eines Familienangehörigen des Prinzipals zu schützen; II. zu Gunsten des Prinzipals, wenn der Handlungsgehülfe im Dienste untreu ist oder das Vertrauen mißbraucht oder die ihm nach der Regel zu IV 2 obliegende Verpflichtung verletzt; wenn er seinen Dienst während einer den Umständen nach erheblichen Zeit unbefugt verläßt oder sich beharrlich weigert, seinen Dienstverpflichtungen nachzukommen; wenn er durch anhaltende Krankheit, durch eine längere Freiheitsstrafe oder Abwesenheit oder durch eine die Zeit von acht Wochen übersteigende militärische Dienstleistung an der Verrichtung seiner Dienste verhindert wird; wenn er sich Tätlichkeiten oder erhebliche Ehrverletzungen gegen den Prinzipal oder dessen Vertreter zu Schulden kommen läßt.

Diese im Gesetze genannten Gründe sind aber nicht immer, sondern nur regelmäßig „wichtig";[13] wenn z. B. ein junger, bis dahin unbescholtener Kommis aus der ihm vom Prinzipal anvertrauten Schublade eine Postkarte entwendet, um sie für eine Privatmitteilung zu benutzen, wird dieser „Vertrauensmißbrauch" als wichtiger Kündigungsgrund kaum angesehen werden. — Außer den im Gesetze genannten Beispielen kann als „wichtiger" Kündigungsgrund u. a. in Betracht kommen: zu Gunsten des Prinzipals die vollständige Auflösung des Geschäfts, zu Gunsten des Gehülfen unausgesetzter Tadel seitens des Prinzipals.[14]

Die im Gesetz genannten und ebenso die von uns hinzugefügten Beispiele zeigen, daß als „wichtiger" Kündigungsgrund nicht bloß eine Pflichtverletzung der Gegenpartei, sondern auch ein Umstand gelten kann, der von keiner Partei verschuldet ist. Doch besteht dabei ein wichtiger Unterschied: wird das Dienstverhältnis wegen der Pflichtverletzungen der Gegenpartei gekündigt, so ist diese der kündigenden Partei zu Schadensersatz verpflichtet (70 II); erfolgt dagegen die Kündigung aus einem andern Grunde, so sind die beiderseitigen Verpflichtungen von nun ab glatt aufgehoben und von einer Ersatzpflicht beiderseits nicht die Rede. — Die Kündigung kann formlos geschehen, bedarf also nicht etwa (wie die vorzeitige Aufkündigung einer H.sgesellschaft) der Form gerichtlicher Klage: muß das Gericht auf Anrufen einer Partei über die Kündigung entscheiden, so ist das Urteil nur „deklarativ", nicht „konstitutiv".[15] — Bei der sofortigen Aufkündigung des Dienstverhältnisses braucht der Grund, der diese Aufkündigung rechtfertigt, nicht angegeben zu werden, woraus folgt, daß auch die Angabe eines falschen Grundes nichts schadet, wenn nur später das Vorhandensein eines zutreffenden Grundes nachgewiesen wird.[16]

Hat der Prinzipal, ohne daß ihm ein wichtiger Grund zur Seite stand, den Gehülfen sofort entlassen, so kommt BGB. 615 zur Anwendung: der Gehülfe kann also sein volles Gehalt fordern und muß sich nur den Wert dessen anrechnen lassen, was er infolge seiner Entlassung erspart oder durch anderweite Verwendung seiner Dienste erworben oder zu erwerben böswillig unterlassen hat. Hat umgekehrt der Gehülfe ohne wichtigen Kündigungsgrund plötzlich seine Stellung aufgegeben, so kommen die allgemeinen Regeln vom Verzuge des Schuldners zur Anwendung.

Das Gesetz kennt seinem Wortlaut nach kein Mittelding zwischen der ordentlichen

---

[13] Siehe RH. 2 Nr. 67; 4 Nr. 82; 7 Nr. 69; 18 Nr. 6, 96; 19 Nr. 38.
[14] Siehe auch RG. 53 S. 267.
[15] RH. 17 Nr. 48; B. 1 S. 331[14].
[16] RH. 17 Nr. 48; 21 Nr. 82.

Kündigung mit sechswöchiger Frist und der sofortigen Kündigung. Indes wird man im Interesse beider Parteien das Gesetz freier auslegen müssen: wenn ein Grund (z. B. Kränklichkeit des Gehülfen) zwar nicht wichtig genug ist, um eine sofortige Auflösung des Dienstverhältnisses herbeizuführen, wohl aber eine Auflösung des Dienstverhältnisses nach 14 Tagen rechtfertigt, so ist eben nicht die sofortige Kündigung, wohl aber die Kündigung mit vierzehntägiger Frist gestattet; nur wird man nach Analogie von HGB. 78 I der also gekündigten Partei das Recht geben, auf die Frist zu verzichten.

2. Die Parteien können die gesetzlichen Regeln zu 1 durch abweichende vertragsmäßige Festsetzungen durchbrechen. Doch ist die Vertragsfreiheit im Verhältnis zwischen Prinzipal und Handlungsgehülfe sozial gefährlich: denn so lange Prinzipal und Handlungsgehülfe die Kündigungsbedingungen frei vereinbaren können, wird der Prinzipal die Bedingungen in seinem einseitigen Interesse formulieren, und der Gehülfe wird sich, um nur überhaupt eine Anstellung zu bekommen, dieser Formulierung, so ungünstig sie ihm ist und so sehr sie ihn von der Willkür des Prinzipals abhängig macht, oft genug wehrlos unterwerfen müssen. Demgemäß hat das Handelsgesetzbuch der Vertragsfreiheit ziemlich enge Grenzen gesetzt (67—69).

a) Erster Fall: die Parteien machen aus, daß das Dienstverhältnis nicht durch eine von dem Prinzipal oder dem Gehülfen besonders zu erklärende Kündigung, sondern ohne Kündigung durch Zeitablauf endigen solle. Für diesen Fall wird die Vertragsfreiheit nicht beschränkt. Die Anstellung kann also ebensogut auf eine Reihe von Jahren wie auch auf ein paar Tage oder auch unbestimmt auf die „Weihnachtszeit", „auf die Zeit der Krankheit des ersten Buchhalters" erfolgen. Nur wenn die Anstellung auf Lebenszeit oder auf länger als fünf Jahre erfolgt, ist der Gehülfe nach Ablauf der ersten fünf Jahre mit sechsmonatiger Frist ohne Grundabgabe zu willkürlicher Kündigung befugt und kann auf dies Recht nicht gültig verzichten (BGB. 624).

b) Zweiter Fall: die Parteien belassen es bei der gesetzlichen Regel, daß das Dienstverhältnis nur kraft besondrer Kündigung einer Partei endigen solle, wollen aber die Modalitäten dieser Kündigung ändern. Dann besteht für ihre Vereinbarung eine dreifache Beschränkung: erstlich darf die Kündigung nur zum Schluß eines Kalendermonats zugelassen werden; zweitens muß die Kündigungsfrist mindestens einen Monat betragen; drittens muß sie für Prinzipal und Gehülfen gleich lang sein; eine entgegenstehende Vereinbarung ist nichtig. Doch gilt von dieser Regel wieder eine wichtige Ausnahme für den Fall, daß ein Handlungsgehülfe bloß „zu vorübergehender Aushülfe" angenommen ist; alsdann kann nämlich jede beliebige Kündigungsfrist, etwa von 24 Stunden, und sogar die Klausel der Kündigungsfreiheit ohne jede Kündigungsfrist gültig vereinbart werden; nur die eine Beschränkung, daß die Kündigungsfrist für beide Teile gleich lang sein oder die Kündigungsfreiheit ohne alle Frist beiden Teilen zustehen muß, gilt auch hier; außerdem ist — damit die Prin-

zipale nicht etwa mit der Anstellung ihrer Gehülfen „zu vorübergehender Aushülfe" Mißbrauch treiben, bloß um sich die vertragsmäßige Vereinbarung einer Kündigungsfrist von weniger als einem Monat zu ermöglichen — vorsorglich bestimmt, daß die ganze Ausnahme fortfällt, sobald der Prinzipal den vorübergehend angestellten Gehülfen tatsächlich länger als drei Monate im Dienst beläßt. § 64.

Für eine Anstellung „auf Probe" gilt die eben erwähnte Ausnahme nicht; findet also der Prinzipal bei dem auf Probe angestellten Gehülfen eine einmonatige Kündigungsfrist zu lang, so muß er den Gehülfen von vornherein bloß auf eine kürzere Zeit, z. B. eine Woche, anstellen; es steht ihm ja frei, eine derartige Anstellung von Woche zu Woche zu erneuern. Dagegen kann die Erneuerung der Anstellung nicht etwa im voraus ausgemacht werden, etwa in der Form: „wenn die Anstellung nicht bis zum Schluß der Woche gekündigt wird, wird sie auf die nächstfolgende Woche übertragen"; vielmehr würde eine derartige Vereinbarung nichtig sein und an ihrer Stelle würde das gesetzliche Kündigungsrecht Platz greifen (67 III).

Bezieht der Gehülfe ein Gehalt von mindestens 5000 Mark jährlich oder ist er für eine außereuropäische H.sniederlassung mit der Klausel angenommen, daß der Prinzipal, falls er kündigt, die Kosten der Rückreise des Gehülfen trägt, so ist die Vertragsfreiheit ganz unbeschränkt (68); das Gesetz nimmt an, daß der Prinzipal nicht in der Lage ist, die Vertragsfreiheit einem derartig kostbaren Gehülfen gegenüber zu seinen Gunsten übermäßig auszubeuten.

An den „wichtigen" Gründen, die die Parteien zu sofortiger Aufkündigung des Dienstverhältnisses berechtigen, können die Parteien vertragsmäßig überhaupt nichts ändern; denn andernfalls könnte der Prinzipal, indem er diese Gründe zu seinen Gunsten vermehrt und zu Ungunsten der Gehülfen vermindert, sein Personal in unleidlicher Weise von sich abhängig machen.[17] Doch steht nichts im Wege, daß das Gericht auf eine Parteivereinbarung über die wichtigen Kündigungsgründe nach freiem Ermessen Rücksicht nimmt. Wenn also z. B. ein Kaufmann einen Gehülfen mit der Klausel anstellt, daß er ihn schon bei einer dreitägigen Krankheit entlassen darf, so ist diese Abrede „rechtlich" ungültig, aber trotzdem für das richterliche Ermessen „tatsächlich" von Bedeutung.

c) Siehe auch Konk.Ordn. 22.

VII. Bei der Beendigung des Dienstverhältnisses kann der Gehülfe ein schriftliches Zeugnis über die Art und Dauer der Beschäftigung fordern. Auf sein Verlangen ist das Zeugnis auch auf seine Führung und Leistungen auszudehnen und polizeilich zu beglaubigen (73).[18]

VIII. Sehr häufig findet sich in den Dienstverträgen der Handlungsgehülfen die sog. Konkurrenzklausel:[19] der Prinzipal nötigt nämlich seinen Gehülfen die Zusage ab, daß sie nach Beendigung ihres Dienstverhältnisses nur unter gewissen Beschränkungen ein eignes Geschäft errichten und daß sie auch eine unselbständige gewerbliche Stellung bei einem andern Gewerbtreibenden, insbesondere als Handlungsgehülfen, nur unter gewissen Beschränkungen annehmen werden. Diese Klausel kann nicht

---

17 Abw. Rechtspr. d. Oberlandesgerichte 5 S. 266; Ritter S. 118; Staub, Anm. 10 zu § 70.

18 Leonhard, Dienstzeugnis (Diss. 07).

19 Steiner, Konkurrenzklausel (98); Tiedemann, Konkurrenzverbot u. Konkurrenzklausel (04).

gänzlich verboten werden; denn der Prinzipal hat ein berechtigtes Interesse daran, daß seine Gehülfen ihm nicht nach ihrer Dienstentlassung in ihrem eignen Geschäft oder in dem eines Dritten Konkurrenz machen und das, was sie bei ihm selber gelernt, zu seinem Schaden verwerten. Andrerseits ist die Klausel aber sozial äußerst bedenklich; denn sie erschwert den Gehülfen das Fortkommen außerhalb ihrer jetzigen Dienststellung und macht sie deshalb von ihrem Prinzipal gar zu abhängig. Deshalb greift das Handelsgesetzbuch mit folgenden eine abweichende Parteivereinbarung ausschließenden Regeln ein (74, 75).

1. Die Klausel ist für den Gehülfen nicht bloß dann unverbindlich, wenn sie geradezu als unsittlich, sondern schon dann, wenn sie auch nur als unbillig erscheint, genauer: wenn die Beschränkung, die sie dem Gehülfen auferlegt, „nach Zeit, Ort und Gegenstand die Grenzen überschreitet, durch welche eine unbillige Erschwerung des Fortkommens des Gehülfen ausgeschlossen wird".

2. Die Klausel ist höchstens auf die ersten drei Jahre nach der Beendigung des Dienstverhältnisses zulässig.

3. Sie ist ganz nichtig, wenn der Gehülfe zu der Zeit, da er sich der Klausel unterwarf, minderjährig war, mag auch der Gewalthaber des Gehülfen die Klausel ausdrücklich genehmigt haben.

4. Der Prinzipal darf Rechte aus der Klausel nicht herleiten, wenn er seine eignen Verpflichtungen aus dem Dienstvertrage derart verletzt hat, daß der Gehülfe das Dienstverhältnis sofort hätte aufkündigen können.

Daß der Gehülfe wegen der Pflichtverletzung des Prinzipals das Dienstverhältnis auch tatsächlich auflöst, schreibt das Gesetz nicht vor;[20] er kann vielmehr im Dienst bleiben und braucht den Prinzipal nicht einmal darauf aufmerksam zu machen, daß die Klausel hinfällig geworden ist. Anders nur dann, wenn im Einzelfall das Verhalten des Gehülfen als Erneuerung der Klausel oder als Billigung der vom Prinzipal begangenen Pflichtverletzung aufzufassen ist.

5. Auch dann, wenn der Prinzipal zwar seine Verpflichtungen aus dem Dienstvertrage nicht verletzt, aber das Dienstverhältnis ohne erheblichen Anlaß selber kündigt, kann er aus der Klausel keine Rechte herleiten, es sei denn, daß er dem Gehülfen sofort bei der Kündigung[21] verspricht, ihm das Gehalt während der Dauer der Beschränkung fortzuzahlen.

Daß der Prinzipal bei der Kündigung sich auf sein gesetzliches sechswöchiges Kündigungsrecht beruft, ist natürlich ein „erheblicher" Anlaß zur Kündigung nicht; ebensowenig ist ein Anlaß erheblich, den der Prinzipal selber willkürlich (das Gesetz sagt zu eng „schuldhaft") herbeigeführt hat, z. B. die Verlegung seines Geschäftsbetriebes an einen andern Ort. Dagegen braucht der Anlaß nicht etwa von dem Gehülfen verschuldet zu sein; es genügt also z. B., daß das Geschäft des Prinzipals schlecht geht und deshalb das Geschäftspersonal verringert werden muß. — Ist der Dienstvertrag auf bestimmte Zeit ge-

[20] Düringer 1 S. 241; RG. 56 S. 372. Abw. Lehmann-Ring, Anm. 2 zu § 75; Staub, Anm. 2 zu § 75.

[21] RG. 59 S. 125.

schlossen und der Prinzipal weigert sich nach Ablauf der Zeit ohne jeden Grund, den Vertrag zu erneuern, so verwirkt er seine Rechte aus der Klausel nicht.[22]

6. Verletzt der H.sgehülfe die Klausel, so kann er vom Prinzipal auf Erfüllung seiner Zusage, d. h. auf Unterlassung der ihm verbotenen gewerblichen Tätigkeit, und außerdem auf Schadensersatz verklagt werden. Hat er aber für den Fall eines Verstoßes wider die Klausel eine Vertragsstrafe versprochen, so kann der Prinzipal — in schroffem Gegensatz zu der Regel des BR.s — weder die Unterlassung der dem Gehülfen verbotenen gewerblichen Tätigkeit noch Schadensersatz, sondern nur die Strafe fordern. Ist die Strafe unverhältnismäßig hoch, so kann sie gemäß BGB. 343 richterlich ermäßigt werden.

7. Die vorstehenden Regeln zu 1 und 3 sind durch EG. 9 Nr. II auch auf höhere Gewerbegehülfen ausgedehnt.

Zusatz. Das alte HGB. hatte weder bezüglich der Kündigung der Dienstverträge von H.sgehülfen noch bezüglich der Konkurrenzklausel einschränkende Vorschriften aufgestellt. Es galt also hier wie dort volle Vertragsfreiheit. Doch half sich die Praxis damit, daß sie überstrenge Konkurrenzklauseln für unsittlich und damit für ungültig erklärte.[23]

§ 20.

11. Handlungslehrlinge.[1]

I. Handlungslehrlinge sind Personen, die zwecks Erlernung des kaufmännischen Gewerbes in den Dienst eines Kaufmanns treten. Der Begriff des H.slehrlings ist also dem des H.sgehülfen nahe verwandt. Der Unterschied ist nur der, daß der H.sgehülfe in des Kaufmanns Diensten steht, damit er hilft, während der H.slehrling in des Kaufmanns Diensten steht, damit er lernt; und selbst dieser Unterschied läßt sich nicht mit voller Schärfe durchführen; denn wenigstens jüngere H.sgehülfen sollen in ihrem Dienst nebenbei auch lernen, während die H.slehrlinge in ihrem Dienst nebenbei auch helfen sollen; immerhin überwiegt bei jenen der Hülfs-, bei diesen der Lernzweck. — Die Ähnlichkeit von H.slehrling und H.sgehülfe liegt namentlich darin, daß beide sich mit „kaufmännischen" Diensten im Sinn der Verkehrssitte abgeben; demgemäß können in einer Fabrik sowohl Gewerbelehrlinge wie H.slehrlinge beschäftigt sein, jene zur Erlernung der technischen, diese zur Erlernung der kaufmännischen Dienste.

II. Personen, denen die bürgerlichen Ehrenrechte abgesprochen sind, dürfen weder Lehrherren noch Lehrmeister sein, d. h. sie dürfen weder in ihrem eignen Geschäft H.slehrlinge annehmen noch in einem fremden Geschäft H.slehrlinge anleiten. Wird diese Regel verletzt, so kann die Polizei die Lehrlinge zwangsweise aus der Lehre entfernen; der schuldige Lehrherr oder Lehrmeister wird kriminell bestraft (81, 82 II).

III. Der Lehrvertrag ist an und für sich auch bei formlosem Abschluß gültig; doch kann der Lehrherr Ansprüche wegen unbefugten Austrittes des Lehrlings aus der Lehre nur geltend machen, wenn der Lehrvertrag schriftlich abgeschlossen ist (79).

IV. 1. Die wichtigste Pflicht des Lehrherrn ist die Lehrpflicht. Der Lehrherr muß sie persönlich erfüllen oder aber die Erfüllung einem geeigneten ausdrücklich dazu bestellten Vertreter (Lehrmeister) übertragen. Die Lehre trägt keinen universellen Charakter, sondern beschränkt sich auf die Geschäfte, die gerade im Betriebe des Lehrherrn vorkommen; diese Geschäfte müssen aber in der Lehre planmäßig berücksichtigt werden, also in der Reihenfolge und Ausdehnung, wie der Lehrzweck es erfordert. Auch genügt es nicht,

---

22 Herz bei Holdheim 7 S. 97.

23 Siehe RH. 7 Nr. 108; 16 Nr. 46; 19 Nr. 46; RG. 20 S. 107; 31 S. 98.

1 Bloch, Kaufm. Lehrvertrag (98); Cadenbach, Lehrvertrag d. H.slehrlings (Diss. 02).

daß der Lehrherr dem Lehrling die nötigen Kenntnisse und Fertigkeiten beibringt, sondern er muß ihn auch zur Arbeitsamkeit und zu guten Sitten anhalten (76).

2. Sodann hat der Lehrherr bei der Einrichtung seines Geschäftsbetriebes in Rücksicht auf Gesundheit, Sittlichkeit und Religion die gleichen Pflichten gegenüber seinen Lehrlingen wie gegenüber seinen H.sgehülfen; zum Besuche des sonn- und festtäglichen Gottesdienstes soll er ihnen sogar nicht bloß die erforderliche Zeit, sondern auch die erforderliche Gelegenheit geben (76 I, III; RGewOrdn. 139 c ff.).

3. Ob er den Lehrlingen für ihre Dienste ein Entgelt, z. B. freien Unterhalt, Taschengeld u. dgl., zu zahlen hat, hängt von Abrede und Ortsgebrauch ab. Ist die Frage zu bejahen, so kommen von den für die Entgeltsansprüche der H.sgehülfen geltenden Bestimmungen folgende zwei auch für die Entgeltsansprüche der Lehrlinge zur Anwendung: 1. die Regel, daß, wenn der Lehrling an der Leistung seiner Dienste durch unverschuldetes Unglück verhindert ist, der Entgeltsanspruch trotzdem auf längstens 6 Wochen fortdauert (76 I); 2. das Vorzugsrecht im Konkurse des Lehrherrn (KonkOrdn. 61 Nr. 1).

4. Verletzt der Lehrherr oder der Lehrmeister seine Pflichten zu 1 und 2 in einer Weise, die die Gesundheit, die Sittlichkeit oder die Ausbildung des Lehrlings gefährdet, so ist er nicht bloß schadensersatzpflichtig, sondern wird auch kriminell bestraft (82).

V. 1. Die wichtigste Pflicht des Lehrlings ist die der Dienstleistung; und zwar muß der Lehrling nicht bloß insoweit Dienste leisten, als dies zum Erlernen des Gewerbes nötig, sondern auch darüber hinaus. Doch bleibt der Lehrzweck immer die Hauptsache, darf also unter der Verwendung des Lehrlings zu nicht belehrendem Dienst nicht leiden; es darf durch derartige Dienste dem Lehrling die zu seiner Ausbildung erforderliche Zeit und Gelegenheit nicht entzogen werden (76 III). — Im übrigen ist die Dienstpflicht des Lehrlings aus dem Lehrvertrage und, soweit dieser schweigt, aus dem Ortsgebrauch zu bestimmen; danach ist insbesondre zu unterscheiden, ob der Lehrherr den Lehrling auch zu häuslichem Dienst, z. B. zum Bewachen der Kinder, verwenden darf: die Frage ist bei Handwerkslehrlingen ziemlich allgemein zu bejahen, bei H.slehrlingen wird sie nach dem Ortsgebrauch meistens zu verneinen sein. Die besondern Beschränkungen der Dienstpflicht, die für die H.sgehülfen gelten (Verbot der Sonntagsarbeit, Rücksichtnahme auf den Fortbildungsunterricht u. s. w.), sind selbstverständlich auch für die H.slehrlinge gültig (76 I, IV; RGew.-Ordn. 105 a—105 i, 120, 154).

2. Verbot eines eignen H.sbetriebes sowie des Abschlusses einzelner H.sgeschäfte für eigne oder fremde Rechnung wie bei H.sgehülfen (76 I).

3. Ob der Lehrling ein Lehrgeld zahlen muß oder nicht, hängt von Abrede oder Ortsgebrauch ab.

4. Die Regel der Gewerbeordnung, die Gewerbelehrlinge der väterlichen Zucht des Lehrherrn unterwirft (RGewOrdn. 127 a, 154 I), ist auf H.slehrlinge nicht übertragen. Die Zwangsmittel, die der Lehrherr gegen den Lehrling anzuwenden hat, sind also nicht die des Vaters, sondern die des Erziehers.

VI. Schließt nicht der Lehrling selbst, sondern Vater oder Mutter kraft ihrer elterlichen Gewalt den Lehrvertrag ab, so haften sie persönlich für die dem Lehrling obliegenden Pflichten, insbesondre für das Lehrgeld und, wenn der Lehrling aus der Lehre entläuft, für den Schadensersatz. Denn es entspricht der Verkehrssitte, daß die Eltern den Lehrvertrag nicht bloß als Vertreter ihres Kindes, sondern zugleich in ihrem eignen Namen abschließen.[2]

VII. Der Lehrherr haftet für Versehen seiner Lehrlinge wie für die seiner Gehülfen.

VIII. Das Lehrverhältnis erlischt, wenn nichts andres vereinbart ist, mit dem Ablauf der durch örtliche Verordnungen oder Ortsgebrauch festgesetzten Zeit. Doch ist ausnahmsweise auch eine frühere Aufkündigung der Lehre statthaft (77, 78).

---

[2] RH. 1 Nr. 6; 10 Nr. 47; 13 Nr. 37; 14 Nr. 6.

1. Beide Teile können im ersten Monat der Lehre ohne Grundangabe und ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, nach freier Willkür; dieser erste Monat wird also vom Gesetz als bloße Probezeit angesehen.

2. Ferner kann der Lehrling im ersten Monat nach dem Tode des Lehrherrn kündigen, gleichfalls ohne Kündigungsfrist, nach freier Willkür.

3. Ferner kann der gesetzliche Vertreter des Lehrlings die Lehre jederzeit durch die schriftliche Erklärung kündigen, daß der Lehrling zu einem andern Gewerbe oder Beruf übergehen wolle; ist der Lehrling volljährig, so kann er diese Erklärung selber abgeben. Doch erlischt der Lehrvertrag in diesem Fall erst nach einem Monat, falls nicht der Lehrherr, was ihm freisteht, den Lehrling früher entläßt. Gleichgültig ist, ob der Kündigungsgrund tatsächlich zutrifft oder nur vorgeschützt wird.[3] Tritt jedoch der Lehrling vor dem Ablauf von neun Monaten nach Beendigung des Lehrverhältnisses in irgend ein andres Geschäft als H.slehrling oder H.sgehülfe ein, so ist er dem Lehrherrn zum Ersatze des diesem durch die vorzeitige Beendigung der Lehre entstandenen Schadens verpflichtet; mit ihm haftet als Gesamtschuldner der neue Lehrherr oder Prinzipal, sofern er bei Annahme des Lehrlings von dem Sachverhalt Kenntnis hatte.

4. Endlich können beide Teile ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn ihnen ein „wichtiger" Grund zur Seite steht. Es gelten hier die gleichen Regeln wie bei den H.sgehülfen; nur ist unter den Kündigungsgründen zu Gunsten des Lehrlings noch besonders der Fall genannt, daß der Lehrherr seine Verpflichtungen gegen den Lehrling in einer dessen Gesundheit, Sittlichkeit oder Ausbildung gefährdenden Weise vernachlässigt.

IX. Die vorstehenden Regeln über die Aufhebung des Lehrverhältnisses werden vom Gesetz insofern für zwingend erklärt, als die Parteien die Probezeit nicht auf weniger als einen Monat und nicht auf länger als drei Monate festsetzen können (77 II). Daraus folgt aber, daß auch die übrigen zu VIII. genannten Regeln zwingend sind; denn würde man einen ihnen zuwiderlaufenden Vertrag zulassen, so müßte man auch die Klausel gestatten, daß beide Parteien das Lehrverhältnis willkürlich mit einer Frist von 24 Stunden aufzukündigen befugt seien, und damit wäre das Verbot einer Probezeit von mehr als drei Monaten spielend umgangen. Nur das eine ist zulässig, daß die Parteien die Dauer der Lehrzeit von vornherein länger oder kürzer als ortsgebräuchlich fest bestimmen. — Siehe auch KonkOrdn. 22.

X. Verläßt der Lehrling ohne rechtmäßigen Grund die Lehre, so ist der Lehrherr auf Schadensersatzansprüche beschränkt, und auch diese hat er nur, wenn der Lehrvertrag schriftlich geschlossen war (79). Dagegen kann er die Rückkehr des Lehrlings in die Lehre nicht erzwingen; denn die Lehre ist im wesentlichen Erziehung, und die Erziehung kann dem Lehrling wohl von den Eltern oder dem Vormunde, nicht aber von dem Lehrherrn aufgedrängt werden.[4] Doch ist dabei vorausgesetzt, daß der Lehrling mit Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters gehandelt hat oder daß er unbeschränkt geschäftsfähig war; andernfalls muß er sich dagegen die zwangsweise Zurückführung in die Lehre selbstverständlich gefallen lassen, und zwar nicht im Wege der Klage, sondern (kraft der Erziehungsgewalt des Lehrherrn) außergerichtlich.[5]

XI. Bei der Beendigung des Lehrverhältnisses hat der Lehrherr dem Lehrling ein schriftliches Zeugnis über die Dauer der Lehrzeit und die während dieser erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten, sowie über sein Betragen auszustellen und auf Verlangen des Lehrlings polizeilich beglaubigen zu lassen (80); ein Zeugnis, das sich nur auf die Dauer und Art der Lehre erstreckt, dagegen über Kenntnisse und Führung schweigt, kann der Lehrling (anders als der Gehülfe) nicht fordern.

---

[3] Ritter, Recht 01 S. 132. Abw. Hamb. OLG. Hanseat. Gerichtsztg. 00 S. 210.
[4] RH. 9 Nr. 84; 14 Nr. 69. Vgl. RH. 5 Nr. 31.
[5] RH. 2 Nr. 31. Siehe RGewOrdn. 127 d, 154 Abs. 1.

XII. Die Konkurrenzklausel wird dem H.slehrling gegenüber nach den gleichen Bestimmungen behandelt wie gegenüber dem H.sgehülfen. Sie ist also, da der Lehrling meist minderjährig ist, in der Regel nichtig (76 I).

Zusatz. Die vorstehenden Regeln sind großenteils erst durch das neue HGB. eingeführt. Das alte HGB. begnügte sich damit, einige Regeln gemeinsam für H.sgehülfen („H.sdiener") und H.slehrlinge aufzustellen.

§ 21.

12. Handlungsbevollmächtigte.[1]

I. Eine Vollmacht heißt Handlungsvollmacht, wenn sie auf den Abschluß einer unbestimmten Reihe von Geschäften gerichtet ist und diese Geschäfte zu einem Handelsgewerbe gehören (54); sie kann eng begrenzt sein, ebensogut aber auch den gesamten Geschäftsbetrieb eines Handelsgewerbes umfassen. Wer eine solche Vollmacht besitzt, heißt Handlungsbevollmächtigter, mag er, wie ein Handlungsgehülfe, im Dienst des Vollmachtgebers stehn oder, wie ein Agent, selbständig bleiben.

II. Eine Handlungsvollmacht kann nur von einem Kaufmann oder dessen Vertreter erteilt werden. Schließen also Kaufmann und Nichtkaufmann ein Rechtsgeschäft beiderseits durch Bevollmächtigte ab, so ist Handlungsbevollmächtigter nur der Vertreter des ersteren.

III. 1. Die Handlungsvollmacht beruht immer auf einem Rechtsgeschäft des Vollmachtgebers. Während sie aber regelmäßig aus dem Rechtsgeschäft im Wege gewöhnlicher Willensauslegung abgeleitet werden muß, ist sie mit einem bestimmten besonders wichtigen Rechtsgeschäft, nämlich mit der Anstellung einer Person in einem Laden oder einem offenen Warenlager, schon von Gesetzes wegen verbunden: der also Angestellte hat nämlich ohne weiteres die Vollmacht, alle Verkäufe und alle Empfangnahmen vorzunehmen, die in einem derartigen Laden oder Lager gewöhnlich geschehen (56).

Die Regel gilt nur für Personen, die in dem Laden oder Lager wirklich rechtsgültig angestellt sind. Trifft also ein Kunde im Laden zufälligerweise bloß die Tochter des Ladeninhabers, die gar nicht, oder die Dienstmagd, die nur im Haushalt angestellt ist, und leistet an sie, im Glauben, ein „angestelltes" Ladenmädchen vor sich zu haben, eine Zahlung, so braucht der Ladeninhaber das nicht anzuerkennen. Demgemäß versagt die Regel auch gegenüber einem wirklich Angestellten von der Minute ab, mit der dieser aus dem Dienst entlassen wird; irgend eine Bekanntmachung der Dienstentlassung ist nicht nötig. Dagegen kommt es darauf nicht an, zu welcher Art von Dienst die Anstellung geschehen ist; deshalb gehören auch die gewöhnlichen Ladendiener (Handlanger) hierher. — Die Regel gilt nur für Läden und Lager, nicht z. B. für Bankkontore,[2] auch nicht für Gasthäuser und Restaurationen, und auch nur für Geschäfte, die „in" dem Laden oder Lager vorgenommen werden.

[1] Laband Z. 10 S. 183; Wendt bei E. 1 S. 287; B. 1 S. 342; Thomas, Vollm. des Prokuristen (06).

[2] RH. 12 Nr. 11.

— Die Regel gilt nur für gewöhnliche Verkäufe und Empfangnahmen; der Angestellte eines Papiergeschäfts kann also kraft der Regel z. B. Papier, Federn u. dgl., nicht aber die Ladentheke verkaufen, er kann von einem Geschäftskunden die Bezahlung einer Rechnung in bar, nicht aber eine Leistung an Zahlungsstatt annehmen. Was „gewöhnlich", ist nicht nach der Sitte des einzelnen Geschäfts, sondern nach der durchschnittlichen Sitte gleichartiger Geschäfte des nämlichen Orts zu bestimmen; ist es z. B. bei den Sortimentsbuchhändlern eines Orts üblich, ihren Kunden einen Rabatt von 3% zu gewähren, so gilt ein Verkauf mit einem solchen Rabatt auch in solchen Läden des nämlichen Orts als „gewöhnlich", die prinzipiell keinen Rabatt geben. Andre Geschäfte als Verkäufe und Empfangnahmen, also z. B. Ankäufe, die Rücknahme verkaufter Ware, kann der Angestellte kraft der Regel nicht vornehmen, selbst wenn sie durchaus gewöhnlich sind.

2. Die Vollmacht des Laden- und Lagerpersonals ist nicht zwingenden Rechts. Sie kann vielmehr durch eine entgegenstehende Bestimmung des Geschäftsinhabers ausgeschlossen und beliebig beschränkt werden. Doch braucht ein Dritter derartige Bestimmungen nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er sie gekannt hat oder hätte kennen müssen.[3]

Das Gesetz erkennt diese Regel nicht ausdrücklich an; und da es im sonstigen Recht tatsächlich Vollmachten gibt, die gesetzlich derart festgelegt sind, daß sie von dem Vollmachtgeber nicht beschränkt oder ausgeschlossen werden können, so kann man unsre Regel auch nicht für selbstverständlich ausgeben. Trotzdem ist die Analogie von HGB. 54 III entscheidend. — Ein hierher gehöriges Beispiel ist die Einrichtung einer „Kasse" im Laden, die jede Zahlungsleistung an das sonstige Ladenpersonal, der Anschlag „feste Preise", der jeden Rabatt ausschließt.

IV. Im allgemeinen wird der Umfang der Handlungsvollmacht in der gleichen Art bestimmt wie der Umfang einer bürgerlichen Vollmacht, also durch freie Auslegung des vom Vollmachtgeber bekundeten Willens.[4]

1. Doch ist es eine Besonderheit der Handlungsvollmacht, daß sie sich nicht bloß auf die ausdrücklich darin bezeichneten Geschäfte, sondern zugleich auf alle andern Rechtshandlungen, die die Ausführung jener Geschäfte gewöhnlich mit sich bringt, bezieht und daß Dritte eine dieser Regel widerstreitende, also ungewöhnliche Beschränkung der Vollmacht nur dann gegen sich gelten zu lassen brauchen, wenn sie ihnen bekannt war oder hätte bekannt sein müssen (54 I, III). Denn für die bürgerliche Vollmacht hat dieser Satz wenigstens dann keine Geltung, wenn die Vollmacht lediglich durch Erklärung gegenüber dem Vollmachtnehmer erteilt war.[4a]

Beispiel. Der Restaurateur A. hat dem Kellner B. H.svollmacht dahin gegeben, Bestellungen nach der Speisekarte anzunehmen und die Bezahlung der von ihm servierten Speisen und Getränke zu empfangen. Ebendamit ist B. auch bevollmächtigt, bei dem Empfang der Zahlung namens des A. Geld zu wechseln, so daß, wenn er dabei einem Gast ein unechtes Geldstück gibt, A. dafür haftbar ist.

2. Ebenso bildet die folgende Bestimmung eine Eigentümlichkeit der Handlungsvollmacht und ist auf die bürgerliche Vollmacht nicht aus-

3 RG. 23 Nr. 115. Staub, Anm. 3 zu § 56; Goldmann 1 S. 260.
4 RG. 52 S. 89.
4a Abw. die 6. Aufl. dieses Werks S. 104[16]. Siehe jetzt die 5. Aufl. m. Lehrb. des BR. (09) S. 285 h.

zudehnen: sechs bestimmte Rechtshandlungen, nämlich die Veräußerung und die Belastung von Grundstücken, die Eingehung von Wechselverbindlichkeiten, die Aufnahme von Darlehn, die Übertragung der Handlungsvollmacht auf einen Dritten und die Prozeßführung, fallen in den Rahmen einer Handlungsvollmacht nur, wenn der Vollmachtgeber dies besonders angeordnet hat (54 II, 58). Sogar eine sog. Generalvollmacht sowie die Vollmacht eines Handlungsgehülfen, dem der Prinzipal die selbständige Leitung seines ganzen Geschäfts übertragen hat, macht hier keine Ausnahme.

Beispiel. In einem Maurergeschäft und einer Bäckerei ist es üblich, über den Kaufpreis des angeschafften Materials Wechsel zu akzeptieren; der Maurer und der Bäcker geben auf die Dauer einer Reise dem ältesten Gesellen „Generalvollmacht". Hier kann der Maurergesell (nach BR.) im Namen seines Prinzipals gültige Wechselakzepte ausstellen, der Bäckergesell kann es (nach HR.) nicht!

3. Eine zweite Eigentümlichkeit der Handlungsvollmacht ist folgende: wenn Handlungsreisende zum Abschluß von Verkäufen bevollmächtigt sind, sollen sie zugleich die Vollmacht haben, den Kaufpreis aus den von ihnen (vollmachtgemäß) abgeschlossenen Verkäufen einzuziehn und eben diesen Kaufpreis auch zu stunden; außerdem sollen sie Vollmacht haben, von ihren Käufern, wenn sie mit ihnen persönlich zusammentreffen, die Anzeige, daß die gekaufte Ware mangelhaft sei oder dem Verkäufer zur Verfügung gestellt werde, oder andre Erklärungen gleicher Art entgegenzunehmen (55). Selbstverständlich kann der Vollmachtgeber diese Vollmacht seiner Reisenden beliebig einschränken; die Beschränkung wirkt aber gegen Dritte nur, wenn diese sie gekannt haben oder haben kennen müssen.[5]

Beispiel. A.s Reisender B. hat in A.s Namen dem C. eine Maschine nach Zeichnung verkauft; A. hat aber dem C. eine Maschine geliefert, die der Zeichnung nicht genau entspricht; C. stellt darauf die Maschine unverzüglich dem zufällig anwesenden B. zur Verfügung; B. erklärt dies für berechtigt, bittet aber den C., die Maschine einstweilen auf Lager zu nehmen, bis A. sie anderweit verkaufe; von dem Vorfall macht B. dem A. keine Mitteilung; A. erfährt ihn deshalb erst nach neun Monaten, als er den C. um Bezahlung der Maschine mahnt. Hier hat C. den angeblichen Mangel der Maschine rechtzeitig angezeigt, da A. die an B. geschehne Anzeige auch gegen sich gelten lassen muß; es sind also die Fristen von BGB. 478 und HGB. 377 gewahrt. Dagegen ist B.s Erklärung, daß C. die Maschine rechtmäßig zurückgewiesen habe, für A. unverbindlich, da B. dazu keine Vollmacht hatte. Es ist deshalb zu prüfen, ob die Abweichung der Maschine von der Zeichnung so erheblich ist, daß sie den C. zur Zurückweisung berechtigt.

Die Regel zu 3 gilt, wie unsre Formulierung zeigt, nur für einen Reisenden, der Vollmacht zu Verkaufsabschlüssen besitzt, nicht z. B. für einen Reisenden, der bloß Informationen einziehn oder erteilen soll. Auch gilt sie nur für die Geschäfte, die der Reisende selber, also nicht etwa auch für Geschäfte, die sein Vorgänger oder sein Prinzipal abgeschlossen hat; das ist freilich nur in HGB. 55 II ausdrücklich gesagt, aber in 55 III gleichfalls zu unterstellen. Die Regel gilt ferner nicht für „Stadtreisende", sondern nur für solche Reisende, die zur Vornahme von Geschäften an Orten verwendet werden, an denen sich eine Niederlassung des Geschäftsinhabers nicht befindet.

---

[5] Siehe oben bei Anm. 3.

V. Handlungsbevollmächtigte sollen, wenn sie Schriftstücke für ihren Vollmachtgeber unterschreiben, ihrem Namen einen auf das Vollmachtsverhältnis hinweisenden Zusatz beifügen (57). Doch ist dies nur Ordnungsvorschrift; d. h. der Geschäftsherr und u. U. die Gegenpartei kann fordern, daß der Bevollmächtigte diese Vorschrift befolgt. Dagegen verliert, wenn die Vorschrift verletzt wird, das Schriftstück seine Gültigkeit nicht; insbesondre ist ein Schriftstück auch dann gültig, wenn der Handlungsbevollmächtigte kraft Ermächtigung des Vollmachtgebers mit dem Namen des letzteren unter Weglassung des eignen Namens unterschreibt.[5a]

VI. Eine besonders wichtige Gruppe der Handlungsbevollmächtigten bilden die Prokuristen.

1. Ein Handlungsbevollmächtigter ist nur dann Prokurist, wenn der Vollmachtgeber entweder ihm den Namen „Prokurist" oder seiner Vollmacht den Namen „Prokura" ausdrücklich beilegt (48).

2. Nur ein Vollkaufmann kann Prokura erteilen, und zwar er persönlich oder mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts sein Gewalthaber (48; BGB. 1643, 1822 Nr. 11). Ein andrer Vertreter des Vollkaufmanns ist zur Erteilung einer Prokura nicht im stande; ebensowenig ein Minderkaufmann (4).

3. Die Vollmacht des Prokuristen umfaßt das gesamte Gewerbe des Vollmachtgebers. Und mehr als das: sie umfaßt nicht bloß Maßregeln, die gerade zu dem Gewerbe des Vollmachtgebers gehören, sondern alle Geschäfte, die überhaupt in dem Betriebe irgend eines Handelsgewerbes vorkommen können (49), gewöhnliche wie ungewöhnliche; sogar die Aufnahme von Darlehn, die Zeichnung von Wechseln, die Prozeßführung sind nicht ausgenommen. Mit Recht wird deshalb der Prokurist als „alter ego" des Geschäftsherrn bezeichnet.[6] Immerhin ist auch die Vollmacht des Prokuristen nicht unbeschränkt; denn sie gilt nicht:

a) für die Veräußerung und Belastung von Grundstücken (49 II);

b) für die Abtretung der Prokura, wogegen die Erteilung andrer Vollmachten für den Geschäftsherrn dem Prokuristen erlaubt ist (52 II);

c) für Geschäfte, die überhaupt nicht zum Betriebe eines Handelsgewerbes gehören;

d) für höchstpersönliche Rechtshandlungen.

Beispiele. I. Der Prokurist eines Dortmunder Eisenhändlers hat die Rechtsmacht, namens seines Prinzipals in Weizen oder südafrikanischen Goldminenanteilen zu spekulieren, eine Filiale des Geschäfts in Bosnien zu gründen, einen Wechsel über 5 Millionen Mark zu akzeptieren, einen Strafantrag wegen Verleumdung des Geschäfts zu stellen u. s. w. II. Ingleichen kann er für seinen Prinzipal ein neues Geschäftsgrundstück im Wert von 100 000 Mark erwerben; dagegen kann er von dem alten Geschäftsgrundstück nicht einmal eine Parzelle im Wert von 100 Mark veräußern. III. Das Geschäft im ganzen kann er nicht veräußern; denn das ist kein Geschäftsbetrieb mehr. Ebensowenig kann er dem Schwieger-

[5a] RG. 50 S. 51. [6] Thöl 1 S. 190; RH. 7 Nr. 107.

sohn seines Prinzipals eine Zulage versprechen; denn auch das ist kein Geschäftsbetrieb. IV. Ein Testament für den Prinzipal errichten oder einen Eid für ihn leisten kann er nicht, auch wenn das Testament oder der Eid sich ausschließlich auf den Geschäftsbetrieb bezieht, weil hier höchstpersönliche Handlungen in Frage sind.

Selbstverständlich ist es ferner, daß ein Prokurist solche Rechtshandlungen nicht vornehmen kann, deren Vornahme auch seinem Vollmachtgeber versagt ist. Daraus folgt, daß der Prokurist eines bevormundeten Minderjährigen zum Abschluß eines Vergleichs, wenn der Streitgegenstand mehr als 300 Mark wert ist, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedarf (BGB. 1822 Nr. 12). Anders steht es mit der Wechselzeichnung; denn aus dem in HGB. 49 I, 50 I ausgedrückten Prinzip folgt, daß die Prokuraerteilung zugleich stillschweigend die allgemeine Ermächtigung zur Wechselzeichnung enthält (s. BGB. 1822 Nr. 9; 1825).

Wenn der Prokurist Grundstücke des Prinzipals nicht veräußern oder belasten kann, kann er selbstverständlich auch den Prinzipal nicht obligatorisch zu einer Veräußerung oder Belastung von Grundstücken verpflichten; es ist also, wenn der Prokurist jemandem ein Geschäftsgrundstück namens des Prinzipals verkauft oder auflässt, nicht bloß die Auflassung, sondern auch der Verkauf für den Prinzipal unverbindlich. Freilich ist das BGB. pedantisch genug, in Fällen, in denen es jemandem die „Verfügung" über eine Sache verbietet, stets ausdrücklich zuzufügen, daß der „Verfügung" die Eingehung einer Verpflichtung zur Vornahme der Verfügung gleichgestellt werde (BGB. 1445, 1821 Nr. 3 u. s. w.). Daraus folgt aber nicht, daß das HGB., wenn es diese Gleichstellung nicht gleichfalls ausdrücklich bestimmt, sie verwirft, sondern nur, daß die Redaktoren des HGB.s aus Mangel an Zeit vergessen haben, ebenso pedantisch zu sein wie die Redaktoren des BGB.s. — Da der Prokurist ein Grundstück des Prinzipals nicht belasten kann, kann er auch nicht beim Kauf eines Grundstücks für den Prinzipal im voraus die Eintragung einer Restkaufgelderhypothek zu Lasten des Grundstücks bewilligen oder die Bewilligung obligatorisch versprechen.[7] Freilich ist das ein arger Formalismus. Indes hat das Gesetz ihn nun einmal eingeführt, und wenn man ihn abschwächen würde, würde man ihm das einzige Gute, was ihm allenfalls innewohnt, nehmen, die unerbittliche Klarheit. — Zur Belastung eines Grundstücks gehört auch die Überlassung des Grundstücks an einen Mieter oder Pächter. Anders natürlich die herrschende Meinung,[8] die ein dingliches Recht des Mieters oder Pächters nicht anerkennt.

4. a) Der soeben festgestellte Umfang der Prokura kann vom Geschäftsherrn noch erweitert, insbesondre auch auf Grundstücksveräußerungen ausgedehnt, nicht aber beschränkt werden (50). Insoweit beruht also die Prokura auf zwingendem Recht. Wenn der Vollmachtgeber trotzdem dem Prokuristen irgend ein an sich unter die Prokura fallendes Geschäft ausdrücklich verbietet, ist das Verbot nichtig. So selbst dann, wenn der Dritte, der mit dem Prokuristen das verbotene Geschäft abgeschlossen, das Verbot gekannt hat; der Dritte weiß dann freilich, daß der Prokurist eigenmächtig gehandelt hat; aber er braucht sich darum nicht zu kümmern, sondern kann es dem Prokuristen überlassen, sich vor seinem Vollmachtgeber zu rechtfertigen. Anders, wenn der Dritte gewußt hat, daß der Prokurist nicht bloß eigenmächtig, sondern unredlich verfuhr; denn in solchem Fall handelt der Dritte selber unredlich, und aus seiner Unredlichkeit kann er Ansprüche gegen den Vollmachtgeber nicht herleiten.[9]

---

[7] Rechtspr. d. Oberlandesgerichte 11 S. 20.
[8] Staub, Anm. 2 zu § 49.
[9] RJ. 6 Nr. 27; 7 Nr. 104; RG. 9 S. 149; 57 S. 391; 58 S. 356.

Beispiele. I. Der Prokurist A. nimmt für seinen Prinzipal B. bei dem ihm persönlich befreundeten Bankier C. ein Darlehn auf, um, wie er dem C. bekennt, mit dem Gelde für B.s Rechnung an der Börse zu spekulieren; A. führt diese Absicht auch tatsächlich aus; die Spekulation mißglückt aber und das Geld geht dem B. verloren. Hier muß B. das Geld dem C. zurückerstatten, auch wenn C. nachweislich gewußt hat, daß B. dem A. die Vollmacht zur Aufnahme von Darlehn und zu Börsenspekulationen ausdrücklich entzogen hatte; denn eine Unredlichkeit C.s liegt nicht vor. II. Derselbe Fall; nur hat B. seinem Freunde C. eingestanden, daß er das Geld für sich selbst verbrauchen wolle, und ist auch tatsächlich mit dem Gelde durchgegangen. Hier braucht B. das Geld dem C. nicht zu erstatten, selbst wenn er dem A. ausdrücklich die Aufnahme von Darlehn in seinem Namen gestattet hatte; denn C. hat in diesem Fall unredlich gehandelt.

b) Die Unbeschränkbarkeit der Prokura erleidet aber zwei Ausnahmen.

α) Die Prokura kann mehreren Personen zur gesamten Hand erteilt werden (Gesamt- oder Kollektivprokura);[10] alsdann ist ein Geschäft für den Vollmachtgeber nur verbindlich, wenn die Prokuristen es zusammen abgeschlossen haben, während ein von einzelnen Prokuristen abgeschlossenes Geschäft den Vollmachtgeber nicht verpflichtet (48 II). Die hierin liegende Beschränkung der Prokura wirkt nach außen auch gegen solche Personen, die sie nicht gekannt haben.

Die Kollektivprokura ist überaus häufig. Sie gewährt dem Geschäftsherrn einen erheblichen Schutz gegen einen Vollmachtsmißbrauch der Prokuristen: der einzelne Prokurist läßt sich zu solchem Mißbrauch sehr leicht verleiten, wenn die Versuchung an ihn herantritt; etwas minder wahrscheinlich ist es dagegen, daß mehrere Prokuristen sich zur Untreue gegen den Geschäftsherrn verbinden sollten. — Die Kollektivprokuristen brauchen (von Formalgeschäften abgesehen) beim Geschäftsabschluß nicht gerade gemeinsam mitzuwirken; vielmehr genügt es, daß einer von ihnen abschließt und die andern ausdrücklich oder stillschweigend ihre Zustimmung geben.[11] — Der Geschäftsherr kann mehrere Prokuristen auch in der Art ernennen, daß jeder ein selbständiges Vertretungsrecht hat, oder auch so, daß von drei oder mehr Prokuristen immer nur zwei zusammen zu handeln brauchen.

β) Zulässig ist es ferner, daß ein Kaufmann, der mehrere völlig getrennte Geschäfte oder neben dem Hauptgeschäft noch ein oder mehrere Zweiggeschäfte unter verschiedenen Firmen betreibt, den Prokuristen nur zur Vertretung einer dieser Firmen bevollmächtigt (50 III).[12]

5. Die oben zu V erwähnte Regel über die Unterzeichnung von Schriftstücken gilt auch für den Prokuristen. Nur ist die ebenda genannte Ordnungsvorschrift für den Prokuristen dahin formuliert, daß er (außer seinem eignen Namen) die Firma seines Vollmachtgebers und einen auf seine Prokura hinweisenden Zusatz als Unterschrift benutzen soll (51).

So unterschreibt der Prokurist A. des Kaufmanns B.: per procura B.
A.

6. Noch eine weitere Besonderheit gilt für die Prokura: Erteilung, Abänderung und Erlöschen ist samt eigenhändiger Namenszeichnung des Prokuristen zum Handelsregister anzumelden (53).

10 Bie, Kollektivprokura (94).
11 RG. 17 Nr. 94. Vgl. RG. 40 S. 18.
12 v. Wunsch, Die Filialprokura (Leipzig, Diss. 08).

VII. 1. Das innere Rechtsverhältnis zwischen dem Handlungsbevollmächtigten und dem Vollmachtgeber kann von verschiedenster Art sein, je nachdem die Vollmacht auf Grund eines Auftrages, eines Dienstvertrages, eines Gesellschaftsvertrages u. s. w., je nachdem sie im Interesse des Vollmachtgebers oder des Bevollmächtigten oder aller beider erteilt ist.

2. Demgemäß lassen sich allgemeingültige Regeln für dies Rechtsverhältnis nicht aufstellen. Insbesondre ist keine Rede davon, daß den Handlungsbevollmächtigten gegenüber ihrem Vollmachtgeber etwa die Rechte und Pflichten von Handlungsgehülfen zuzusprechen seien. Dies ist vielmehr nur dann der Fall, wenn sie wirklich zugleich Handlungsgehülfen sind, nicht aber, wenn sie selbständig geblieben oder wenn sie zwar in des Vollmachtgebers Dienst getreten sind, aber nicht als Handlungsgehülfen.

H.sgehülfe und H.sbevollmächtigter ist also nicht dasselbe; es gibt H.sgehülfen, die eine Vollmacht überhaupt nicht besitzen, sondern nur z. B. zur Anfertigung von Briefentwürfen verwendet werden; und es gibt H.sbevollmächtigte, die nicht H.sgehülfen sind, z. B. Kellner, technische Fabrikdirektoren.[13]

3. Beruht die Vollmacht, wie gewöhnlich, auf einem Dienstvertrage oder einem Auftrage, so muß der Handlungsbevollmächtigte sich beim Gebrauch der Vollmacht streng an die Weisungen des Vollmachtgebers halten. So auch der Prokurist; zwar beschränken die Weisungen des Vollmachtgebers nach außen hin seine Vollmacht nicht; im Verhältnis zwischen dem Prokuristen und dem Vollmachtgeber sind sie dagegen streng verpflichtend. Alsdann hat der Prokurist zwar immer noch die Macht, ein ihm verbotenes Geschäft vorzunehmen, aber er soll von der Macht keinen Gebrauch machen; er „kann" gegen das Verbot handeln, aber er „darf" es nicht. Weicht das von ihm abgeschlossene Geschäft von den Weisungen des Vollmachtgebers ab, so ist es zwar gültig, der Prokurist aber schadensersatzpflichtig.

VIII. 1. Die Handlungsvollmacht als solche erlischt, wenn das Geschäft des Vollmachtgebers aufgelöst wird;[14] das ergibt sich aus ihrem Begriff. Dagegen kann sie, in eine bürgerliche Vollmacht verwandelt, die Auflösung des Geschäfts überdauern; wann dies der Fall, läßt sich nicht allgemein entscheiden.

2. Da die Prokura das nahezu unbegrenzte Vertrauen des Vollmachtgebers in den Prokuristen voraussetzt und der Vollmachtgeber solches Vertrauen zwar in der Gegenwart zu hegen, aber nicht auch für die Zukunft bindend zu versprechen vermag, kann der Vollmachtgeber die Prokura jederzeit widerrufen; ein Verzicht auf das Widerrufsrecht ist ungültig (52).[15]

---

[13] RH. 7 Nr. 78; 24 Nr. 68.
[14] RG. 12 S. 11.
[15] RH. 5 Nr. 77; 23 Nr. 109; RG. 2 S. 34; 27 S. 39.

3. Die Prokura erlischt durch den Tod des Vollmachtgebers nicht (52). Bei andern H.svollmachten kommt es auf das innere zwischen Vollmachtgeber und Vollmachtnehmer bestehende Rechtsverhältnis an; ist dies z. B. ein Dienstvertrag, so hebt der Tod des Vollmachtgebers die Vollmacht im Zweifel nicht auf; ist es ein Gesellschaftsvertrag, so gilt die entgegengesetzte Bestimmung (BGB. 168, 672, 675, 727).

4. Eine gewöhnliche H.svollmacht kann im voraus zeitlich beschränkt werden und erlischt dann mit dem Zeitablauf. Bei der Prokura wäre dagegen eine derartige Beschränkung ungültig (50 II).

5. Im übrigen bestimmt sich das Erlöschen der H.svollmacht nach BR. Das gilt namentlich für die Frage, von welchem Zeitpunkt ab der Widerruf (oder das sonstige Erlöschen) der Vollmacht gegen Dritte wirksam wird. Nur für die Prokura bestehen auch hier besondre Regeln (15).

a) Ist der Widerruf der Prokura im Register eingetragen und bekannt gemacht, so wirkt er gegen jeden Dritten, es sei denn, daß der Dritte ihn weder gekannt hat noch hat kennen müssen; eine Anzeige des Widerrufs an bestimmte einzelne Personen oder eine Kraftloserklärung der Prokuraurkunde, wie sie BGB. 170 ff. vorschreibt, ist nicht erforderlich, letztere auch nicht genügend.

b) Umgekehrt: ist der Widerruf der Prokura nicht registermäßig bekannt gemacht, so wirkt er gegen Dritte nur, wenn er ihnen erweislich bekannt war; Kennenmüssen steht, abweichend von BGB. 173, dem Kennen nicht gleich; so auch dann, wenn die Prokura selber gar nicht im H.sregister eingetragen ist, ja sogar dann, wenn der Dritte nicht gewußt hat, daß er es mit einem (vormaligen) Prokuristen zu tun habe.

IV. Die Handelsgeschäfte im allgemeinen.

§ 22.

Einleitung.

I. Die allgemeinen Regeln, die in den folgenden Paragraphen darzustellen sind, gelten — mit einzelnen Ausnahmen (s. 352 II) — nur für Handelsgeschäfte. Sie sind also auf Ansprüche unanwendbar, die auf einem Nichthandelsgeschäft beruhen oder gar nichtrechtsgeschäftlichen Ursprungs sind.[1] Das folgt einfach daraus, daß der Abschnitt des Handelsgesetzbuchs, in dem alle diese Regeln stehen, die Überschrift „Handelsgeschäfte" trägt.

II. Die allgemeinen Regeln des Handelsgesetzbuchs über Handelsgeschäfte gelten grundsätzlich auch für bloß einseitige Handelsgeschäfte, und zwar auch zu Gunsten und zu Lasten derjenigen Partei, auf deren Seite das Geschäft nicht Handelsgeschäft ist (345). Doch erleidet dieser Grundsatz Ausnahmen.

1. Manche Regeln gelten nämlich zwar auch bei einseitigen Handels-

---

[1] Siehe RH. 24 Nr. 2.

geschäften, aber nur für diejenige Partei, auf deren Seite das Geschäft Handelsgeschäft ist (347 ff., 354 ff. u. s. w.).

2. Manche Regeln gelten nur bei zweiseitigen Handelsgeschäften (352, 353, 369 ff. u. s. w.).

§ 23.

1. Auslegung der Handelsgeschäfte.[1]

I. Das Handelsrecht huldigt ebenso wie das bürgerliche Recht dem Grundsatz: die Auslegung der Rechtsgeschäfte soll eine freie sein, d. h. der Richter soll im Streitfall den wahren Willen jeder Partei, so wie er für die Gegenpartei erkennbar hervorgetreten ist, aus der Gesamtheit der Umstände ermitteln und darf nicht ängstlich an dem Wortsinn der von den Parteien gebrauchten Ausdrücke kleben.

II. Auch in einem zweiten Hauptpunkt stimmt das Handelsrecht mit dem bürgerlichen Recht überein: die freie Auslegung der Rechtsgeschäfte soll sich auf die Verkehrssitte stützen, sie soll davon ausgehn, daß die Parteien das gewollt haben, was verkehrsüblich ist (346). Allerdings pflegt man im Handelsrecht nicht, wie im bürgerlichen Recht, von Verkehrssitte, sondern von *Handelssitte*, *Handelsbrauch*, *Usance* zu sprechen; indes soll damit nicht gesagt sein, daß sich die Handelsverkehrssitte rechtlich irgendwie von der sonstigen Verkehrssitte unterscheide. Nur rein tatsächlich besteht der Unterschied, daß die Verkehrssitte sich im Handel bei der großen Vorliebe der Kaufleute für einen gleichmäßigen, möglichst schablonenhaften Geschäftsgang weit reicher und bestimmter entwickelt hat als in der Landwirtschaft oder der nicht kaufmännischen Industrie.[2]

1. Die Handelssitte ist kein Gewohnheitsrecht. Sie gibt also keine objektiven Rechtssätze, sondern wirkt lediglich kraft des Willens der Parteien. Doch ist es nicht nötig, daß die Parteien ihren Willen, sich der Handelssitte zu unterwerfen, ausdrücklich kundgeben; denn es entspricht der Erfahrung, daß die Parteien regelmäßig wollen, was in gleichartigen Fällen üblich ist: sie brauchen dies also nicht erst besonders zu sagen. Ja es ist sogar unnötig, daß sie von dem Inhalt der Handelssitte Kenntnis gehabt haben; vielmehr haben die Parteien, wie die Erfahrung gleichfalls zeigt, das Vertrauen, daß die Handelssitte, gerade weil sie das

---

[1] Regelsberger bei E. 2 S. 386; Danz, Auslegung der Rechtsgeschäfte 2. Aufl. (06); Zander bei Gruchot 49 S. 573, 774.

[2] G. 1 S. 316; Kompe Z. 8 S. 344; v. Gerber, Leipziger Dekanatsprogramm (71); Laband Z. 17 S. 466. — Dove & Apt, Gutachten der Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin über Gebräuche im H.sverkehr (00, 03); Apt, Gutachten der Ältesten der Kaufmannschaft von Berlin (04, 05); Dove & Meyerstein, Gutachten über H.sgebräuche (07); Riesenfeld, Breslauer H.sgebräuche (00); Gutsche u. Behrend, H.sgebräuche im Großhandel Magdeburgs (05).

Übliche darstellt, nicht unbillig sein werde, und unterwerfen sich ihr blindlings.[3]

2. Die Handelssitte gilt nur in dem Bereich, für den sie sich tatsächlich gebildet hat.

Daher haben wir zu unterscheiden: I. Handelssitten, die für ganz Deutschland oder nur für einen engeren Bezirk, z. B. für Westfalen oder Hamburg, II. Handelssitten, die für den ganzen Handel oder nur für einzelne Handelszweige, z. B. für den Zucker- oder Wollhandel, III. Handelssitten, die nur für den Groß- oder nur für den Kleinhandel oder für beide zusammen, IV. Handelssitten, die nur für den Verkehr zwischen Kaufmann und Kaufmann oder auch für den Verkehr zwischen Kaufmann und Nichtkaufmann gelten.

HGB. 346 scheint freilich eine Berücksichtigung der H.ssitte nur „unter Kaufleuten" anzuerkennen. Indes wäre es sinnlos, wenn eine Sitte, die sich tatsächlich im Verkehr zwischen Kaufmann und Nichtkaufmann gebildet hat, unberücksichtigt bleiben sollte.[4] Wir beziehen also HGB. 346 nur auf solche Gebräuche, die schon ihrer Entstehung nach auf den Verkehr „unter Kaufleuten" beschränkt sind. Übrigens kann der Nichtkaufmann sich auch einer derartigen rein kaufmännischen Sitte unterwerfen; doch muß dies im Einzelfall besonders nachgewiesen werden.[5]

3. Weil die Handelssitte kein Gewohnheitsrecht ist, unterliegt sie auch den fragwürdigen Beschränkungen nicht, mit denen das Gewohnheitsrecht von unsern Gesetzen bedacht ist. Insbesondre ist sie vollgültig, d. h. für die Auslegung der Handelsgeschäfte verwendbar, mag sie auch einem Reichsgesetz schroff widersprechen,[6] ohne daß dabei zwischen gemeiner und partikulärer Sitte unterschieden werden kann; vor der örtlich zersplitterten Handelssitte hält also unsre junge Rechtseinheit nicht stand. Nur gegen Rechtssätze zwingenden Inhalts darf die Handelssitte nicht verstoßen; denn sie entnimmt ja ihre Kraft bloß dem Parteiwillen, und dieser ist gegen zwingendes Recht ohnmächtig.[7]

4. Über Börsen- und Buchhändlerusancen siehe unten Abschn. 6 u. 7.

5. Eine Handelssitte, die bei Gericht nicht offenkundig ist, wird durch Gutachten („Parere") Sachverständiger bewiesen.[8]

III. Freiheit der Auslegung gilt regelmäßig auch für das *Stillschweigen*[9] einer Partei auf eine Erklärung, die ihr seitens einer andern Partei zugeht. Von besondern Ausnahmevorschriften abgesehn, hängt es also von der Lage des Einzelfalls ab, ob in dem Stillschweigen eine Annahme, ein Anerkenntnis oder eine Ablehnung, ein Bestreiten liegt.

---

3 RH. 1 Nr. 25; 5 Nr. 42; 7 Nr. 1; 13 Nr. 117. Vgl. aber RH. 6 Nr. 13; 12 Nr. 94; 16 Nr. 60; 22 Nr. 32.

4 Düringer 2 S. 215.

5 Vgl. RH. 15 Nr. 71.

6 RH. 6 Nr. 83; 8 Nr. 65.

7 RH. 16 Nr. 34.

8 Siehe RH. 15 Nr. 34; 16 Nr. 11.

9 RH. 1 Nr. 47; abw. RH. 7 Nr. 75. Siehe RG. 30 S. 61; 54 S. 180; 59 S. 351 und unten § 254.

IV. Der Auslegung kommen für Zweifelsfälle bestimmte „Auslegungsregeln" zu Hülfe. Erwähnt sei an dieser Stelle nur folgende Bestimmung, die übrigens ebensogut im bürgerlichen Verkehr gilt und deshalb besser in das BGB. aufgenommen wäre: Angaben eines H.sgeschäfts über Maß, Gewicht, Münzfuß, Zeitrechnung und Entfernung sind im Zweifel nach dem Gebrauch des Orts, an dem das Geschäft zu erfüllen ist, auszulegen (361); wer z. B. in Berlin das Versprechen abgibt, am 2. Januar in Petersburg eine Zahlung zu leisten, muß am 2. Januar des julianischen Kalenders zahlen.

2. Abschluß der Handelsgeschäfte.

§ 24.

a) Form.[1]

Das Handelsrecht teilt mit dem bürgerlichen Recht den Grundsatz, daß Rechtsgeschäfte formlos vorgenommen werden können, mögen sie klein oder groß, herkömmlich oder ungewöhnlich sein. Nur wegen der Ausnahmen, die sich dieser Grundsatz gefallen lassen muß, weicht das Handelsrecht vom bürgerlichen Recht nach zwei Richtungen hin ab.

I. Einerseits vermindert das Handelsrecht die Zahl dieser Ausnahmen, indem es bei drei Geschäften, die nach bürgerlichem Recht schriftlich vorgenommen werden müssen, nämlich bei der Erteilung eines Bürgschaftsversprechens, eines abstrakten Schuldversprechens und eines Schuldanerkenntnisses, das Erfordernis der Schriftlichkeit streicht, vorausgesetzt, daß die Bürgschaft auf seiten des Bürgen, das Schuldversprechen und das Anerkenntnis auf seiten des Schuldners ein Handelsgeschäft und der Bürge oder der Schuldner Vollkaufmann ist (350, 351).

II. Andrerseits vermehrt das Handelsrecht die Zahl der Ausnahmen, indem es den Formvorschriften des bürgerlichen Rechts einige neue zufügt.

1. Manche Rechtsgeschäfte sind nach Handelsrecht in der Art formbedürftig, daß sie ungültig sind, wenn sie der vorgeschriebenen Form entbehren. So muß die Erklärung des Beitritts zu einer neuzugründenden Aktiengesellschaft im Fall einer sog. Sukzessivgründung in schriftlicher, die Veräußerung des Anteils einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung in gerichtlicher oder notarieller Form erfolgen (189; RGes. v. 20. 4. 92 § 15).

2. Manche Rechtsgeschäfte sind nach Handelsrecht derart formbedürftig, daß die eine Partei auf Verlangen der andern verpflichtet ist, die nachträgliche Beurkundung des Geschäfts herbeizuführen oder dabei mitzuwirken. So hat beim Frachtvertrag des Landfrachtverkehrs der Absender auf Verlangen des Frachtführers einen Frachtbrief auszustellen; beim Chartervertrag des Seefrachtverkehrs hat der Absender auf Verlangen

[1] Regelsberger bei E. 2 S. 458.

des Verfrachters, der Verfrachter auf Verlangen des Absenders eine schriftliche Vertragsurkunde mitzuunterzeichnen (426, 557) u. s. w.

3. Gewisse Börsengeschäfte sind derart formbedürftig, daß die Parteien kriminell bestraft werden, wenn sie nicht eine schriftliche Urkunde über das Geschäft bilden (Reichsstempelgesetz v. 3. Juni 1906 §§ 12, 22).

Zusatz. Das alte HGB. (317) war in der Richtung zu I weit radikaler, indem es beim Abschluß von H.sgeschäften nicht bloß einzelne, sondern alle Formvorschriften des BR.s in Bausch und Bogen außer Kraft setzte, so daß sogar die Schenkungsversprechen der Kaufleute, wenn sie H.sgeschäfte waren, keiner Form bedurften.

§ 25.

b) Antrag und Annahme.[1]

I. Allgemeine Regel ist, daß ein Vertragsschluß nur zu stande kommt, wenn der Antragsempfänger innerhalb bestimmter Frist seinen Annahmewillen gegenüber dem Antragsteller erklärt (BGB. 146).

1. Von dieser Regel macht aber bereits das bürgerliche Recht eine Ausnahme, indem es unter gewissen Voraussetzungen jede beliebige Äußerung des Annahmewillens von seiten des Antragsempfängers genügen läßt, also von dem Erfordernis absieht, daß der Antragsempfänger seinen Annahmewillen gerade gegenüber dem Antragsteller erklären muß (BGB. 151).

2. a) Noch viel weiter geht nun in dieser Richtung das Handelsrecht: nach ihm ist unter gewissen Voraussetzungen nicht bloß die Erklärung des Annahmewillens gegenüber dem Antragsteller, sondern auch jede andre positive Äußerung des Annahmewillens von seiten des Antragsempfängers entbehrlich; der Vertragsschluß soll vielmehr schon dann zu stande kommen, wenn der Antragsempfänger nicht unverzüglich gegenüber dem Antragsteller erklärt, daß er ablehne (362 I). Damit ist zugleich bestimmt, daß der Vertragsschluß auch dann zu stande kommt, wenn feststeht, daß der Antragsempfänger den Antrag in Wirklichkeit gar nicht hat annehmen wollen und lediglich aus einem Versehn es unterlassen hat, dies dem Antragsteller zu erklären. Doch ist der Antragsempfänger frei, wenn er die Ablehnungserklärung rechtzeitig abgesendet hat: es schadet ihm also nichts, wenn die Ablehnungserklärung ohne sein Verschulden bei dem Antragsteller verspätet oder gar nicht eintrifft.[2]

b) Die Voraussetzungen, unter denen die eben erwähnte handelsrechtliche Regel Platz greift, sind folgende.

α) Erstlich muß der Antragsempfänger Kaufmann sein und den Antrag in seinem Gewerbebetriebe empfangen haben. Daß auch der Antragsteller Kaufmann sein muß, ist nicht vorgeschrieben.

[1] Regelsberger bei E. 2 S. 423; Aßmann, unbestellte Zusendungen (01).
[2] Staub Anm. 13 zu HGB. 362.

β) Zweitens darf der Antragsempfänger dem Antragsteller kein Fremder sein. Vielmehr muß er entweder in dauernder Geschäftsverbindung mit ihm stehn, oder er muß sich zuvor dem Antragsteller gegenüber erboten haben, Anträge von der Art des ihm gestellten anzunehmen.

γ) Drittens muß der Antrag auf die Besorgung eines Geschäfts des Antragstellers oder eines Dritten und nicht auf ein eignes Geschäft des Antragsempfängers gerichtet sein, so daß der Antragsteller den Antragsempfänger gewissermaßen als Vertrauensperson in Anspruch nimmt.[3]

Beispiele. I. A. schreibt an den Bankier B., der mit ihm in dauernder Geschäftsverbindung steht und aus ihr eine erhebliche Geldsumme von ihm zu fordern hat: „verkaufen Sie meine in Ihrem Depot liegenden Konsols zum Tageskurse und senden den Erlös sofort an mich"; B. erklärt darauf seinem Prokuristen C., daß er den Erlös der Konsols dem A. nicht zusenden, sondern als Sicherheit für seine Forderung gegen A. zurückbehalten werde; C. solle dies dem A. schreiben und dazu bemerken, daß der Verkauf unter diesen Umständen bis auf eine weitere Order A.s ausgesetzt werden würde; C. vergißt aber, diesen Brief zu schreiben. Hier ist der Antrag A.s von B. angenommen, obschon B. ihn nicht annehmen wollte; B. muß also die Konsols verkaufen und den Erlös an A. senden. II. Derselbe Fall; nur lautet A.s Brief: „kaufen Sie mir meine in Ihrem Depot liegenden Konsols zum Tageskurse ab u. s. w." Hier ist A.s Antrag nicht angenommen, weil er sich in diesem Fall nicht auf eine Geschäftsbesorgung für A. bezieht.

Daß der Antragsempfänger frei wird, wenn er eine den Antrag ablehnende Erklärung rechtzeitig ordnungsmäßig absendet oder, anders ausgedrückt, daß der Ablehnungsbrief auf Gefahr des Antragstellers reist, folgt aus inneren Gründen und ist im Gesetz durch die Klausel: der Empfänger muß auf den Antrag „unverzüglich" antworten, ausgedrückt. Damit wird dann freilich die ganze Regel sehr entwertet: das Schweigen des Antragsempfängers kann nicht bloß bedeuten, daß er den Antrag angenommen hat, sondern ebensogut, daß er ihn abgelehnt hat, der Ablehnungsbrief aber verloren gegangen ist.

Das Nichtablehnen des Antrages von seiten des Antragsempfängers gilt als Annahme des Antrages, muß also wie eine ausdrückliche Annahme, also wie ein Rechtsgeschäft, behandelt werden. Daraus folgt z. B., daß das Nichtablehnen wegen Irrtums angefochten werden, daß es gemäß BGB. 118 nichtig sein kann u. s. w.

3. Sehr häufig kommt es vor, daß eine Vertragspartei bei der Vertragserfüllung der Gegenpartei eine Rechnung („Faktura") zuschickt, in der sich Bestimmungen über ihre vertragsmäßigen Rechte oder Verpflichtungen vermerkt finden, oder daß nach einem mündlichen Vertragsabschluß eine Partei der andern ein Bestätigungsschreiben sendet, in dem sie ihre Vertragsbedingungen ausführlich formuliert, und daß die andre Partei die Rechnung oder das Bestätigungsschreiben schweigend entgegennimmt. Es fragt sich, ob die andre Partei sich hierdurch dem, was die Rechnung oder das Bestätigungsschreiben besagt, rechtsverbindlich unterwirft. Hierfür ist nicht die eben besprochene h.srechtliche Sonderregel, sondern lediglich BGB. 151 maßgebend. Danach kommt es auf drei Momente an; erstens: hat die erste Partei durch Zusendung der Rechnung oder des Bestätigungsschreibens der Gegenpartei einen neuen Vertragsantrag gemacht?; zweitens: war nach der Verkehrssitte auf diesen neuen Antrag eine Annahmeerklärung der Gegenpartei gegenüber dem Antragsteller nicht zu erwarten?; drittens: ist nach Lage des Einzelfalls unter Berücksichtigung der Verkehrssitte darin, daß die Gegenpartei auf den neuen Antrag schwieg, eine Äußerung ihres Willens, den Antrag anzunehmen, zu finden? Irgend welche allgemeinen Regeln für die Beantwortung der drei Fragen lassen sich nicht aufstellen. Sicher

[3] Vgl. Düringer 2 S. 409; Riezler, Werkvertrag (00) S. 76; Lenel, Jahrb. f. Dogm. 44 S. 31; Staub Anm. 2, 3, 5 zu § 362; Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte S. 517.

ist nur, daß man alle drei Fragen im Einzelfall sehr wohl bejahen kann, daß aber namentlich bei der Bejahung der dritten Frage die größte Vorsicht geboten ist; insbesondre wird die dritte Frage fast immer zu verneinen sein, wenn Rechnung oder Bestätigungsschreiben die zuvor getroffenen Vereinbarungen nicht bloß ergänzen, sondern ihnen geradezu widersprechen, oder wenn sie einen ungewöhnlichen, für die Gegenpartei besonders ungünstigen Inhalt haben.[4]

Der Regel zu 2 nahe steht die Vorschrift des BGB.s, daß Personen, die zur Besorgung gewisser Geschäfte öffentlich bestellt sind oder sich öffentlich oder einem bestimmten Antragsteller gegenüber zur Besorgung gewisser Geschäfte angeboten haben, einen dieser ihrer Bestellung oder diesem ihrem Anerbieten entsprechenden Antrag nur dann ablehnen dürfen, wenn sie es unverzüglich erklären. Doch besteht der Unterschied, daß nach dem BGB. bei einer verspäteten Ablehnung der Antrag nicht, wie nach dem HGB., als angenommen gilt, sondern daß der Antragsempfänger lediglich zum Ersatz des durch seine Verspätung entstandenen Schadens verpflichtet ist (BGB. 663, 675).

II. Hat der Kaufmann unter den soeben besprochenen Voraussetzungen einen an ihn gerichteten Antrag unverzüglich abgelehnt, so ist der vom Antragsteller angebotene Vertragsschluß gescheitert. Trotzdem ist der Antragsempfänger nicht von aller Verantwortung gegenüber dem Antragsteller frei, sondern muß, wenn ihm vom Antragsteller in Anlaß des abgelehnten Antrages Waren zugeschickt sind, diese auf Kosten des Antragstellers einstweilen vor Schaden behüten. Diese Verpflichtung gilt aber nur so weit, als er für die Kosten gedeckt ist und die Sorge für die Waren ihm keine Nachteile bereitet (362 II).

Zusatz. Das alte HGB. (318—323) enthielt noch eine Anzahl weiterer Regeln über den Vertragsschluß. Doch sind diese mit verhältnismäßig unbedeutenden Änderungen ins BGB. übergegangen, so daß ihre Wiederholung im neuen HGB. unnötig war.

§ 26.

3. Inhalt und Umfang der handelsrechtlichen Verpflichtungen.

I. Ware.

Nach bürgerlichem Recht muß, wer eine nur der Gattung nach bestimmte Sache schuldet, eine Sache von mittlerer Art und Güte liefern (BGB. 243). Handelsrechtlich ist diese Regel dahin abgeändert, daß, wer aus einem Handelsgeschäft eine nur der Gattung nach bestimmte „Ware" schuldet, „Handelsgut mittlerer Art und Güte" liefern muß (360).

1. Ware ist jede beliebige bewegliche Sache mit Ausnahme der Urkunden.[1] Doch werden auch die Urkunden, insbesondre die Wertpapiere, nach Analogie der Waren zu behandeln sein.

2. Handelsgut ist eine Ware, wenn sie diejenigen Eigenschaften hat, die nach der Handelssitte bei einer Ware ihrer Benennung durch-

---

[4] Siehe RG. 52 S. 135, 54 S. 180, 57 S. 410, 58 S. 70, 59 S. 351. Hanausek, Fakturen und Fakturaklauseln nach österr. Recht (91).

[1] Siehe oben S. 23 γ.

schnittlich zur Bedingung vertragsmäßiger Lieferung gemacht werden. Von einer Ware, die Handelsgut ist, sagt man auch, sie sei „lieferbar" oder „empfangbar".

Der Begriff „H.sgut" reicht im Einzelfall genau so weit wie die H.sitte, auf der er beruht; es ist also wohl möglich, daß eine Ware, die in Danzig H.sgut ist, in Mannheim nicht als H.sgut anerkannt wird; ebenso ist es möglich, daß die für das H.sgut wesentlichen Eigenschaften im Verkehr zwischen Produzenten und Großkaufmann anders bestimmt werden als im Verkehr zwischen Großkaufmann und Kleinhändler oder zwischen Kleinhändler und Konsumenten. Nichts wäre falscher, als die Frage, ob ein bestimmter Sack Roggenmehl H.sgut sei, für unsern ganzen H. einheitlich zu beantworten. — Im H.sgebrauch mancher Orte werden die Eigenschaften des H.sguts oft mit überraschender Genauigkeit festgestellt; so muß im Berliner Großhandel Spiritus auf 100 Raumteile bei 12,44° Réaumur 78 Teile reinen Alkohol enthalten, Rüböl ist H.sgut nur, wenn es sich in einem Faß mit mindestens 8 Reifen befindet u. s. w.[2]

3. Handelsgut *mittlerer Art und Güte* ist eine Ware, die als Mittelgut der betreffenden Warengattung anzusehn ist, wenn man nicht bloß die Zahl aller vorhandenen Arten und Qualitäten der Gattung, sondern auch die Mengen, in denen jede dieser Arten oder Qualitäten gehandelt wird, in Betracht zieht.

Beispiel. A. sagt einem aufdringlichen Weinreisenden B., um ihn los zu werden: senden Sie mir 6 Flaschen von Ihren Weinen zur Probe; B.s Prinzipal führt Weine im Preise von 0,50 bis 18 Mark die Flasche, die sämtlich „H.sgut" und auch sämtlich preiswert sind. Hier braucht sich A. nur die Sendung von Mittelgut gefallen zu lassen; Mittelgut sind aber nicht die Weine zum Preise von 9,25, sondern die Weine zum Preise von 1,20 bis 2,50 Mark.

II. Entgelt.

1. a) Nach bürgerlichem Recht gilt beim Dienst-, Werk-, Makler- und Verwahrungsvertrage eine Vergütung als stillschweigend vereinbart, wenn sie von dem Dienstschuldner, Werkunternehmer, Makler oder Verwahrer den Umständen nach erwartet werden muß (BGB. 612, 632 u. s. w.).

b) Das Handelsrecht erweitert diese Regel dahin, daß ein Kaufmann, der in Ausübung seines Handelsgewerbes einem andern Geschäfte besorgt oder Dienste leistet, hierfür nicht bloß bei den zu a genannten vier Verträgen, sondern bei sämtlichen Handelsgeschäften, und nicht bloß nach den Umständen des Einzelfalls, sondern ganz allgemein ein Entgelt (Provision, Lagergeld u. dgl.) beanspruchen kann (354 I).

Beispiel. Ein Reisender gibt das Zimmer, das er in einem Gasthause inne hatte, für die Zeit eines mehrtägigen Ausfluges auf, läßt aber sein Gepäck während dieser Zeit im Gasthause zurück; nachträglich berechnet ihm der Gastwirt hierfür Lagergeld. Hier ist der Wirt im Recht, wenn mit seinem Gasthause eine Restauration verbunden war; denn dann war er Kaufmann. War sein Gasthaus dagegen ein Hotel garni, so ist er im Unrecht.

Der Entgeltanspruch des Kaufmanns setzt eine Leistung voraus, die in Erfüllung eines H.sgeschäfts geschehen ist, und paßt deshalb nur für vertragsmäßige Rechtsverhält-

[2] Z. 24 S. 232, 246, 248.

nisse; der Bankier, der einen fremden Wechsel ohne Auftrag einlöst, kann also dafür dem Wechselschuldner keine Provision, der Kaufmann, der kraft Zurückbehaltungsrechts fremde Güter in Verwahrung nimmt, kann dafür dem Schuldner kein Lagergeld berechnen,[3] sondern beide müssen ihren etwaigen Anspruch vom Standpunkt der Bereicherung, der auftraglosen Geschäftsführung u. dgl. besonders begründen. — Der Provisionsanspruch ist nicht zwingenden Rechts, kann also durch Parteiabrede ausgeschlossen werden. Diese Abrede kann auch stillschweigend getroffen werden, z. B. wenn die H.sitte dem Anspruch entgegensteht; hiernach kann ein Kaufmann etwa für kurze geschäftliche Mitteilungen keine Schreibgebühr verlangen.[4]

2. Die Höhe des Entgelts wird durch die Abrede der Parteien bestimmt. Doch unterliegt diese Entgeltabrede denselben Beschränkungen wie die bürgerliche Entgeltabrede, insbesondre auf Grund der reichsgesetzlichen Bestimmungen über den Wucher (BGB. 138 II). Außerdem ist für einige Handelsgeschäfte noch eine besondre Beschränkung der Entgeltabrede eingeführt; das wichtigste Beispiel ist der Arzneiverkauf in den Apotheken (RGewOrdn. 80).

3. Hat eine besondre Vereinbarung über die Höhe des Entgelts nicht stattgefunden, so gilt im Zweifel der Satz als vereinbart, der an dem Ort, wo der zu belohnende Dienst geleistet wird, zur Zeit der Dienstleistung üblich ist. Häufig greifen übrigens auch amtliche Entgelttaxen ein (RGewOrdn. 72 ff.).

III. Zinsen.

1. Nach bürgerlichem Recht können gesetzliche Zinsen der Regel nach erst gefordert werden, wenn die Hauptschuld fällig und entweder der Schuldner vom Gläubiger gemahnt oder der Tag der Fälligkeit der Schuld kalendermäßig fest bestimmt ist (BGB. 284). Hier greift das Handelsrecht mit folgenden Regeln ein.

a) Wenn beide Parteien, Schuldner wie Gläubiger, Kaufleute sind und das Geschäft, auf dem die zu verzinsende Schuld beruht, auf seiten beider Parteien Handelsgeschäft ist, braucht der Gläubiger den Schuldner nicht zu mahnen, sondern der Zinsenlauf beginnt sofort mit dem Tage der Fälligkeit der Schuld, mag dieser Tag auch nicht kalendermäßig fest bestimmt sein (353).

b) Geht die Verpflichtung des Schuldners auf die Rückgabe eines Darlehns oder auf die Erstattung von Vorschüssen, Auslagen oder sonstigen Verwendungen, die der Gläubiger für des Schuldners Rechnung geleistet hat, so ist nicht einmal die Fälligkeit der Schuld nötig, sondern der Zinslauf nimmt seinen Anfang schon mit dem Tage, an dem die Leistung des Gläubigers erfolgt ist; in diesem Fall wird auch nicht gefordert, daß beide Parteien Kaufleute sind und daß das Geschäft, auf dem die Schuld beruht, ein zweiseitiges Handelsgeschäft ist, sondern es genügt, wenn nur der Gläubiger Kaufmann und das Geschäft auch nur auf seiner Seite Handelsgeschäft ist (354 II).

[3] Abw. RG. 1 S. 284; s. RJ. 23 Nr. 33.
[4] RJ. 16 Nr. 11; 22 Nr. 18; s. 24 Nr. 12.

Die nach den Regeln zu a und b geschuldeten Zinsen sind keine Verzugszinsen, sondern gesetzliche Zinsen eigner Art und unterliegen deshalb den besondern für Verzugszinsen geltenden Bestimmungen nicht; sie sind z. B. auch dann zu zahlen, wenn der Schuldner durch einen von ihm nicht zu vertretenden Umstand an der Bezahlung seiner Kapitalschuld gehindert ist (s. BGB. 285). — Die Verschiedenheit des Zinsenlaufs nach HR. und BR. mag folgendes Beispiel veranschaulichen: Kaufmann A. verkauft durch den Agenten B. dem Brauereibesitzer C. für dessen Geschäft 10 Wagenpferde zu je 800 und für dessen Privatgebrauch 2 Reitpferde zu je 1500 Mark; der Kaufpreis soll 6 Monate nach Übergabe der Pferde bezahlt werden; außerdem soll A. dem Agenten B. für jedes Pferd 50 Mark Provision zahlen, die C. zugleich mit dem Kaufpreis dem A. zu erstatten hat; A. übergibt die Pferde dem C. am 5. Februar, am 1. März bezahlt er dem B. dessen Provision mit 600 Mark, am 20. Dezember mahnt er den C. um Bezahlung seiner Schuld. Hier kann A. Zinsen fordern a) wegen der von ihm ausgelegten Provision seit dem 1. März, b) wegen des Preises der 10 für C.s Geschäft bestimmten Wagenpferde seit dem 5. August, c) wegen des Preises für die Reitpferde seit dem 20. Dezember.

2. a) Die Bestimmung des bürgerlichen Rechts, daß von einer Zinsschuld keine gesetzlichen Zinseszinsen laufen (BGB. 289, 291), gilt im allgemeinen auch nach Handelsrecht; insbesondre erleidet die soeben erwähnte handelsrechtliche Regel, daß unter Kaufleuten eine fällige Geldschuld vom Tage ihrer Fälligkeit ab sofort zu verzinsen ist, eine Ausnahme, wenn die Geldschuld selber eine Zinsschuld ist (353). Nur in zwei besondern Fällen, beim Kontokorrent und beim Bodmereidarlehn, führt das Handelsgesetzbuch eine gesetzliche Zinseszinspflicht ein (355 I, 687 II).

b) Ebenso ist die Regel des bürgerlichen Rechts, daß eine Zinseszinspflicht nicht im voraus rechtsgeschäftlich ausbedungen werden kann (BGB. 248 I), grundsätzlich auch im Handel gültig. Doch gelten zwei Ausnahmen (BGB. 248 II).

α) Sparkassen, Kreditanstalten und Bankiers können im voraus vereinbaren, daß nicht erhobene Zinsen von Einlagen als neue verzinsliche Einlagen gelten sollen.

β) Kreditanstalten, die berechtigt sind, für den Betrag der von ihnen gewährten Darlehn verzinsliche Pfandbriefe oder andre Schuldverschreibungen auf den Inhaber auszugeben, können sich bei solchen Darlehn die Verzinsung rückständiger Zinsen im voraus ausbedingen.

3. Im Handel ist der Zinsfuß um 1% höher als im bürgerlichen Verkehr, beträgt also 5%.

a) Dieser erhöhte Zinsfuß greift zunächst bei gesetzlichen Zinsschulden Platz. Und zwar gilt er:

α) wenn die Zinspflicht auf bürgerlichem Recht beruht, nur bei zweiseitigen Handelsgeschäften (352 I); das wichtigste Beispiel sind die Verzugs- und Prozeßzinsen;

β) wenn die Zinspflicht auf dem Handelsgesetzbuch beruht, immer (352 II), also nicht bloß bei zwei-, sondern auch bei einseitigen Handelsgeschäften und sogar bei Nichthandelsgeschäften.

Als Beispiel diene die Zinspflicht dessen, der von einem Kaufmann ein Darlehn empfangen hat (unter Umständen einseitiges Handelsgeschäft), sowie des Aktionärs, der mit seiner Einlage im Rückstande ist (unter Umständen Nichthandelsgeschäft).

b) Aber auch bei rechtsgeschäftlichen Zinsschulden kann der erhöhte Zinsfuß Platz greifen, nämlich dann, wenn bei zweiseitigen Handelsgeschäften Zinsen von unbestimmter Höhe vereinbart sind (352 I).

4. Nach bürgerlichem Recht verlieren gewerbemäßige Geldleiher und Kreditgeber ihren Zinsanspruch, wenn sie dem Schuldner nicht alljährlich einen schriftlichen Rechnungsauszug zustellen. Diese Regel findet auf die Geschäfte der öffentlichen Banken und Leihanstalten, sowie auf den Verkehr der eingetragenen Genossenschaften mit ihren Mitgliedern und den Verkehr zwischen registrierten Vollkaufleuten keine Anwendung (RGes. v. 19. 6. 93 Art. IV).

5. Landesrechtlich bestehn besondre Vorschriften für die Zinsvereinbarungen der Pfandleiher und Rückkaufshändler (EG. z. BGB. 94; preuß. Ges. v. 17. 3. 81 § 1).

IV. Erfüllungszeit.

1. Das bürgerliche Recht stellt über die Zeit, zu der ein Schuldner in Ermanglung einer abweichenden Vereinbarung seine Verpflichtungen erfüllen muß oder erfüllen darf, eingehende Regeln auf (BGB. 186 ff., 271).

2. Das Handelsrecht fügt diesen Regeln für den Fall, daß die Verpflichtung auf einem Handelsgeschäft beruht, folgende ergänzende Vorschriften hinzu.

a) Die Erfüllung kann nur während der gewöhnlichen Geschäftszeit gefordert und bewirkt werden (358).

b) Ist eine Frist von acht Tagen vereinbart, so ist hierunter im Zweifel nicht eine Woche, sondern es sind darunter volle acht Tage zu verstehen (359 II).

c) Ist als Zeit der Leistung das Frühjahr oder ein ähnlicher Zeitpunkt vereinbart, so entscheidet im Zweifel der Handelsgebrauch des Orts der Leistung (359 I).

V. Sorgfalt.

1. Das bürgerliche Recht verlangt von jedem Schuldner grundsätzlich, daß er bei Erfüllung seiner Verpflichtungen die Sorgfalt eines ordentlichen Menschen bewähre (BGB. 276). Das Handelsrecht spitzt diese Regel dahin zu, daß der Schuldner, falls seine Verpflichtung aus einem Geschäft entspringt, das auf seiner Seite ein Handelsgeschäft ist, für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einstehen müsse (347 I).

2. Eine Ausnahme gilt in allen Fällen, in denen nach bürgerlichem Recht der Schuldner nur für grobe Fahrlässigkeit oder nur für die Sorg-

falt, die er in seinen eignen Angelegenheiten zu beobachten pflegt, haftbar ist (347 II), also namentlich bei unentgeltlichen Verträgen.

VI. Vertragsstrafe.

1. Nach bürgerlichem Recht kann ein Schuldner, der eine Strafe in übermäßiger Höhe versprochen hat, das Prozeßgericht um Strafermäßigung bitten (BGB. 343).

2. Dagegen schließt das Handelsrecht für den Fall, daß der Strafschuldner Vollkaufmann ist, eine derartige Strafermäßigung aus (348, 351).

Zusatz. I. Das alte HGB. (287) hatte den gesetzlichen Zinsfuß im Handel auf 6 % bestimmt und ließ diesen Zinsfuß nicht nur bei zweiseitigen H.sgeschäften, sondern auch bei solchen Geschäften gelten, die nur auf Seite des Schuldners H.sgeschäfte waren. Bei ersteren Geschäften ist also der Zinsfuß seit 1900 um 1 %, bei letzteren um 2 % vermindert.

II. Das ältere H.srecht hatte die Bestimmungen der bürgerlichen Wuchergesetze, die die Schuldner gegen eine übermäßige Belastung mit Zinsen schützen sollten,[5] im Bereich des Handels ganz oder teilweise außer Kraft gesetzt.

1. Hiermit hatte schon das spätrömische Recht den Anfang gemacht: als es für bürgerliche Zinsschulden ein Zinsmaximum von 6 % einführte, hat es sofort den Kaufleuten ein Zinsmaximum von 8 % bewilligt.

2. Auch im Mittelalter finden sich wenigstens für gewisse Klassen von Händlern zahlreiche Zinsvergünstigungen, z. B. für Juden, für Lombarden. Von neueren Gesetzen gestattete das preußische Landrecht I, 11 § [illegible], II, 8 § 692 den Kaufleuten (statt der sonst erlaubten 5 %) 6 % Zinsen und gab den Großkaufleuten bei kurzfristigen Vorschüssen ohne Sicherheit die Zinsabrede sogar ganz frei. Noch weiter ging das alte HGB. 292: es gestattete bei allen H.sgeschäften Zinsen bis zu 6 %, falls die Landesgesetze nicht noch größere Freiheiten zugestanden, und hob für Schulden der Kaufleute aus H.sgeschäften und Privatdarlehn sogar jeden Höchstbetrag der Zinsen auf.

3. Dann kam eine Zeit, in der auch der bürgerliche Verkehr mit Wucherfreiheit beschenkt wurde (RGes. v. 14. Nov. 67). An dieser Freiheit nahm selbstverständlich auch der Handel teil, so daß fortab nicht bloß bei den Schulden, sondern auch bei den Forderungen der Kaufleute jeder beliebige Zinssatz zulässig war. Ja es wurde dem H.swucher auch jetzt noch ein nicht unwichtiger Vorzug vor dem bürgerlichen Wucher bewilligt.

a) Nach dem BR. der meisten deutschen Staaten hatte ein Schuldner, der eine größere Zinslast als 6 % jährlich übernommen hatte, das unverzichtbare Recht, das Schuldkapital nach Ablauf der ersten sechs Monate mit sechsmonatiger Kündigung zurückzuzahlen. Diese Gunst blieb aber den Kaufleuten für ihre Schulden aus H.sgeschäften und Privatdarlehn versagt (R.Ges. v. 14. Nov. 67).

b) Nach dem BR. einiger Staaten durften rückständige Zinsen nicht auf mehr als 100 % anwachsen. Bei H.sgeschäften wurde diese Regel außer Kraft gesetzt (HGB. I, 293).

4. Seit dem Jahre 1880 ist die Wucherfreiheit wieder beschränkt worden, und zwar ohne daß zwischen dem bürgerlichen Wucher und dem H.swucher ein Unterschied gemacht wurde. Nur die beiden Privilegien zu 3 a und b wurden dem H.swucher auch jetzt noch belassen (Reichswuchergesetz v. 24. Mai 80 und 19. Juni 93).

5. Das neueste Recht hat auch diese beiden Privilegien stillschweigend gestrichen.

---

[5] M. Neumann, Gesch. d. Wuchers in Deutschl. (65); W. Endemann, Studien in der romanisch-kanonischen Wirtschaftslehre I (74); Funck, Gesch. d. kirchl. Zinsverbots (76); Amiet, franz. u. lombard. Geldwucherer (77).

a) Das Privilegium zu 3 a ist einfach beseitigt, so daß fortab auch die Kaufleute bei ihren H.sschulden und Darlehn das oben erwähnte unverzichtbare Kündigungsrecht haben (BGB. 247; EG. z. BGB. 39).

b) Das Privilegium zu 3 b ist dadurch gegenstandslos geworden, daß das Verbot des Auflaufs rückständiger Zinsen über 100 % auch für den bürgerlichen Verkehr aufgehoben ist.

III. Das alte HGB. hatte für H.sschulden noch eine Reihe weiterer Regeln aufgestellt, die vom neuen HGB. nicht übernommen sind. Doch liegt in dem Fortfall dieser Regeln keine erhebliche Änderung des materiellen Handelsrechts. Denn die meisten von ihnen sind vom BGB. als bürgerliches Recht übernommen. Beispiel: wenn mehrere Personen durch H.sgeschäft gemeinsam eine Verpflichtung eingingen, sollten sie nach dem alten HGB. 280 im Zweifel als Gesamtschuldner haften.

§ 27.

4. Besitz.

Im allgemeinen unterliegt der Besitz handelsrechtlich den gleichen Regeln wie im bürgerlichen Recht. Doch soll es im Handel zum Erwerbe und zur Fortsetzung des Besitzes einer Sache genügen, wenn man statt der Sache gewisse über die Sache ausgestellte Urkunden sich übergeben läßt und in Händen behält; dieser Satz wird aber erst später, bei der Darstellung derjenigen Rechtsgeschäfte, aus denen jene Besitzurkunden hervorgehn, nämlich des Fracht- und des Lagerhausgeschäfts, entwickelt werden.

§ 28.

5. Eigentum.

Das bürgerliche Recht und das Handelsrecht fassen die Regel, daß bei der Veräußerung einer beweglichen Sache der gutgläubige Erwerber unter gewissen Voraussetzungen auch dann Eigentum erlangt, wenn die Sache dem Veräußerer nicht gehörte, nach zwei Richtungen hin verschieden auf.

I. Der erste Unterschied zwischen bürgerlichem Recht und Handelsrecht betrifft den guten Glauben des Erwerbers bei der Veräußerung beliebiger beweglicher Sachen.

1. Das bürgerliche Recht erachtet nämlich den Erwerber schon dann als schlechtgläubig, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, daß der Veräußerer des Eigentums ermangelte (BGB. 932).

2. a) Dagegen dehnt das Handelsrecht für den Fall, daß die Veräußerung durch einen Kaufmann in dessen Handelsbetriebe geschah, den Begriff des guten Glaubens weiter aus: es sieht den Erwerber nur dann als schlechtgläubig an, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässig-

keit unbekannt war, daß dem Veräußerer sowohl das Eigentum wie auch die Befugnis, die Sache für den Eigentümer zu veräußern, mangelte (366 I).

Beispiel. A. hat einen kostbaren Schmuck als Pfand erhalten und will ihn unbefugterweise an B. veräußern; nun weiß aber B., daß A. kein großes Vermögen hat; A. wagt es deshalb nicht, dem B. etwa vorlügen, er selber sei Eigentümer des Schmucks, sondern behauptet, er sei von dem Eigentümer, der nicht genannt sein wolle, zur Veräußerung des Schmucks ermächtigt; B. hält diese Mitteilung ohne grobe Fahrlässigkeit für richtig und erwirbt den Schmuck. I. A. ist nicht Kaufmann. Hier kommt BR. zur Anwendung; die Folge ist, daß B. das Eigentum des Schmucks nicht erwirbt. II. A. ist Juwelier und als solcher Kaufmann. Hier kommt HR. zur Anwendung; die Folge ist, daß das Eigentum des Schmucks auf B. übergeht.

b) Die soeben erwähnte handelsrechtliche Regel ist auch dann anwendbar, wenn die Veräußerung durch einen Stellvertreter im Namen eines Dritten geschah, vorausgesetzt, daß der Stellvertreter befugt war, im Namen des Dritten aufzutreten. Und zwar kommt es alsdann auf die Person des Dritten und nicht auf die des Vertreters an; es muß also nicht der Vertreter, sondern der Dritte Kaufmann sein; ebenso muß sich der gute Glaube des Erwerbers darauf beziehn, daß das Eigentum der Sache oder die Befugnis, die Sache für den Eigentümer zu veräußern, dem Dritten zustehe. Dagegen ist jene Regel unanwendbar, wenn der Vertreter nicht befugt war, im Namen des Dritten aufzutreten; der Erwerber erlangt also in diesem Fall das Eigentum selbst dann nicht, wenn der Vertreter Kaufmann war und der Erwerber ohne grobe Fahrlässigkeit angenommen hat, der Vertreter sei mit einer ausreichenden Vertretungsmacht für den Dritten versehn.

Die Richtigkeit der vorstehenden Regeln ergibt sich aus folgender Erwägung. I. Wenn es bei einem durch einen Stellvertreter abgeschlossenen Geschäft auf die rechtlichen Eigenschaften der Parteien ankommt, sind, falls das Gesetz nicht ein andres bestimmt, die Eigenschaften des Vertretenen, nicht die des Vertreters maßgebend. Demnach darf man nicht sagen, daß, wenn ein Kaufmann namens eines Nichtkaufmanns eine Veräußerung vornimmt, die Veräußerung durch einen Kaufmann geschehen sei. Auch bei unsrer Regel ist also nicht die Kaufmannseigenschaft des Vertreters, sondern die des Vertretenen entscheidend. Ist dies aber zutreffend, so ist es nur folgerichtig, wenn man auch den guten Glauben des Erwerbers nicht auf die Verfügungsmacht des Vertreters, sondern auf die des Vertretenen bezieht. II. Der Regel nach wird die von dem Stellvertreter ohne Vertretungsmacht vorgenommene Veräußerung auf einem Verkauf beruhen. Nun ist es unstreitig, daß der Verkauf als solcher von der hier besprochenen h.srechtlichen Regel nicht berührt wird. Es würden also nur zwecklose Verwicklungen entstehn, wenn man annehmen wollte, daß die Veräußerung eines Stellvertreters ohne Vertretungsmacht dinglich wirksam, dagegen der ihm zu Grunde liegende Verkauf obligatorisch unwirksam oder nur beschränkt wirksam sei. Wem kommt z. B., wenn der Dritte den guten Glauben des Erwerbers bezweifelt und deshalb die Genehmigung des Verkaufs verweigert, der Anspruch auf den rückständigen Kaufpreis zu? III. Daß der redliche Erwerber durch die Veräußerung eines Unbefugten Eigentum erlangt, hat einen guten Sinn, wenn der Unbefugte im eignen Namen handelt; denn dann ist der Regel nach der wirklich Berechtigte dem Erwerber zur Zeit unbekannt. Dagegen ist es schwer begreiflich, daß der Erwerber auf Kosten des

wirklich Berechtigten auch dann Eigentum gewinnen soll, wenn der Unbefugte als Vertreter des letzteren gehandelt und also ausdrücklich dessen Namen genannt hat, und zwar sogar dann, wenn dem Erwerber bei Prüfung der angeblichen Vertretungsmacht des Unbefugten ein leichtes Verschulden zur Last fällt.

Trotz aller dieser Gründe verwirft die herrschende Meinung obige Regeln.[1] Ihr einziger Gegengrund ist eine kurze Äußerung der „Denkschrift" zum HGB.; man sollte aber endlich darüber einverstanden sein, daß die Berufung auf Denkschriften und Motive zur Begründung einer Rechtsregel nicht ausreicht.

c) Die Regeln zu a und b gelten entsprechend auch für den Fall, daß die veräußerte Sache mit Rechten zu Gunsten eines Nichteigentümers, z. B. eines Pfandgläubigers, belastet ist. Diese Rechte gehn also nach dem BR. nur unter, wenn der Erwerber sie weder zur Zeit der Veräußerung gekannt noch aus grober Fahrlässigkeit verkannt hat; nach HR. gehn sie dagegen, vorausgesetzt, daß der Veräußerer Kaufmann ist, auch dann unter, wenn der Erwerber die Rechte zwar gekannt, aber ohne grobe Fahrlässigkeit angenommen hat, der Veräußerer sei befugt, die Sache frei von den Rechten zu übereignen (366 II).

II. Der zweite Unterschied zwischen bürgerlichem Recht und Handelsrecht betrifft den guten Glauben des Erwerbers bei der Veräußerung von Inhaberpapieren, die dem Eigentümer gestohlen worden, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen sind.

1. Das bürgerliche Recht stellt für diesen Fall keine besondern Vorschriften auf, sondern läßt dieselben Regeln gelten wie bei der Veräußerung andrer beweglicher Sachen.

2. Das Handelsrecht bestimmt dagegen, daß ein Bankier oder Geldwechsler, der derartige Papiere erwirbt, als schlechtgläubig gelten soll, wenn zur Zeit seines Erwerbes das Abhandenkommen der Papiere von der Staatsanwaltschaft, der Polizei oder einer sonstigen öffentlichen Behörde oder von dem Aussteller der Papiere im Reichsanzeiger bekannt gemacht und seit dem Ablauf des Jahres, in dem die Veröffentlichung geschehn, nicht mehr als ein Jahr verstrichen ist. Doch versagt diese Bestimmung, I. wenn der Erwerber die Veröffentlichung infolge besondrer Umstände weder kannte noch kennen mußte; II. bei Banknoten; III. bei Zins- und Gewinnanteilscheinen, die nicht später als in dem nächsten auf die Veräußerung folgenden Einlösungstermin fällig werden (367).

a) Die Regel gilt nur gegenüber Bankiers und Geldwechslern, nicht auch gegenüber andern Gewerbtreibenden, z. B. Pfandleihern.

b) Die Regel gilt nur für Anzeigen des Reichsanzeigers, nicht auch für Anzeigen andrer Zeitungen, z. B. der von dem Erwerber gehaltenen Lokalblätter. Doch ist damit nicht gesagt, daß der Erwerber diese Anzeigen unbeachtet lassen darf, sondern bloß, daß seine Verpflichtung, von ihnen Kenntnis zu nehmen, in jedem Einzelfall frei zu prüfen ist.

c) Die Regel gilt nur für Anzeigen des Reichsanzeigers, die von einer Behörde oder von dem Aussteller des Papiers ausgehn, nicht auch für Anzeigen des Bestohlenen oder Verlierers. Doch hängt in Preußen und andern Staaten die Anzeige nicht vom Belieben der Behörde ab, sondern muß erfolgen, sobald der Bestohlene oder Verlierer sie verlangt, seinen Verlust glaubhaft macht und die Kosten vorschießt.

d) Die Regel gilt nur bei Inhaberpapieren, nicht auch bei Orderpapieren, auch

[1] Lehmann-Ring Anm. 8 zu § 366; Staub Anm. 18 zu § 366; Ritter S. 144; Düringer 2 S. 477.

wenn sie mit einem Blankoindossament versehn sind, obschon manche dieser Papiere im Verkehr den Inhaberpapieren gleichgestellt werden.

e) Die Regel gilt nur bei Inhaberpapieren, die dem Eigentümer oder[2] einem ihn vertretenden unmittelbaren Besitzer abhanden gekommen, nicht auch bei Papieren, die der Eigentümer oder sein Besitzvertreter einem andern anvertraut und von dem Vertrauensmann unbefugterweise veräußert sind.[3]

f) Daß Banknoten, fällige Zinsscheine u. s. w. von der Regel ausgenommen sind, beruht darauf, daß deren Umsatz zu umfangreich ist, als daß man den Bankiers zumuten könnte, bei jedem einzelnen Stück erst die Listen des Reichsanzeigers nachzusehn; auch würde das Publikum empfindlich geschädigt werden, wenn die Bankiers beim Erwerbe derartiger Papiere gesetzlich zur Vorsicht gezwungen würden.

g) Zu beachten ist: bei der Regel I, 2 ist vorausgesetzt, daß der Veräußerer, bei der Regel II, 2, daß der Erwerber Kaufmann ist. Ferner: die Regel I, 2 erleichtert den Eigentumserwerb, die Regel II, 2 erschwert ihn.

Zusatz. Das alte HGB. (306) hatte die Frage, ob die Veräußerung einer beweglichen Sache durch einen Unbefugten dem gutgläubigen Erwerber Eigentum verschafft, weit ausführlicher geregelt als das neue HGB. Doch sind die Vorschriften des alten HGB.s im wesentlichen vom BGB. als BR. übernommen, so daß ihre Aufnahme in das neue HGB. nicht erforderlich war. Immerhin finden sich zwischen den Vorschriften des alten HGB.s und des BGB.s (wenn wir von einem Vergleich zwischen HGB. I, 306 Satz 3 und BGB. 936 absehn) folgende Unterschiede. I. Das alte HGB. forderte, daß die Sache dem Erwerber übergeben wurde, ließ aber die Frage offen, ob als Übergabe auch ein Besitzkonstitut genüge; das BGB. entscheidet, indem es sich dem Erfordernis der Übergabe anschließt, die Frage bezüglich des Besitzkonstituts in verneinendem Sinn. II. Das alte HGB. bestimmte den Zeitpunkt, in dem der Erwerber redlich gewesen sein mußte, nicht ausdrücklich; das BGB. ergänzt diese Lücke wenigstens teilweise. III. Das alte HGB. bestimmte nicht, welche Partei bezüglich der Frage, ob der Erwerber redlich oder unredlich war, die Beweislast trägt; das BGB. läßt dagegen keinen Zweifel darüber, daß der Gegner des Erwerbers beweispflichtig ist. IV. Das alte HGB. nahm von seiner Regel nur „gestohlene oder verlorene" Sachen aus; das BGB. fügt alle Sachen hinzu, die dem Eigentümer anderweitig „abhanden gekommen" sind; hierher gehört z. B. eine Sache, die der Eigentümer in einem Anfall von Geisteskrankheit weggeworfen hat. V. Das alte HGB. sagte nicht, ob der Diebstahl oder der Verlust den Eigentümer persönlich betroffen haben mußte; das BGB. verneint die Frage, indem es bestimmt: falls der Eigentümer seinen Besitz durch einen Vertreter ausübte, genügt es, wenn die Sache diesem Vertreter abhanden gekommen ist. VI. Das alte HGB. hob die Ausnahmestellung der gestohlenen und verlorenen Sachen nur auf, wenn es sich um Inhaberpapiere handelte; das BGB. tut ein Gleiches bei Geld und allen Sachen, die im Wege öffentlicher Versteigerung veräußert werden. — Übrigens enthält von allen diesen Neuerungen eine materielle Änderung des bisherigen Rechts nur die erste und die letzte; die übrigen Neuerungen sind dagegen bloß redaktioneller Art, d. h. sie sprechen Regeln ausdrücklich aus, die nach richtiger Auslegung des Art. 306 unsres alten HGB.s bereits im bisherigen HR. Geltung hatten.

§ 29.

6. Vertragsmäßiges Pfandrecht.[1]

I. Das bürgerliche und das Handelsrecht weichen in Ansehung der Begründung des vertragsmäßigen Pfandrechts in der gleichen Weise ab,

[2] Lehmann-Ring Anm. 3 zu § 367. [3] Abw. Düringer 2 S. 480.

[1] Laband Z. 9 S. 225; G. 2 S. 872; Ortmann im Bankarchiv 6 Nr. 11.

wie in Ansehung des Eigentumserwerbes: die beiden handelsrechtlichen Besonderheiten, die bei der Übereignung beweglicher Sachen gelten, gelten also auch bei der Verpfändung beweglicher Sachen (366 I, II, 367).

II. Außerdem besteht noch ein zweiter Unterschied: nach bürgerlichem Recht darf der Pfandgläubiger nur dann zum Pfandverkauf schreiten, wenn er ihn dem Eigentümer mindestens einen Monat vorher unter Beobachtung gewisser Vorschriften angedroht hat; nach Handelsrecht wird diese Frist für den Fall, daß die Verpfändung sowohl auf seiten des Verpfänders wie auf seiten des Pfandgläubigers ein Handelsgeschäft war, von einem Monat auf eine Woche herabgesetzt (368 I).

III. Über das kaufmännische Lombardgeschäft s. unten § 64, II, über die kaufmännische Verpfändung vertretbarer Wertpapiere unten § 100, XVII.

IV. Für die Verträge der gewerblichen Pfandleiher bleibt das Landesrecht in Kraft (EG. z. BGB. 94); in Preußen kommt das Gesetz vom 17. 3. 81 mit einigen Abänderungen durch das Ausf.Ges. z. BGB. § 41 in Betracht.

Zusatz. Das alte HGB. hatte über den Pfandverkauf beim kaufmännischen Pfandrecht ganz abweichende Regeln, die für den Gläubiger teils günstiger, teils ungünstiger waren als die jetzigen. Unter andrem bestimmte es, daß der kaufmännische Pfandgläubiger der Regel nach den Pfandverkauf erst vornehmen durfte, wenn er dazu gerichtlich ermächtigt war.

§ 30.

7. Gesetzliches Pfandrecht.

I. 1. Das bürgerliche Recht gewährt ein gesetzliches Pfandrecht dem Vermieter, Verpächter und Gastwirt, dem Pächter, dem Unternehmer beim Werkvertrage und dem Gläubiger, für den eine Sicherheit hinterlegt ist.

2. Das Handelsrecht fügt den gesetzlichen Pfandrechten des bürgerlichen Rechts noch hinzu (397, 440, 410, 421):

a) das des Kommissionärs,
b) das des Frachtführers,
c) das des Spediteurs,
d) das des Lagerhalters.

3. Dazu kommen dann noch eine ganze Anzahl gesetzlicher Pfandrechte des Seerechts.

II. Von den gesetzlichen Pfandrechten des Handelsrechts kann im einzelnen erst später gesprochen werden. Von allgemeiner Bedeutung sind nur die folgenden Bestimmungen.

1. Die gesetzlichen Pfandrechte des bürgerlichen Rechts entstehn, anders als die Vertragspfandrechte, nur an Sachen, die im Eigentum des Schuldners stehn; Sachen, die einem Dritten gehören, bleiben also pfand-

frei, auch wenn der Gläubiger sie in entschuldbarem Irrtum für Eigentum des Schuldners gehalten hat. Dagegen werden die gesetzlichen Pfandrechte des Kommissionärs, Frachtführers, Spediteurs und Lagerhalters in dieser Beziehung gerade wie Vertragspfandrechte behandelt, die ein Kaufmann in seinem Handelsbetriebe bestellt (366 III); das Pfandrecht ergreift also auch bewegliche Sachen Dritter, vorausgesetzt,

a) daß der Gläubiger beim Erwerbe des Pfandrechts im Sinn des Handelsrechts gutgläubig war und

b) daß — falls es sich nicht um ein Pfandrecht an Geld oder Inhaberpapieren handelt — die Sachen dem Eigentümer oder dem ihn vertretenden unmittelbaren Besitzer nicht gestohlen, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen waren.

Der Satz, daß der gute Glaube des Pfandgläubigers im Sinn des HR.s zu verstehn ist, gilt ohne Rücksicht darauf, ob der Pfandschuldner Kaufmann ist oder nicht. Insofern wird also die Begründung des gesetzlichen Pfandrechts noch mehr begünstigt als die des Vertragspfandrechts! Beispiel: ein Privatmann verpfändet Inhaberpapiere seiner Ehefrau bei einem Bankier in eignem Namen, indem er angibt, die Papiere gehörten seiner Ehefrau, diese sei aber damit einverstanden; nachträglich trägt er dem Bankier in gleicher Weise auf, die Papiere kommissionsweise zu verkaufen, läßt sich auf den Kaufpreis einen Vorschuß geben, widerruft aber dann den Verkaufsauftrag. Hier ist das Vertragspfandrecht unwirksam, das gesetzliche Pfandrecht wegen des Vorschusses ist wirksam.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes bezieht sich der Satz, daß der gute Glaube des Pfandgläubigers „im Sinn des HR.s zu verstehn" ist, nur auf die erste der beiden oben § 28 erörterten Regeln. Sinngemäß wird sie aber auch auf die zweite Regel zu beziehn sein.

2. a) Der Frachtführer und der Spediteur können zum Pfandverkauf schon eine Woche nach Androhung des Verkaufs schreiten (368 II).

b) Das gleiche Recht haben der Kommissionär und der Lagerhalter nur dann, wenn der Schuldner Kaufmann und die Pfandforderung aus einem beiderseitigen Handelsgeschäft entsprungen ist (368 II); im übrigen müssen sie die einmonatige Frist des bürgerlichen Rechts einhalten.

Zusatz. Das alte HGB. hat das gesetzliche Pfandrecht der Lagerhalter noch nicht gekannt. Ebenso war ihm die Regel II, 2 fremd.

§ 31.

8. Kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht.[1]

Nach bürgerlichem Recht kann ein Gläubiger eine in seinem Besitz befindliche bewegliche Sache seines Schuldners nur wegen einer „konnexen" Forderung zurückbehalten, d. h. nur wegen einer Forderung, die mit demjenigen Rechtsverhältnis zusammenhängt, dem er den Besitz der Sache

[1] Laband Z. 9 S. 482; G. 2 S. 962; Korn, Kaufm. Retentionsrecht (81); Reinhold, allg. u. kaufm. Zurückbehaltungsrecht (90); Schlegelberger, Zurückbehaltungsrecht (04); Planitz, Wesen des kaufm. Zurückbehaltungsrechts (06).

verdankt (BGB. 273). Das Handelsrecht gewährt ihm dagegen schon seit einer Reihe von Jahrhunderten ein Zurückbehaltungsrecht wegen nicht konnexer Forderungen.[2]

I. 1. Das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht gilt nur, wenn sowohl der Gläubiger als der Schuldner Kaufmann ist und die Forderung, wegen deren das Recht ausgeübt werden soll, auf einem beiderseitigen Handelsgeschäft beruht; außerdem muß auch das Geschäft, das dem Gläubiger den Besitz der zurückzubehaltenden Sache verschafft hat, mindestens ein einseitiges Handelsgeschäft auf seiten des Gläubigers sein (369 I). Nicht nötig ist dagegen, daß die Forderung, wegen deren das Zurückbehaltungsrecht ausgeübt wird, sich gerade auf die zurückbehaltene Sache bezieht oder mit dem Geschäft, das dem Gläubiger den Besitz der Sache gebracht hat, rechtlich irgendwie zusammenhängt.

Beispiel. A. war früher Zigarrenhändler und hat aus einer Zigarrenlieferung gegen den Gastwirt B. eine Forderung erworben; später wird er Bankier und nimmt B.s Wertpapiere in Verwahrung. Hier kann A. die Papiere wegen jener Forderung zurückbehalten, vorausgesetzt, daß B. bei der Bestellung der Zigarren nicht als Privatperson, sondern als Geschäftsmann aufgetreten ist; dagegen schadet es dem A. nichts, wenn die Hingabe der Wertpapiere auf B.s Seiten ein Privatgeschäft gewesen ist.

Kann das Zurückbehaltungsrecht auch wegen einer Forderung ausgeübt werden, die der jetzige Gläubiger durch Abtretung erworben hat? Nach dem Wortlaut des Gesetzes (369) ist die Frage zu verneinen: die Forderung soll aus einem Geschäft entspringen, das zwischen den (jetzigen) Parteien abgeschlossen ist. Indes, wollte man das Gesetz wortgetreu auslegen, so wäre ein Zurückbehaltungsrecht auch wegen einer Forderung unzulässig, die bereits gegen den Erblasser des jetzigen Schuldners oder für den Erblasser des jetzigen Gläubigers begründet war, und das ist offenbar unmöglich. Somit ist eine freie Auslegung des Gesetzeswortlauts geboten, und diese führt dahin, daß zwischen ererbten, abgetretenen und ursprünglich erworbenen Forderungen nicht zu unterscheiden ist.[3] Nur müssen auch die ursprünglichen Parteien Kaufleute und das die Forderung begründende Geschäft muß auch zwischen ihnen ein beiderseitiges Handelsgeschäft gewesen sein.

2. Das Zurückbehaltungsrecht ergreift nur Waren und Wertpapiere (369 I), nicht aber auch schlichte Beweisurkunden.[4]

3. Das Zurückbehaltungsrecht ergreift nur Gegenstände, die dem Schuldner gehören (369 I). Der Gläubiger darf also eine ihm vom Schuldner übergebene einem Dritten gehörige Sache selbst dann nicht zurückbehalten, wenn er sie redlicherweise für das Eigentum des Schuldners gehalten hat.[5]

Wie aber, wenn die Sache zwar nicht dem Schuldner, aber auch nicht einem Dritten, sondern dem Gläubiger selbst gehört? Wie mir scheint, wird man diese Sachen denen des Schuldners gleichstellen müssen. Man denke etwa an den Fall, daß der Gläubiger eine Ware, die er dem Schuldner verkauft hat, wegen einer nicht konnexen Forderung

---

[2] G. Universalgesch. S. 302.

[3] Düringer 2 S. 559 a. Abw. RH. 5 Nr. 66; G. 2 S. 1039; Staub Anm. 7 zu § 369; Lehmann S. 567; Planitz S. 5.

[4] Siehe RH. 6 Nr. 39; 9 Nr. 75; 18 Nr. 5; RG. 29 S. 302; 36 S. 38.

[5] RH. 17 Nr. 36; 18 Nr. 5; RG. 3 S. 153; 12 S. 80; 13 S. 129.

zurückbehalten will; hier ist es unmöglich, daß der Verkäufer zur Zurückbehaltung befugt sein soll, wenn er die Ware durch Besitzkonstitut bereits an den Käufer übereignet hat, daß ihm dagegen die gleiche Befugnis fehlen soll, wenn die Übereignung noch nicht geschehen ist; dem Gläubiger kann doch sein eignes Recht an der Sache nicht zum Nachteil gereichen![6] Das HGB. läßt denn auch das Zurückbehaltungsrecht ausdrücklich zu, wenn der Gläubiger das Eigentum von dem Schuldner oder von einem Dritten für den Schuldner erworben hat, aber auf den Schuldner zurückübertragen muß (369 I); analog wird das Zurückbehaltungsrecht des Gläubigers an seinen eignen Sachen auch in andern Fällen anzuerkennen sein.

4. Das Zurückbehaltungsrecht ergreift nur Gegenstände, deren Besitz der Gläubiger mit dem Willen des Schuldners erlangt hat (369 I).[7]

Beispiel. Wenn A. eine dem B. gehörige Sache dem B. übersendet und sich dabei des Spediteurs C. bedient, so hat C. ein Zurückbehaltungsrecht an der Sache wegen einer gegen B. gerichteten Forderung nur dann, wenn A. von B. zur Zuziehung des C. ermächtigt war.

5. Im übrigen sind zwei Arten des Zurückbehaltungsrechts zu unterscheiden, ein regelmäßiges Recht und ein Notrecht.

a) Das regelmäßige Recht gilt nur wegen fälliger Forderungen. Außerdem versagt es, wenn der Gläubiger dem Schuldner gegenüber Verpflichtungen übernommen hat, die durch die Zurückbehaltung der Sache verletzt werden würden (369 I, III).

Wenn der Gläubiger Verpflichtungen übernimmt, die der Zurückbehaltung der Sache widerstreiten, so verzichtet er eben auf die Zurückbehaltung. Derartige Verzichte sind überaus häufig, so häufig, daß dadurch das Zurückbehaltungsrecht einen großen Teil seiner praktischen Bedeutung verliert. Denn nicht bloß der Fall, daß der Gläubiger versprochen hat, die Sache einem Dritten zu übersenden oder sie zu verkaufen oder sie zur Verfügung eines Dritten zu halten, gehört hierher, sondern auch z. B. der Fall, daß der Gläubiger die Sache zur Ausbesserung übernommen hat; denn darin liegt stillschweigend die Zusage, die Sache nach erfolgter Ausbesserung baldigst dem Schuldner zurückzugeben; ebenso ist, wenn der Gläubiger Sachen des Schuldners zur Verwahrung übernommen hat, oft als stillschweigende Abrede zu unterstellen, daß der Gläubiger die Sachen jederzeit auf Verlangen des Schuldners zurückzugeben habe; in beiden Fällen aber steht die Pflicht der Zurückgabe offenbar in Widerspruch mit dem Recht der Zurückbehaltung, und die Pflicht geht dem Recht vor. Somit ist das Zurückbehaltungsrecht auf solche Fälle beschränkt, in denen der Schuldner sich der Zurückbehaltung gewissermaßen stillschweigend unterworfen hat, also auf Fälle, in denen der Schuldner gerade im Hinblick auf den ihm schon gewährten oder noch zu gewährenden Kredit absichtlich Sachen in den Besitz des Gläubigers gelangen läßt; und zwar braucht der Gläubiger diese Absicht des Schuldners nicht zu beweisen, sondern umgekehrt muß der Schuldner, der der Zurückbehaltung widerspricht, dartun, daß nach Lage des Einzelfalls eine solche stillschweigende Sicherheitsbestellung erkennbar seiner Absicht nicht entsprach.[8] Ein Beispiel ist der Fall, daß jemand seine Wertpapiere einem Bankier offen ohne Vorbehalt zur Verwahrung übergibt.

Der Gläubiger übernimmt eine der Zurückbehaltung widerstreitende Pflicht nicht

---

[6] Dernb. BR. 3 S. 788[5]. Abw. RH. 19 Nr. 17; G. 2 S. 1035[24]; Staub Anm. 24 zu § 369; Düringer 2 S. 562. Siehe Lehmann S. 569.

[7] RH. 19 Nr. 108; RG. 4 S. 147.

[8] Siehe RH. 2 Nr. 15; 7 Nr. 53; 19 Nr. 108; RG. 12 S. 91; vgl. RH. 12 Nr. 8; RG. 26 S. 60. Abw. Staub Anm. 40 zu § 369, Düringer 2 S. 572. Vermittelnd Lehmann-Ring Anm. 14 zu § 369.

bloß dadurch, daß er sich ihr ausdrücklich unterwirft, sondern auch dadurch, daß der Schuldner ihm bei Übergabe der Sache oder schon vorher die Pflicht einseitig auferlegt;[9] denn der Gläubiger kann alsdann die einseitige Anordnung des Schuldners von der Übergabe der Sache nicht trennen, sondern muß entweder der Anordnung Folge leisten oder die Annahme der Sache verweigern; Beispiel: wenn A. dem B., dem er 1000 Mark schuldig ist, die gleiche Summe mit dem Auftrage schickt, sie an C. auszuzahlen, kann B. das Geld nicht auf seine eigne Forderung zurückbehalten.

b) Das Not-Zurückbehaltungsrecht tritt ein, wenn der Schuldner fruchtlos gepfändet ist oder seine Zahlungen eingestellt hat oder wenn der Konkurs über sein Vermögen eröffnet ist, nicht aber schon, wenn der Schuldner in Vermögensverfall gerät und der Konkurs ihm droht. Es ist gegen das regelmäßige Zurückbehaltungsrecht ungemein verschärft und deshalb praktisch unvergleichbar wichtiger: einmal hat der Gläubiger das Notrecht auch wegen einer noch nicht fälligen Forderung; zweitens hat er das Notrecht auch dann, wenn er sich verpflichtet hatte, mit der Sache in einer der Zurückbehaltung schnurstracks widersprechenden Art zu verfahren; nur darf er zu der Zeit, da er die Verpflichtung übernahm, die seiner Forderung drohende Gefahr nicht gekannt haben (370).

Beispiel. A. empfängt von B. am Vormittage Wertpapiere mit dem Auftrage, sie an C. zu senden; am Nachmittage, als er eben die Absendung anordnen will, erfährt er, daß B. seine Zahlungen eingestellt hat. Hier kann er die Papiere, statt sie an C. zu senden, zu seiner eignen Sicherung zurückbehalten.

II. Das Zurückbehaltungsrecht ist kein dingliches Recht wie ein Pfandrecht, sondern lediglich ein persönliches Recht des Gläubigers wider den Schuldner. Dritte Personen, denen ein dingliches Recht an der zurückbehaltenen Sache zusteht, brauchen also das Zurückbehaltungsrecht nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn sie nach allgemeiner Rechtsregel den Einwendungen aus der Person des Schuldners ausgesetzt sind (369 II).

Dies ist z. B. dann der Fall, wenn der Schuldner, nachdem das Zurückbehaltungsrecht bereits entstanden ist, die Sache einem Dritten übereignet oder verpfändet (BGB. 986 II, 1227). Es ist dagegen nicht der Fall, wenn das dingliche Recht des Dritten älter ist als das Zurückbehaltungsrecht oder wenn es zwar jünger ist, aber nicht auf einem Rechtsgeschäft des Schuldners, sondern auf Gesetzesvorschrift beruht; die wichtigsten Fälle derartiger gesetzlich begründeter, also dem Zurückbehaltungsrecht vorgehender dinglicher Rechte sind die gesetzlichen Pfandrechte[10] und das Verfolgungsrecht des unbezahlten Verkäufers (KonkOrdn. 44).

III. Der Schuldner kann wie im bürgerlichen Recht die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts durch Sicherheitsleistung, mit Ausschluß der Sicherheitsleistung durch Bürgen, abwenden (369 IV).

IV. Inhalt des Zurückbehaltungsrechts.

1. Zunächst darf der Gläubiger dem Schuldner oder solchen Dritten, gegen die sein Recht überhaupt wirksam ist, die Herausgabe der Sache, auf die sein Recht sich bezieht, verweigern.

[9] Siehe RG. 19 Nr. 108.
[10] Düringer 2 S. 569; Lehmann-Ring Anm. 20 zu § 369.

2. Aber mehr als das: er kann sich außerdem für seine Forderung aus der Sache bezahlt machen (371). Freilich ist dabei vorausgesetzt, daß er einen vollstreckbaren Titel gegen den Schuldner besitzt; er muß also den Schuldner regelmäßig zuvor verklagen. Hat er aber den vollstreckbaren Titel erlangt, so kann er nunmehr wie ein Pfandgläubiger vorgehn, also, wenn der zurückbehaltene Gegenstand eine Ware oder ein Inhaberpapier ist, zum Pfandverkauf schreiten; dabei genießt er sogar die Vergünstigung, die nach Handelsrecht für eigentliche Pfandverkäufe unter Kaufleuten gilt: die Wartefrist beträgt nur eine Woche. Bei der Verwertung der Sache hat er den Vorzug vor allen andern persönlichen Gläubigern des Schuldners und auch vor solchen an der Sache dinglich berechtigten Personen, gegen die sein Zurückbehaltungsrecht wirksam ist.

Die Klage des Gläubigers wider den Schuldner kann, soweit sie nur darauf geht, daß der Gläubiger sich aus der zurückbehaltenen Sache befriedigen darf, bei dem Gericht, in dessen Bezirk der Gläubiger seinen allgemeinen Gerichtsstand oder den Gerichtsstand der Geschäftsniederlassung hat, erhoben werden; der Schuldner muß also dem Gerichtsstande des Gläubigers folgen, nicht umgekehrt. — Hat der Schuldner die Sache, nachdem der Gläubiger ihren Besitz erworben, einem Dritten übereignet, so muß der Gläubiger seine Klage wider den Dritten, nicht wider den Schuldner richten, muß den Pfandverkauf auch dem Dritten, nicht dem Schuldner androhen u. s. w. Doch gilt dies natürlich nur, wenn der Gläubiger von der Übereignung weiß. Hat der Gläubiger, ehe er die Übereignung erfährt, bereits Klage gegen den Schuldner erhoben, so kann er den Prozeß gegen den Schuldner fortsetzen, und der Dritte muß das in diesem Prozeß ergehende Urteil wider sich gelten lassen (372).

3. Im Konkurse des Schuldners wird der zurückbehaltungsberechtigte Gläubiger als „absonderungsberechtigt" behandelt, also im wesentlichen den Pfandgläubigern gleichgestellt (KonkOrdn. 49 Nr. 4).

V. Das Zurückbehaltungsrecht erlischt, wenn der Gläubiger den Besitz der Sache rechtmäßig oder unrechtmäßig verliert; doch lebt es wieder auf, wenn der Gläubiger den Besitz wieder erlangt. Daß der Gläubiger, wenn er die Sache aus den Händen gibt, seinen Besitz mittels Konnossements und ähnlicher Urkunden wahren kann, wird später, im Frachtrecht, zu zeigen sein.

VI. Faßt man die vorstehenden Regeln zusammen, so zeigt sich, daß das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht einem Pfandrecht ähnlich ist, sich aber dadurch von ihm unterscheidet, daß es Eigentum des Schuldners an den zurückzubehaltenden Sachen voraussetzt, daß es nicht dinglich wirkt, daß es vom Schuldner durch Sicherheitsbestellung entkräftet werden kann, daß der Gläubiger nicht eher verkaufen darf, als bis er einen vollstreckbaren Titel gegen den Schuldner erlangt hat.

Zusatz. Das alte HGB. (313 ff.) wich von den vorstehenden Regeln in mehreren Punkten ab: I. Es ließ es dahingestellt, ob das Zurückbehaltungsrecht dinglicher Natur sei. II. Es verpflichtete den Gläubiger, der von seinem Zurückbehaltungsrecht Gebrauch machen wollte, dies dem Schuldner unverzüglich anzuzeigen u. s. w.

Zweiter Abschnitt.

Die allgemeinen Lehren des Schiffahrtsrechts.

I. Das Seerecht.

§ 32.

1. Die Quellen und das Anwendungsgebiet des Seerechts.[1]

I. Die Quellen des Seerechts sind die gleichen wie die des übrigen Handelsrechts: das Handelsgesetzbuch, insonderheit dessen viertes Buch, eine Reihe von Reichs- und Landesgesetzen und das Seegewohnheitsrecht.

II. Das Seerecht befaßt sich nur mit dem Verkehr auf dem Meer, nicht mit dem Verkehr auf Binnengewässern.

Doch gelten, wenn die Reise eines Seeschiffs nacheinander durch Meer und Binnengewässer, z. B. von Helgoland nach Hamburg führt, die seerechtlichen Grundsätze (mit gewissen Ausnahmen) für die ganze Reise, so daß insoweit auch auf der Elbe Seerecht zur Anwendung kommt.[1a] — Die Grenze zwischen Meer und Binnengewässer wird durch die Übung festgesetzt; es werden z. B. die Ostseehaffs und die Meerengen von Rügen nicht zum Meer gerechnet (Bekanntm. des Reichskanzlers v. 10. Nov. 99).[2]

Eine besondre Stellung nehmen deutsche Schiffe ein, die ausschließlich auf ausländischen Binnengewässern verkehren: durch kaiserliche Verordnung kann nämlich bestimmt werden, daß sie wenigstens insoweit, als die Eintragung im Schiffsregister und die Führung der deutschen Reichsflagge in Frage kommt, wie deutsche Seeschiffe behandelt werden sollen. Eine solche Verordnung ist tatsächlich für die deutsche Binnenschiffahrt auf der unteren Donau und einigen chinesischen Flüssen ergangen (RGes. v. 22. Juni 99 § 26 a in der Fassung der Novelle vom 29. Mai 01; kaiserl. V. v. 1. März 00).

III. 1. Gewisse Regeln des Seerechts gelten für die gesamte Seeschiffahrt, also sogar für die der Kriegsschiffe, Zollkutter u. dgl. Es sind dies die Regeln über die Veräußerung von Seeschiffen, über die Haftung des Reeders für Verschuldungen der Schiffsbesatzung, über die Haftung im Fall des Zusammenstoßes von Schiffen (EG. 6, 7).[3]

2. Im übrigen gilt dagegen das Seerecht nur für die Seeschiffahrt der Kauffahrteischiffe, weshalb denn auch, wenn im folgenden von Schiffen schlechthin gesprochen wird, darunter immer nur Kauffahrteischiffe verstanden werden sollen. Zu den Kauffahrteischiffen zählen sämtliche Schiffe,

[1] Lewis bei E. S. 4; Weyl, z. Begriff See im D. Reichsrecht (06).
[1a] Pappenheim S. 19. [2] RG. 13 S. 71.
[3] Pappenheim Z. 46 S. 283; Häkel Z. 54 S. 75.

die für den Erwerb durch Seefahrt, also die Güter- und Personenbeförderung, das Schleppen andrer Schiffe, den Lotsendienst, die Hochseefischerei, den Walfischfang u. s. w. bestimmt sind (474; RGes. v. 22. Juni 99 in der Fassung der Novelle v. 29. Mai 01 § 1).

Außerdem gelten, so seltsam es klingt, als Kauffahrteischiffe seegehende Lustjachten, Schulschiffe und Schiffe, die im Inlande für das Ausland gebaut werden, vorausgesetzt, daß sie berechtigt sind, die deutsche Reichsflagge zu führen und von diesem Recht tatsächlich Gebrauch machen. Sie unterliegen also dem Seerecht in vollem Umfang (RGes. v. 99 § 26 I).[4]

§ 33.

2. Der Reeder und sein Geschäft.[1]

Der Reeder ist der „Kaufmann des Seerechts": wie der Kaufmann im Mittelpunkt des Landhandelsrechts, so steht der Reeder im Mittelpunkt des Seerechts.

I. Der Begriff des Reeders ist dem des Kaufmanns nahe verwandt: wie Kaufmann derjenige ist, der in eignem Namen ein Handelsgewerbe betreibt, so ist Reeder derjenige, der in eignem Namen dem Erwerbe durch Seefahrt nachgeht (484, 510).

1. Der Reeder braucht, so wenig wie der Kaufmann, in seinem Geschäft persönlich tätig zu sein; namentlich kann er die Führung seines Schiffs einem Kapitän überlassen.

2. Er braucht nicht Eigentümer des Schiffs zu sein, mit dem er die Seefahrt betreibt. Allerdings geht das Gesetz bei der Bestimmung des Reederbegriffs von dem Regelfall aus, daß dem Reeder das Eigentum am Schiff zustehe (484), fügt dann aber hinzu, daß wenigstens im Verhältnis zu Dritten auch derjenige, der ein fremdes, also etwa ein gemietetes oder gestohlenes Schiff zur Seefahrt verwendet, als Reeder angesehn werden solle (510); übrigens wird, wer sein Seefahrtsgeschäft mit fremden Schiffen betreibt, auch wohl als „Ausrüster" bezeichnet.

3. Er braucht sein Geschäft nicht für eigne Rechnung zu betreiben. Allerdings scheint HGB. 510 das Gegenteil anzudeuten; allein es handelt sich dabei offenbar nur um einen ungenauen Ausdruck; denn wie soll es Dritten gegenüber darauf ankommen, ob ein Schiffsbesitzer ein Schiff für eigne oder für fremde Rechnung verwendet?[1a]

4. Ein praktisch nicht sehr wichtiger Unterschied zwischen Reeder und Kaufmann ist, daß jener den Erwerb durch Seefahrt nicht gewerbemäßig zu betreiben braucht.[2]

II. 1. Der Reeder ist der „Kaufmann des Seerechts". Er ist aber deshalb noch nicht zugleich Kaufmann im Sinn des Landhandelsrechts.[3] Hierzu ist vielmehr erforderlich, daß er entweder aus dem Betriebe von

---

[4] Pappenheim S. 14; Boyens 1 S. 101.
[1] Wagner S. 147. [1a] Pappenheim S. 83[4].
[2] Schaps § 2 zu Art. 484; abw. Schröder Z. 32 S. 81.
[3] Siehe Schröder Z. 32 S. 85.

Grundhandelsgeschäften ein Gewerbe macht oder daß seine Firma mit Rücksicht auf die Art und den Umfang seines Geschäftsbetriebes im Handelsregister eingetragen wird.

Sonach ist ein Reeder, der sich gewerbemäßig mit der Güter- und Personenbeförderung abgibt, immer Kaufmann, mag sein Betrieb groß oder klein, mag seine Firma registriert oder nicht registriert sein. Ein Reeder dagegen, der sich nur mit Hochseefischerei befaßt, wird zum Kaufmann erst durch die Registrierung seiner Firma; und diese Registrierung darf nur stattfinden, wenn sein Betrieb nach Art und Umfang eine kaufmännische Einrichtung nötig macht.

2. a) Der Reeder-Kaufmann wird wie jeder andre Kaufmann behandelt; seine Geschäfte sind also Handelsgeschäfte; seine Buchhalter sind Handlungsgehülfen; er kann die Zinsvorrechte der Kaufleute beanspruchen u. s. w. Je nach der Art seines Geschäfts ist er entweder Voll- oder Minderkaufmann.

b) Ein Reeder, der nicht Kaufmann ist, hat dagegen an den Rechten und Pflichten der Kaufleute keinen Anteil, seine Geschäfte sind nicht Handelsgeschäfte u. s. w.

III. Jeder Reeder hat ein „Geschäft", und dieses Geschäft hat seinen besondern, von dem privaten Wohnsitz des Reeders unabhängigen Sitz. Als Sitz des Reedereigeschäfts gilt der Heimathafen des Schiffs, d. h. derjenige Hafen, von dem aus die Seefahrt mit dem Schiff betrieben wird. Das Gericht dieses Heimathafens ist für alle geschäftlichen Klagen gegen den Reeder zuständig, gleichgültig, ob als Kläger ein Schiffsgläubiger oder ein Landgläubiger auftritt (480, 488).

IV. Für die Rechtsverhältnisse der Reeder ist eine gewisse Offenkundigkeit vorgeschrieben wie für die Kaufleute des Landhandelsrechts. Zu diesem Zweck sind in den an der See oder an Seeschiffahrtsstraßen belegenen Gebieten Schiffsregister eingerichtet, die in gleicher Art öffentlich sind wie das Handelsregister. Maßgebendes Gesetz ist das Reichsgesetz vom 22. Juni 1899 betr. das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe in der Fassung der Novelle vom 29. Mai 1901 und das Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898 §§ 100 ff.[4]

1. In dem Schiffsregister werden nicht die einzelnen Reeder, sondern die einzelnen Schiffe der Reihe nach eingetragen (also Real-, nicht Personalfolien!); bei jedem Schiff ist Name und Rauminhalt des Schiffs, der Name des Reeders u. dgl. anzugeben (RGes. v. 99 § 7).

2. Eintragungsfähig sind nur Schiffe, die im ausschließlichen Eigentum von deutschen Reichsangehörigen stehn (RGes. v. 99 §§ 2, 3, 12).

3. Die Eintragung der Schiffe wird nicht erzwungen. Ist sie aber erfolgt, so soll fortab jeder Wechsel in den eingetragenen Tatsachen eingetragen werden; jeder derartige Wechsel ist deshalb bei Vermeidung einer Kriminalstrafe zum Schiffsregister anzumelden (RGes. v. 99 §§ 13, 14, 20).

[4] Schaps, Arch. f. öff. Recht 14 S. 525.

4. Die wichtigste Wirkung der Eintragung ist, daß nur eingetragene Seeschiffe die deutsche Flagge führen dürfen; doch sind Schiffe von weniger als 50 cbm Rauminhalt von dieser Vorschrift ausgenommen (RGes. v. 99 § 16). Außerdem ist das Pfandrecht an eingetragenen Schiffen und die Zwangsvollstreckung in solche Schiffe eigentümlich geregelt. Endlich ist bestimmt, daß jedes eingetragene Schiff einen Namen haben soll; er ist am Bug und Heck des Schiffs deutlich anzubringen; daß er sich von andern Schiffsnamen unterscheide, wird nicht gefordert, nicht einmal für die zum nämlichen Heimatshafen gehörigen Schiffe; eine Änderung des einmal angenommenen und im Schiffsregister eingetragenen Namens ist nur mit Genehmigung des Reichskanzlers statthaft (RGes. v. 99 § 13 I, 17).[5]

Wirksamer als durch ihren Namen werden die eingetragenen Seeschiffe durch das sog. Unterscheidungssignal gekennzeichnet (RGes. v. 99 § 7 Nr. 1). Dies Signal wird nicht, wie der Schiffsname, vom Reeder beliebig gewählt, sondern jedem eingetragenen Seeschiff durch die Registerbehörde von Amts wegen verliehn. Es ist im Schiffsregister einzutragen und besteht aus vier Buchstaben, die derart miteinander kombiniert werden, daß sie eine Verwechslung registrierter deutscher Seeschiffe miteinander und, wenn man dem Unterscheidungssignal noch die Nationalitätsflagge zufügt, auch mit ausländischen Schiffen unbedingt ausschließen. Doch scheint es, als ob der Reeder an dem seinem Schiff verliehenen Unterscheidungssignal ebensowenig wie an dem Namen, den er seinem Schiff beigelegt hat, ein Privatrecht hat und daß er deshalb gegen einen Mißbrauch des Signals oder des Namens durch Dritte nicht geschützt wird.

5. Das Schiffsregister wird in den meisten Staaten von den Amtsgerichten, in Hamburg von der Deputation für Handel und Schiffahrt, in Mecklenburg von den Magistraten der Städte Rostock und Wismar, für Binnenschiffe, die ausschließlich auf ausländischen Gewässern verkehren, von den dortigen Konsulaten geführt (RGes. v. 99 §§ 4, 26a, 27; Hamb. Ges. v. 22. Dez. 65; Mecklenburg-Schweriner V. v. 9. April 99 § 61). Zuständig ist für jedes Schiff die Behörde des Hafens, von dem aus die Seefahrt mit dem Schiff betrieben werden soll; fehlt es an einem bestimmten Hafen dieser Art oder soll die Schiffahrt von einem ausländischen Hafen oder dem Hafen eines Schutzgebiets erfolgen, so steht dem Reeder die Wahl des inländischen Registers frei (RGes. v. 99 § 6). Genauere Vorschriften über Einrichtung und Führung des Registers stellt in Preußen der Justizminister auf. Ein Musterformular siehe am Schluß dieses Werks.

6. Für Reeder, die Vollkaufleute sind, gilt außer dem Schiffs- auch das allgemeine H.sregister.

V. Für jedes Schiff werden vom Reeder, Kapitän oder Steuermann gewisse Urkunden geführt oder aufbewahrt, nämlich ein Tagebuch (Journal), das alle wichtigen Reiseereignisse, z. B. Wind und Wetter, berichtet (519), eine Verklarung über jeden etwaigen Seeunfall (522), ein Zertifikat, d. h. einen Auszug aus dem Schiffsregister (RGes. v. 99 §§ 10 ff.), ein Meßbrief, d. h. ein amtlicher Ausweis über die Größenverhältnisse des Schiffs (Schiffsvermessungsordn. v. 1. März 95 § 27), eine Musterrolle, d. h. ein Verzeichnis der Schiffsmannschaft (RGes. v. 2. Juni 02 §§ 14 ff.). Einige dieser Urkunden, z. B. das Tagebuch, die Musterrolle, sind obligatorisch, sei es für alle, sei es nur für größere Schiffe. Reeder, die Vollkaufleute sind, müssen außerdem ordentliche Handelsbücher führen.

VI. Noch eine weitere eigentümliche Regel gilt für den Geschäftsbetrieb des Reeders: ein segelfertiges (d. h. zum Abgehn fertiges) Schiff darf nicht mit Arrest belegt und es

[5] Schaps S. 31.

darf dessen Zwangsversteigerung im Wege der Zwangsvollstreckung nicht angeordnet werden, es sei denn wegen solcher Schulden, die gerade zum Behuf der bevorstehenden Reise eingegangen sind (482).

§ 34.

3. Schiffs- und Landvermögen des Reeders.[1]

I. Wie beim Landkaufmann Geschäfts- und Privatvermögen, so ist beim Reeder Schiffs- und Landvermögen (fortune de mer, de terre) zu scheiden. Das Schiffsvermögen umfaßt Schiff und Fracht oder genauer (486, 755, 756, 677):

1. das Schiff samt Zubehör;

2. die Fracht und das Überfahrtsgeld, die der Reeder für die von ihm übernommene Beförderung von Gütern oder Personen zu fordern hat.

Unter der „Fracht" ist die Bruttofracht zu verstehn, d. h. der volle Betrag der Fracht ohne Abzug der Unkosten, die dem Reeder, wenn er die Fracht verdienen will, erwachsen. — Schiff und Fracht sind die ordentlichen und regelmäßigen Bestandteile des Schiffsvermögens. Nur wenn eines dieser ordentlichen Bestandteile dem Schiffsvermögen entzogen wird oder an Wert verliert, tritt die etwa vorhandene Ersatzforderung als „Surrogat" in das Schiffsvermögen ein. Beispiele: I. die Forderung auf den Kaufpreis, wenn das Schiff durch Notverkauf veräußert wird (764); nicht auch, wenn das Schiff freiwillig veräußert wird: denn alsdann scheidet es gar nicht aus dem Schiffsvermögen aus, bleibt vielmehr den Schiffsgläubigern verhaftet, so daß es eines „Surrogats" gar nicht bedarf; II. der Anspruch auf Schadensersatz, wenn das Schiff verloren geht oder beschädigt wird (775); nicht dagegen, wenn der Reeder das Schiff gegen Verlust oder Beschädigung versichert hat, der Anspruch auf die Versicherungssumme. — Wenn die Frachtforderung oder eine der soeben genannten als Surrogat in das Schiffsvermögen eintretenden Forderungen bezahlt wird, erlischt sie und scheidet aus dem Schiffsvermögen aus. Dafür tritt an ihre Stelle das gezahlte Geld, jedoch nur so lange, als es in den Händen des Schiffers ist; sobald das Geld an den Reeder abgeführt ist, wird es Teil seines Landvermögens (771, 773, 775).

II. Während für die Geschäftsschulden des Landkaufmanns unterschiedslos sein Geschäfts- und sein Privatvermögen haftet, ist bei den Reedereischulden des Reeders die Haftung des Schiffsvermögens von der Haftung des Landvermögens streng zu unterscheiden.

1. Für gewisse Forderungen gegen den Reeder — man nennt sie Schiffsforderungen, die Gläubiger Schiffsgläubiger — ist das Schiffsvermögen vorzugsweise verhaftet. Den andern Forderungen, deren Inhaber Landgläubiger heißen, ist der Zugriff auf das Schiffsvermögen zwar nicht ganz versperrt, aber doch erst dann gestattet, wenn alle Schiffsgläubiger befriedigt sind; im Ergebnis haftet ihnen mithin bloß der Überschuß des aktiven Schiffsvermögens über die Schiffsschulden. Und zwar ist die Haftung des Schiffsvermögens zu Gunsten der Schiffs-

[1] Ehrenberg, beschränkte Haftung des Schuldners nach See- und HR. (80); Wagner S. 178; Lewis bei E. 4 S. 44; Schröder bei E. 4 S. 299; Mittelstein, Schiffspfandrecht und Schiffsgläubigerrecht (89); Brodmann Z. 52 S. 128; Gierke, D. PrR. 2 S. 57; Pappenheim S. 60, 203; Lürssen, Schiffsgläubigerrecht (02).

gläubiger dinglicher Art, so daß sie auch gegen den dritten Erwerber einer zum Schiffsvermögen gehörigen Sache oder Forderung geltend gemacht werden kann: das Gesetz schreibt deshalb den Schiffsgläubigern ein Pfandrecht zu. Ich nenne demgemäß die Haftung des Reeders gegenüber den Schiffsgläubigern die dingliche. Es sind zwei Arten dieser Haftung zu unterscheiden.

a) Bei gewissen Schiffsforderungen ist die Haftung des Reeders gänzlich auf das Schiffsvermögen beschränkt: die Gläubiger stehn also bei dem Zugriff auf das Landvermögen nicht etwa bloß hinter den Landgläubigern zurück, so daß ihnen wenigstens der Überschuß des aktiven Landvermögens über die Landschulden haftete, sondern der Zugriff auf das Landvermögen ist ihnen ganz und gar verschlossen. Geht das Schiffsvermögen verloren, so ist also der Reeder, so groß sein Landvermögen sein mag, von aller Haftung frei. Seine Haftung nenne ich *rein dinglich*.

Nicht als ob in den hierhergehörigen Fällen wirklich eine persönliche Schuld des Reeders ganz fehlte. Sie ist vielmehr ebenso vorhanden wie die persönliche Schuld des Pfandschuldners bei der Grundschuld. Allein sie ist eine bloße „Realobligation", d. h. sie ist nicht individuell gegen den ursprünglichen Schuldner, sondern gegen den jeweiligen Herrn des Schiffsvermögens gerichtet und verhaftet nicht das ganze Vermögen des Schuldners, sondern eben nur das Schiffsvermögen.[2] Deshalb sei es gestattet, auch die persönliche, auf dieser Realobligation beruhende Haftung des Reeders der Kürze halber als „rein dinglich" zu bezeichnen. — Ich konstruiere also die Rechte der Gläubiger im Fall der rein dinglichen Haftung so, daß ich ihnen ein zwiefaches Recht zuschreibe: die persönliche Realobligation gegen den jeweiligen Herrn des Schiffsvermögens und ein dingliches Recht (Pfandrecht) am Schiffsvermögen. Mittelstein will dagegen nur die Realobligation gelten lassen und stellt ein dingliches Recht der Schiffsgläubiger ganz in Abrede.[3] Indes: das Recht der Schiffsgläubiger ist gegen jeden dritten Besitzer des Schiffs zu verfolgen und geht auch einem Pfandrecht, einem Nießbrauch, jedem andern dinglichen Recht am Schiff vor; die Zeichen der Dinglichkeit sind also klar gegeben.

In gewissen Fällen erwächst aus der rein dinglichen Haftung und der mit ihr verbundenen Realobligation des Reeders noch eine andre Obligation, die sich von den gewöhnlichen Obligationen nur dadurch unterscheidet, daß sie auf einen bestimmten Wertbetrag beschränkt ist; ich spreche alsdann von einer *beschränkt-persönlichen Haftung* des Reeders. Ihr steht ein dingliches Recht nicht zur Seite; insbesondre kommt ihr ein Vorzugsrecht vor den Forderungen der Landgläubiger nicht zu. Auch geht sie nicht wie die Realobligation gegen den jeweiligen Herrn des Schiffsvermögens, sondern nur gegen den ursprünglich dieser Haftung verfallenen Schuldner und dessen Erben, und sie ist auch nicht auf einzelne individuell bestimmte Stücke des schuldnerischen Vermögens beschränkt, sondern das ganze Vermögen des Schuldners, jedes einzelne dazu gehörige Stück ist haftbar, jedoch nicht über einen bestimmten Wertbetrag hinaus. Die beschränkt-persönliche Haftung des Reeders findet im Gesellschaftsrecht ein Seitenstück in der Haftung des Kommanditisten. Beispiel: ein in Konkurs verfallener Reeder ist den Schiffsgläubigern in Höhe von 10 000 Mark beschränkt-persönlich haftbar; einer dieser Gläubiger ist mit seiner Forderung von 20 000 Mark bei der Verwertung des Schiffsvermögens ganz aus-

[2] Siehe m. Lehrb. des bürgerl. Rechts § 221.

[3] Mittelstein Z. 39 S. 245; ebenso früher Ehrenberg, beschränkte Haftung S. 437; siehe jetzt aber dens., Recht des Schiffsgläubigers in der Göttinger Festschrift für Regelsberger (01) S. 38, Schaps S. 80. Noch anders Pappenheim S. 290.

gefallen; trotzdem kann er zur Konkursmasse nicht die vollen 20 000, sondern nur 10 000 Mark anmelden, weil er nur in dieser Höhe eine Konkursforderung gegen den Reeder, die auch gegen dessen Landvermögen gültig ist, besitzt: er erhält also bei einer Konkursdividende von 3 % nur 300 Mark. — Die beschränkt-persönliche Haftung des Reeders greift in folgenden Fällen Platz (771 ff.): I. Wenn der Reeder auf seinem Schiff für eigne Rechnung Güter versendet; alsdann schuldet er die für derartige Sendungen übliche Fracht gewissermaßen sich selbst, er muß sie aus seinem Landvermögen in sein Schiffsvermögen überführen und ist deshalb den auf das Schiffsvermögen beschränkten Gläubigern in Höhe dieser üblichen Fracht persönlich haftbar. II. Wenn er Forderungen, die zum Schiffsvermögen gehören, einzieht, haftet er in Höhe des eingezogenen Betrages. III. Wenn er in Kenntnis einer Forderung, für die er rein dinglich haftet, das Schiff auf eine neue Seereise sendet, haftet er in Höhe des Wertverlustes, den das Schiff auf dieser Reise erleidet u. s. w. — Wenn ein Reeder mit der Erfüllung einer Verpflichtung, für die er rein dinglich haftet, in Verzug kommt oder wegen der Verpflichtung verklagt wird, ist seine Haftung für Verzugszinsen und Prozeßkosten gleichfalls rein dinglich. Doch nimmt die herrschende Meinung das Gegenteil an.[4]

b) Bei den übrigen Schiffsforderungen ist auch das Landvermögen des Reeders mit verhaftet. Doch haben die Schiffsgläubiger an dem Landvermögen kein dingliches Recht und haben auch, soweit das Landvermögen in Frage kommt, vor den Landgläubigern kein Vorzugsrecht. Der Reeder haftet ihnen also mit dem Schiffsvermögen dinglich, mit dem Landvermögen persönlich. Ich nenne diese Haftung dinglich-persönlich.

2. Den Gegensatz zu den Schiffsforderungen mit dinglicher Haftung des Reeders bilden die Landforderungen; das Schiffsvermögen haftet für sie erst nach Befriedigung aller Schiffsforderungen; das Landvermögen dagegen haftet für sie entweder zu gleichem Recht mit den Schiffsforderungen, oder es haftet für sie (in den Fällen, in denen der Reeder für die Schiffsforderungen rein dinglich haftet) ausschließlich. Die Haftung des Landvermögens ist nicht dinglicher Art, es sei denn, daß ausnahmsweise durch Pfandvertrag oder durch eine Regel des bürgerlichen Rechts oder des Landhandelsrechts auch einem Landgläubiger ein Pfandrecht zugestanden ist; unter Vorbehalt solcher selbstverständlicher Ausnahmen bezeichne ich die Haftung des Reeders mit seinem Landvermögen als persönliche Haftung.

III. Von diesen verschiedenen Arten der Haftung bildet die letztgenannte, also die persönliche Haftung, die Regel, weil sie überall Platz greift, wo das Gesetz nicht das Gegenteil bestimmt hat. Die persönliche Haftung ist auch keineswegs, wie man aus dem Namen „Landforderungen" schließen könnte, auf solche Forderungen beschränkt, die mit dem Seeverkehr nichts zu tun haben; vielmehr gehören dahin auch Darlehne, die der Reeder zum Zweck der Seereise, aber noch vor Beginn der Reise aufnimmt, die vom Reeder zu zahlenden Seeversicherungsprämien u. dgl. Jedoch sind die

---

[4] RG. 33 S. 86; Schaps S. 87. Wie oben Siber, Rechtszwang im Schuldverhältnis (03) S. 225, 229; Pappenheim S. 248.

Ausnahmen, die die „regelmäßige" persönliche Haftung durchbrechen, überaus häufig und überaus wichtig.

Als Beispiele seien schon jetzt genannt I. für die rein dingliche Haftung: die Ansprüche, die aus den vom Schiffer kraft seiner gesetzlichen Vertretungsmacht geschlossenen Verträgen, aus Verschuldungen der Schiffsbesatzung, aus großer Haverei gegen den Reeder erhoben werden, II. für die persönlich-dingliche Haftung: die Ansprüche der Schiffsbesatzung wegen ihres Dienstlohns.

IV. Das Pfandrecht eines Schiffsgläubigers am Schiff ist von sonstigen Pfandrechten an Fahrnis, sowohl von den vertragsmäßigen wie den gesetzlichen, äußerst verschieden und bildet eine der auffälligsten Eigentümlichkeiten des Seerechts.

1. Die sonstigen Pfandrechte an Fahrnis setzen voraus, daß der Schuldner sich nicht im unmittelbaren Alleinbesitz des Pfandes befindet; das Pfandrecht des Vermieters und des Gastwirts macht freilich eine Ausnahme; aber es setzt wenigstens voraus, daß das Pfand in die Machtsphäre des Gläubigers, nämlich auf das von ihm vermietete Grundstück oder in das von ihm bewirtschaftete Gasthaus gebracht wird. Das Pfandrecht des Schiffsgläubigers entsteht dagegen, auch wenn das Schiff im unmittelbaren Alleinbesitz des Reeders, d. h. des Schuldners, belassen wird und der Machtsphäre des Gläubigers ganz entzogen bleibt.

2. Dem entspricht es, daß das Pfandrecht des Schiffsgläubigers nicht, wie die meisten andern Fahrnispfandrechte, erlischt, wenn das Pfand mit dem Willen des Gläubigers nachträglich in den unmittelbaren Alleinbesitz des Schuldners kommt oder aus der Machtsphäre des Gläubigers entlassen wird.

3. Die sonstigen Pfandrechte (außer denen an Geld und Inhaberpapieren) setzen voraus, entweder daß der Schuldner das Recht zur Verpfändung der Pfandsache gehabt hat oder doch daß die Pfandsache dem rechtmäßigen Besitzer nicht gestohlen oder sonst abhanden gekommen ist (BGB. 1207, 559, 647 u. s. w.). Das Pfandrecht des Schiffsgläubigers entsteht dagegen auch dann, wenn der Schuldner das Schiff dem wahren Eigentümer geraubt oder gestohlen hatte (510). Selbst daß der Gläubiger zu der Zeit, da sein Pfandrecht entstand, „gutgläubig" war, d. h. den Schuldner für berechtigt halten durfte, das Schiff zu verpfänden, ist nur in den Fällen erforderlich, in denen seine Forderung rechtsgeschäftlich, nicht dagegen[4a] in den Fällen, in denen die Forderung etwa durch ein Delikt begründet worden ist.

Beispiel. Das Schiff des A. wird von dem Seeräuber B. erbeutet und unter Führung des Kapitäns C. zur Seefahrt benutzt; ein fiskalischer Polizeikutter verfolgt das Schiff, wird aber von C. mit A.s Schiff in den Grund gebohrt; auch A.s Schiff erleidet dabei Schaden und wird nur durch D.s Hülfe gerettet; alle Beteiligten wissen, daß B. das Schiff geraubt hat. Hier sind der Fiskus wegen seiner Ersatzforderung für den untergegangenen Kutter und D. wegen seines Anspruchs auf Hülfslohn mit einem Pfandrecht an dem Schiff A.s ausgestattet; C. hat dagegen wegen seiner Heuer kein Pfandrecht.

[4a] Abw. Pappenheim S. 218[2].

4. Alle andern Fahrnispfandrechte erlöschen, wenn das Pfand durch Übergabe einem Dritten übereignet wird, dem sie weder bekannt noch infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt sind, es sei denn, daß das Pfand dem Pfandgläubiger gestohlen, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen ist (BGB. 936). Dagegen wird das Pfandrecht des Schiffsgläubigers durch die Veräußerung des Schiffs und seine Übergabe an den neuen Eigentümer nicht berührt, auch wenn dieser das Pfandrecht weder gekannt hat noch hat kennen müssen (755 II). Das kann auch nicht anders sein. Denn die Schiffsgläubiger sind ja nicht im Besitz des Schiffs, können also dessen Übergabe an den Dritten nicht hindern; ebensowenig sind sie in der Lage, ihre Pfandrechte vor der Übergabe für den Dritten erkennbar zu machen; ihre Rechte wären also geradezu wertlos, wenn sie mit der Übergabe an den Dritten um deswillen untergingen, weil der Dritte sie nicht erkennen konnte.

V. 1. Jedes Schiff bildet den Mittelpunkt eines besondern Schiffsvermögens: so viel Schiffe ein Reeder besitzt, so viel Schiffsvermögen besitzt er. Wer gegen eines dieser Schiffsvermögen eine Schiffsforderung hat, hat gegen die übrigen Schiffsvermögen seines Schuldners höchstens eine Landforderung.

2. Jedem Schiffsgläubiger haftet nur die Fracht derjenigen Reise, aus der seine Forderung entstanden ist (756).

3. Das Schiffsvermögen kann also den verschiedenen Schiffsgläubigern gegenüber einen sehr verschiedenen Umfang haben.

VI. Die Schiffsgläubiger können sich aus dem Schiffsvermögen für ihre Ansprüche vor den andern Gläubigern Befriedigung verschaffen. Dazu sind sie aber, anders als die gesetzlichen Pfandgläubiger des Landh.srechts, nur befugt, wenn sie zuvor einen vollstreckbaren Titel gegen den Reeder erlangt haben, und nur im Wege gewöhnlicher Zwangsvollstreckung. Sie müssen also regelmäßig zuvor den Reeder oder, als dessen Vertreter, den Schiffer verklagen (761). War das Schiff oder eine zum Schiffsvermögen gehörige Forderung vor der Klageerhebung veräußert, so muß die Klage gegen den Erwerber gerichtet werden; denn nur dadurch kann der Gläubiger einen gegen den Erwerber vollstreckbaren Titel erlangen.[5]

VII. Unter den Schiffsgläubigern besteht eine feste Rangordnung; es gehn z. B. die Gläubiger aus einer jüngeren Reise denen aus einer älteren vor (767 ff.).

VIII. Auch der Reeder selbst kann Schiffsgläubiger werden, z. B. wenn eines seiner Schiffe das andre ansegelt. Das hat einen ähnlichen Sinn, wie wenn ein Grundstückseigentümer eine Hypothek an seinen eignen Gütern erwirbt.[5a]

IX. Das dingliche Recht der Schiffsgläubiger am Schiff erlischt

1. zwar nicht, wie zu IV, 4 gezeigt, durch die freihändige Veräußerung, wohl aber regelmäßig durch die Versteigerung des Schiffs (764);

2. durch öffentliches Aufgebot der Schiffsgläubiger (765; ZPO. 1002).

X. Das dingliche Recht der Schiffsgläubiger an der Fracht und einer als Surrogat für Schiff oder Fracht in das Schiffsvermögen eintretenden Forderung dauert so lange, als die Forderung noch aussteht oder die darauf gezahlten Gelder sich noch in den

[5] Abw. Schröder bei E. 4 S. 309[35]; Pappenheim S. 240[3].

[5a] Pappenheim S. 313.

Händen des Schiffers befinden; daß der Reeder die Forderung an einen gutgläubigen Dritten abtritt, steht dem Zugriff der Schiffsgläubiger nicht entgegen (771, 773); ebensowenig ein Verzicht des Reeders auf die Forderung.

XI. Der dingliche und zugleich der etwaige persönliche Anspruch der Schiffsgläubiger unterliegt einer eigentümlichen, meist an eine einjährige Frist gebundenen Verjährung. Die Verjährung beginnt in der Mehrzahl der Fälle mit dem Ablauf des Jahrs, in dem der Anspruch fällig geworden ist (901 ff.).

XII. Auf Grund aller soeben entwickelten Regeln muß das Schiffsvermögen als ein Sondergut bezeichnet werden. Es kann aber weder Gegenstand einer Gesamtrechtsnachfolge noch eines Sonderkonkurses sein; noch weniger besitzt es eigne juristische Persönlichkeit.[6]

Zusatz. Die Regeln über das Schiffsvermögen, namentlich über die dingliche Haftung des Reeders, sind in ihren Grundzügen altdeutsches Recht; freilich kennt auch das römische Recht eine beschränkte Haftung des Reeders, aber doch nur für einen einzelnen Fall (den der großen Haverei) und ohne daß die beschränkte Haftung dingliche Kraft gehabt hätte. Im späteren Recht ist der deutschrechtliche Grundsatz mehrfach durch das Abandonsystem ersetzt, d. h. durch die den römischen Noxalklagen verwandte Regel, daß der Reeder an und für sich mit seinem ganzen Vermögen hafte, sich aber durch Preisgabe von Schiff und Fracht von aller weiteren Haftung befreien könne. Das ältere und ihm folgend das neue HGB. ist aber wieder zum altdeutschen Recht zurückgekehrt.[7]

§ 35.

4. Veräußerung und Verpfändung von Seeschiffen.[1]

I. 1. Die Übereignung eines Seeschiffs kann durch bloßen Übereignungsvertrag geschehn. Es bedarf also nicht, wie bei der Übereignung andrer Fahrnis, der Übergabe des Schiffs, der Vornahme eines Besitzkonstituts oder der Abtretung des Eigentumsanspruchs (474). Ebensowenig bedarf es, wenn das Schiff im Schiffsregister eingetragen ist, der Umschreibung des Schiffs auf den Namen des neuen Eigentümers: diese Umschreibung ist zwar unter Androhung von Strafe vorgeschrieben, aber für den Eigentumserwerb selbst nicht wesentlich (RGes. v. 22. Juni 99 §§ 13, 14, 20).

2. a) Wird das Schiff von einem Unbefugten freihändig veräußert und übergeben, so kommen dieselben Vorschriften zur Anwendung wie bei der Veräußerung andrer beweglicher Sachen durch einen Unbefugten: der gutgläubige Erwerber erlangt also Eigentum, es sei denn, daß das Schiff dem Eigentümer oder dem ihn vertretenden unmittelbaren Besitzer gestohlen, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen ist (BGB. 932, 935 I).

b) Geschah die Veräußerung des Schiffs im Wege der Versteigerung, so erlangt der redliche Erwerber selbst dann Eigentum, wenn das Schiff gestohlen, verloren oder sonst abhanden gekommen war (BGB. 935 II).

---

[6] Vgl. Pferdmenges, rechtl. Natur der Klage des Schiffsgläubigers (00).

[7] Siehe Wagner S. 9; G. UGesch. S. 340; Rehme, geschichtl. Entwickl. der Haftung des Reeders (91).

[1] Lewis bei E. 4 S. 37; Pappenheim S. 110, 136.

3. War das veräußerte Schiff auf der Reise, so gilt der Gewinn und Verlust der Reise als mitveräußert (476).

4. Bei jeder Veräußerung eines Schiffs können beide Teile fordern, daß über die Veräußerung eine öffentlich beglaubigte Urkunde errichtet werde (475).

5. Beim Verkauf eines im Schiffsregister eingetragenen Schiffs oder des Rechts an einem solchen Schiff muß der Verkäufer alle im Register eingetragenen Rechte, die in Wirklichkeit nicht bestehen, auf seine Kosten zur Löschung bringen, sofern sie im Fall ihres Bestehns den Käufer beeinträchtigen würden (BGB. 435 II).

II. Die Verpfändung eines Seeschiffs kann in dreifach verschiedener Art geschehn.[2] Doch haben die Parteien nicht etwa zwischen diesen drei Arten die freie Wahl. Vielmehr ist die erste nur bei Schiffen, die nicht im Schiffsregister eingetragen sind, also vorzugsweise bei Schiffen von weniger als 50 cbm Rauminhalt, die zweite umgekehrt nur bei registrierten Schiffen statthaft, während die dritte Art zwar sowohl bei nicht registrierten wie bei registrierten Schiffen Platz greift, aber auf Fälle dringender Not beschränkt ist.

1. Die erste Verpfändungsart ist die Verpfändung zu Faustpfandrecht. Bei ihr wird das zu verpfändende Schiff in derselben Art behandelt wie jede andre Fahrnis: es ist also, wenn es sich nicht bereits im Besitz des Gläubigers befindet, ihm selbst oder einem Pfandhalter zu übergeben oder für Gläubiger und Schuldner unter gemeinsamen Verschluß zu legen (BGB. 1259, 1204 f.).

2. Die zweite Verpfändungsart ist die Verpfändung zu Registerpfandrecht. Bei ihr bedarf es der Übergabe des Schiffs an den Gläubiger oder einen Pfandhalter oder der Anlegung eines gemeinschaftlichen Verschlusses nicht. Vielmehr tritt an deren Stelle die Eintragung des Pfandrechts im Schiffsregister (BGB. 1260 I).

a) Das Registerpfandrecht an einem Schiff ist nach der Art seiner Begründung offenbar der Hypothek an einem Grundstück nahe verwandt. Und auch im übrigen zeigt sich zwischen dem Registerpfandrecht an einem Schiff und der Hypothek an einem Grundstück mancherlei Ähnlichkeit.

α) Die Eintragung eines Registerpfandrechts oder deren Abänderung oder Löschung kann wie bei einer Hypothek durch Eintragung einer Vormerkung vorbereitet und dinglich gesichert werden (siehe R.FrG. 103; ZPO. 895).[3]

β) Stimmen die Angaben des Schiffsregisters über ein Registerpfandrecht mit der wirklichen Rechtslage nicht überein, so ist das Schiffsregister in derselben Art zu berichtigen wie das Grundbuch, wenn es falsche Angaben über Hypotheken macht (BGB. 1263 I). Ist es zweifelhaft, ob die Angaben des Registers richtig sind, so kann, gleichfalls wie bei den

[2] Knitschky in Gruchots Beiträgen 45 S. 782; Mittelstein, Schiffspfandrecht u. Schiffsgläubigerrecht (89); Schröder bei E. 4 S. 299; Gierke, D. PrR. 2 S. 1000.

[3] Pappenheim S. 184.

Hypotheken, ein Widerspruch gegen die Richtigkeit des Registers eingetragen werden (siehe BGB. 1263 II).[4]

γ) Für die Eintragung eines Registerpfandrechts gilt das Spezialitätsprinzip in derselben Art wie für die Eintragung einer Hypothek. Demnach muß bei der Eintragung entweder der Geldbetrag der persönlichen Forderung, zu deren Sicherung das Pfandrecht bestellt wird, und, wenn die Forderung verzinslich ist, der Zinssatz angegeben oder es muß wenigstens der Höchstbetrag, bis zu dem mit Einschluß der Zinsen das Schiff haften soll, bestimmt werden (BGB. 1260 II, 1271 verglichen mit BGB. 1115 I, 1190; siehe auch BGB. 1264).

δ) Wenn ein Schiff mit einer Mehrheit von Registerpfandrechten belastet wird, bestimmt sich deren Rangordnung untereinander nach denselben Normen wie die Rangordnung mehrerer auf ein und dasselbe Grundstück gelegter Hypotheken (BGB. 1261, 1264 II); entscheidend ist also regelmäßig die Zeit der Eintragung der verschiedenen Pfandrechte. Dagegen stehn die Registerpfandrechte hinter den gesetzlichen Pfandrechten der Schiffsgläubiger (oben § 34 IV) ohne Rücksicht auf die Zeit der Eintragung sämtlich zurück (776).

ε) Der Registerpfandgläubiger hat, wie ein Hypothekengläubiger, kein Recht auf den Besitz des Pfandes (BGB. 1266) und kann sich daraus nur im Wege gerichtlicher Zwangsvollstreckung Befriedigung verschaffen (BGB. 1268 verglichen mit BGB. 1147).

ζ) Der Registerpfandgläubiger kann unter denselben Voraussetzungen wie ein Hypothekengläubiger mit seinem Pfandrecht durch gerichtliches Urteil ausgeschlossen werden (BGB. 1269).

η) Die Frage, ob ein Registerpfandrecht untergeht, wenn das verpfändete Schiff nachträglich an einen Dritten veräußert wird, ist nach ähnlichen Regeln zu entscheiden wie die analoge Frage bei der Grundstückshypothek.

αα) Die Frage ist allgemein zu bejahen, wenn die Veräußerung des Schiffs im Wege der Zwangsversteigerung (ZwVGes. 162, 169, 91) oder des Notverkaufs (764 II) geschieht.

ββ) Hiervon abgesehn ist die Frage nur in dem Ausnahmefall zu bejahen, daß das Registerpfandrecht fälschlich im Register gelöscht und ein Widerspruch gegen die Richtigkeit dieser Löschung nicht eingetragen ist, und auch dies nur unter der Voraussetzung, daß der Erwerber des Schiffs sich nicht zur Zeit seines Erwerbes in bösem Glauben befunden hat, d. h. daß ihm die Unrechtmäßigkeit der Löschung des Pfandrechts damals weder bekannt gewesen ist noch bei Anwendung geringer Aufmerksamkeit hätte bekannt sein müssen (BGB. 1262 II, 1263 II). Dagegen bleibt in dem

[4] Pappenheim S. 183.

Normalfall, daß das Pfandrecht im Schiffsregister eingetragen steht, sowie in dem Fall, daß es zwar zu Unrecht gelöscht, aber ein Widerspruch gegen die Richtigkeit dieser Löschung eingetragen ist, das Registerpfandrecht auch nach der Veräußerung fortbestehn, mag es auch dem Erwerber zur Zeit des Erwerbes ohne sein Verschulden unbekannt geblieben sein (BGB. 1262 I, 1263 II).

Beispiel. A. hat 1905 sein Schiff Maria dem B., sein Schiff Martha dem C. zu Registerpfandrecht verpfändet, dann aber Ende 1907 beide Pfandrechte auf Grund einer gefälschten Löschungsbewilligung des B. und des C. löschen lassen und am 3. Januar 1908 beide Schiffe als pfandfrei dem gutgläubigen D. verkauft und übergeben; am 2. Januar ist D. persönlich auf dem Registergericht gewesen und hat sich davon überzeugt, daß die Pfandrechte wirklich gelöscht waren; am 3. Januar, und zwar einige Minuten vor der Übergabe der Schiffe an D., hat aber das Registergericht auf Grund einer soeben bei ihm eingegangenen einstweiligen Verfügung des Prozeßgerichts einen Widerspruch gegen die Richtigkeit der Löschung des B.schen Pfandrechts eingetragen; ungefähr zur gleichen Zeit erhält D. ein Telegramm von C.: „Die Martha ist mir verpfändet, warne vor Ankauf, C.", legt aber, da C. ihm völlig unbekannt ist und A., der als glaubwürdiger Mann gilt, die Angaben C.s für Schwindel erklärt, entschuldbarerweise dem Telegramm keinen Glauben bei. Hier ist das C.sche Pfandrecht wegen des guten Glaubens des D. erloschen, während das B.sche Pfandrecht trotz des guten Glaubens des D. in Kraft geblieben ist.

Ein Unterschied in der Behandlung von Registerpfandrecht und Grundstückshypothek im Rahmen der Regel zu ββ liegt darin, daß das zu Unrecht gelöschte Registerpfandrecht bestehn bleibt, wenn die Unrechtmäßigkeit der Löschung dem Erwerber bekannt oder aus grober Fahrlässigkeit unbekannt war, während die zu Unrecht gelöschte Grundstückshypothek ihre Geltung nur behält, wenn der Erwerber die Unrechtmäßigkeit der Löschung wirklich gekannt hat (BGB. 1262 II, 936 II, 932 II verglichen mit BGB. 892). Ein Grund für diese Unterscheidung ist nicht erfindlich.

Analoge Regeln wie zu ββ gelten, wenn ein Schiff, auf dem ein Registerpfandrecht ruht, nachträglich mit irgend einem andern ihm im Rang nachstehenden beschränkten Recht belastet oder wenn ein solches jenem Registerpfandrecht im Rang nachstehendes Recht nachträglich auf einen neuen Inhaber übertragen wird[5] (s. BGB. 1262, 1263 II). — Beispiel. Derselbe Fall wie vorher; nur hat A. seine Schiffe Maria und Martha nicht dem D. veräußert, sondern sie mit einem Registerpfandrecht zu Gunsten D.s belastet. Hier bleibt sowohl das B.sche Pfandrecht an der Maria wie das C.sche Pfandrecht an der Martha fortbestehn; das erstere Pfandrecht behält aber seinen Rang vor dem des D., während das letztere Pfandrecht im Rang hinter das des D. zurücktritt.

ϑ) Das Verfahren bei der Eintragung oder Löschung eines Registerpfandrechts folgt im ganzen denselben Regeln wie das Verfahren bei der Eintragung oder Löschung einer Hypothek; nur ist die Ausstellung einer Urkunde, die einem Hypothekenbrief entspräche, ausgeschlossen (BGB. 1260, R.FrG. 100 ff.). Ebenso gelten, wenn in Ansehung eines Registerpfandrechts eine Vormerkung oder ein Widerspruch eingetragen oder gelöscht werden soll, für das Verfahren die grundbuchrechtlichen Regeln analog (R.FrG. 102, 103, 119).

ι) Siehe endlich noch BGB. 1260 I Satz 2, 1265 (1120), 1267 (1144, 1167), 1270.

---

[5] Pappenheim S. 179. Vgl. Mittelstein 1 S. 498 Nr. 5.

b) Mit den zu a aufgezählten Punkten ist nun aber die Ähnlichkeit zwischen dem Registerpfandrecht an Schiffen und der Hypothek an Grundstücken erschöpft. Sieht man von ihnen ab, so wird das Registerpfandrecht an Schiffen einfach wie ein gewöhnliches Fahrnispfandrecht behandelt. Nur insoweit sind die für ein gewöhnliches Fahrnispfandrecht geltenden Regeln unanwendbar, als sie darauf beruhn, daß der Pfandgläubiger bei dem gewöhnlichen Fahrnispfande den Besitz des Pfandes erlangt (BGB. 1266). Daraus ergeben sich unter andern folgende Sätze:

α) Das Registerpfandrecht ist ungültig, wenn es von einer Person bestellt wurde, die weder Eigentümer des verpfändeten Schiffs noch anderweit zur Verfügung über das Schiff berechtigt war, mag auch der Pfandgläubiger bei Bestellung des Pfandrechts in gutem Glauben gewesen sein. So selbst dann, wenn der Besteller des Pfandrechts im Schiffsregister fälschlich als Eigentümer des Schiffs eingetragen war und der Pfandgläubiger sich auf die Richtigkeit dieser Registerangabe verlassen hat: würde das Registerpfandrecht auch in dieser Beziehung wie eine Grundstückshypothek behandelt, so wäre sie dank dem öffentlichen Glauben des Registers gültig (BGB. 892); es versagt aber gerade hier die Analogie des Grundbuchrechts: soweit es sich um die Benennung des Schiffseigentümers handelt, ist dem Schiffsregister der öffentliche Glaube des Grundbuchs nicht verliehn!

Man darf aber deshalb nicht behaupten, daß das Schiffsregister eines öffentlichen Glaubens ganz ermangelte. Vielmehr steht, wenn ein Registerpfandrecht im Register gelöscht ist, diesem Löschungsvermerk der öffentliche Glaube allerdings zu. Siehe oben S. 137 ββ.

Das von einem Unbefugten bestellte Registerpfandrecht wird auch dadurch nicht gültig, daß der Pfandbesteller sich im Besitz des Schiffs befand und das Schiff dem gutgläubigen Pfandgläubiger übergeben hat. Freilich würde hier das Pfandrecht, wenn es sich um eine gewöhnliche Fahrnissache handelte, gültig sein, es sei denn, daß das Schiff dem wahren Eigentümer gestohlen, verloren gegangen oder sonst abhanden gekommen ist (BGB. 1207); diese Regel beruht aber darauf, daß der Pfandgläubiger den Besitz des Pfandes erlangt, und ist eben deshalb auf das Pfandrecht an registrierten Schiffen nicht anwendbar.[6] Das Ergebnis ist, daß die registrierten Schiffe in dieser Beziehung eine völlig singuläre Stellung einnehmen, indem sie weder wie andre Fahrnissachen noch nach Analogie von Grundstücken behandelt werden. Der Leidtragende ist in erster Reihe der Pfandgläubiger, in zweiter Reihe aber, da sein Kredit darunter leidet, auch der wirkliche Schiffseigentümer.

β) Das Registerpfandrecht ist allen Einwendungen ausgesetzt, denen die persönliche Forderung, zu deren Sicherung es dient, unterworfen ist (BGB. 1266, 1210, 1211). Die Unabhängigkeit von der persönlichen Forderung, deren sich die Brief- und die Buchhypothek teilweise erfreut, ist auf das Registerpfandrecht nicht übertragen.

γ) Das Registerpfandrecht kann von dem bisherigen auf einen neuen Gläubiger dadurch übertragen werden, daß jener diesem die persönliche

[6] Knitschky S. 791; abw. Boyens 2 S. 38.

Forderung, zu deren Sicherung das Registerpfandrecht dient, formlos überträgt (BGB. 1266, 1250, 398). Daß die Übertragung im Schiffsregister eingetragen werden müßte, ist im Gegensatz zu der entsprechenden für hypothekarisch gesicherte Forderungen geltenden Regel nicht vorgeschrieben.

δ) Erlischt die persönliche Forderung, zu deren Sicherung das Registerpfandrecht dient, so erlischt auch das Registerpfandrecht (BGB. 1266, 1252, 1269). Davon, daß es, wie eine Grundstückshypothek, als Eigentümerpfandrecht aufrechterhalten würde, ist keine Rede.

3. Die dritte Art der Verpfändung ist die Verbodmung, die weder der Übergabe des Schiffs an den Pfandgläubiger noch einer Eintragung im Schiffsregister bedarf. Von ihr wird erst weiter unten (im fünften Abschnitt dieses Buchs) ausführlich die Rede sein.

5. Die Schiffsbesatzung.[1]

§ 36.

a) Begriff. Allgemeine Regeln.

I. 1. Die Schiffsbesatzung umfaßt den Schiffer, die Schiffsmannschaft, die zwischen Schiffer und Mannschaft stehenden Schiffsoffiziere, endlich alle sonstigen auf dem Schiff zu irgendwelchen Dienstleistungen angestellten Personen (481 in der Fassung der Novelle vom 2. Juni 1902). Ihre Rechtsverhältnisse regeln sich außer nach dem Handelsgesetzbuch nach der Seemannsordnung vom 2. Juni 1902 und einigen kleineren Reichsgesetzen vom nämlichen Datum, vom 23. März 1903 und vom 12. Mai 1904, und zwar in der Art, daß für den Schiffer hauptsächlich das Handelsgesetzbuch, für die übrige Besatzung hauptsächlich die Seemannsordnung maßgebend ist.

2. Den Gegensatz zur Schiffsbesatzung bilden namentlich:

a) Leute, die zur Dienstleistung auf einem Schiff verwendet werden, ohne auf dem Schiff „angestellt" zu sein, vor allem die Lotsen;

b) Leute, die dem Reeder nur auf dem Lande Dienste leisten, mögen sie bei ihm „angestellt" sein oder nicht, vor allem das Kontorpersonal des Reeders.

Anders die herrschende Meinung, derzufolge auch manche der zu 2a genannten Personen zur Schiffsbesatzung gehören, z. B. der vom Schiffer freiwillig angenommene Lotse, ferner Hafenarbeiter, die der Schiffer vorübergehend auf dem Schiff beschäftigt[2] u. s. w.; ja das Reichsgericht rechnet zur Schiffsbesatzung eines geschleppten Schiffs sogar die Mannschaft des Schleppers, obschon deren Dienste räumlich gar nicht „auf" dem geschleppten

[1] Wagner S. 237; Lewis bei E. 4 S. 74; Wittich bei Gruchot 49 S. 592; Härle, Heuervertrag (06); Perels, die Seemannsordnung (02); Pappenheim S. 401; ders., Entwickl. des Seehandels in Schriften des Vereins für Sozialpolitik CIII, 2 S. 129.

[2] RG. 7 S. 27, 13 S. 114; Bohens Z. 50 S. 56; Häkel Z. 52 S. 185.

Schiff, sondern vor oder an ihm geleistet werden.[3] Dagegen mit Recht Pappenheim; indes nimmt Pappenheim — wohl gleichfalls mit Recht — an, daß die genannten Personen, obschon nicht zur Schiffsbesatzung gehörig, doch gewohnheitsrechtlich wenigstens einem Teil der für die Schiffsbesatzung geltenden Regeln, insbesondre der alsbald zu II, 2 zu nennenden Norm, unterstellt sind.[4]

Über den Begriff der „Anstellung" siehe oben S. 85.

II. Gemeinsam für die ganze Schiffsbesatzung — mit einziger Ausnahme des Schiffers, der zugleich Reeder des von ihm geführten Schiffs ist — gelten folgende zwei Regeln:

1. Der Reeder haftet für die Ansprüche der zur Schiffsbesatzung gehörigen Personen aus ihren Dienst- und Heuerverträgen dinglich-persönlich (487, 754 Nr. 3).

a) Der Reeder haftet dinglich, so daß die Personen der Schiffsbesatzung wegen ihrer Ansprüche ein Pfandrecht am Schiffsvermögen haben.

b) Der Reeder haftet aber zugleich persönlich, so daß die Personen der Schiffsbesatzung sich wegen ihrer Ansprüche auch an sein Landvermögen halten können: sie sollen, wenn der Reeder sein Schiffsvermögen verliert, nicht um ihren bis dahin verdienten Lohn kommen! Dies gilt auch dann, wenn sie nicht vom Reeder persönlich, sondern vom Schiffer kraft dessen gesetzlicher Vollmacht angestellt sind, obschon in diesem Fall nach den sonst geltenden Grundsätzen[5] die Haftung des Reeders eine rein dingliche sein würde.

2. Der Reeder haftet für jeden Schaden, den eine Person der Schiffsbesatzung einem Dritten durch ihr Verschulden in Ausführung ihrer Dienstverrichtungen zufügt, rein dinglich (485, 754 Nr. 9).

a) Der Reeder haftet nicht bloß, wenn der Dritte sein Gläubiger war und der Schaden ihm bei der Erfüllung der Verpflichtung, die dem Reeder ihm gegenüber oblag, zugefügt wird, ein Fall, in dem die Haftung des Reeders sich regelmäßig bereits aus den Vorschriften des bürgerlichen Rechts (BGB. 278) ergeben würde, sondern auch dann, wenn der Dritte dem Reeder als ein Fremder gegenüberstand. Und sie ist in diesem Fall eine sehr auffällige Singularität des Seerechts; denn nach bürgerlichem Recht würde der Reeder haftfrei sein, wenn er den Beweis erbringt, daß er bei Auswahl und Leitung der Schiffsbesatzung und bei der Beschaffung der von der Schiffsbesatzung zu benützenden Vorrichtungen oder Gerätschaften die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat oder daß der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde (BGB. 831 I); dagegen schneidet das Seerecht dem Reeder diese „Exkulpation" ab.

b) Der Reeder haftet nur, wenn der Schiffsbesatzung ein Ver-

[3] RG. 20 S. 86; Boyens Z. 50 S. 73.
[4] Pappenheim bei Gruchot 43 S. 342.
[5] Siehe unten S. 144 c.

schulden zur Last fällt; eine Entschuldigung der Schiffsbesatzung kommt also mittelbar auch dem Reder zu gut.[6]

Anders natürlich, wenn die Entschuldigung nur darin besteht, daß die Person der Schiffsbesatzung, die den Schaden angerichtet hat, die Verantwortung auf eine andre Person der Schiffsbesatzung oder gar auf den Reeder selbst abwälzt. — Beispiel. Das Schiff des A. stößt mit dem des B. zusammen und beschädigt es; der Kapitän A.s hat alles getan, um den Zusammenstoß zu verhindern; seine Bemühungen waren aber erfolglos, entweder, I. weil im letzten Augenblick durch einen von niemand verschuldeten Umstand die Schiffsmaschine versagte, oder II. weil der Steuermann A.s die Befehle des Kapitäns nicht ordentlich ausgeführt hat. Hier ist A. haftfrei zu I., nicht aber auch zu II.

c) Die Haftung des Reeders ist rein dinglich (486 Nr. 3, 754 Nr. 9); nur wenn ihm auch persönlich ein Verschulden zur Last fällt, haftet er dinglich-persönlich (s. 762).[7]

Wie, wenn der Reeder allein schuldig war? Er hat z. B. einen Kapitän angestellt, von dem er wußte, daß er gemütskrank war; in einem Anfall von Geisteskrankheit richtet der Kapitän schweren Schaden an. Hier ist, obschon das Gesetz schweigt, kraft Analogie anzunehmen, daß der Reeder gleichfalls dinglich-persönlich haftet.[7]

Zusatz. I. Daß der Reeder für die Ansprüche der Schiffsbesatzung dinglich-persönlich hafte, ist erst durch die Seemannsordnung vom 27. Dez. 1872 § 68 eingeführt; HGB. I 453 ließ ihn (wenigstens in gewissen Fällen) rein dinglich haften. II. Die Haftung des Reeders für alle Verschuldungen der Schiffsbesatzung beruht auf altdeutschem Recht; im pr. LR. II, 8 §§ 1528, 1914 war sie aber nur als subsidiäre anerkannt, für den Fall, daß von der schuldigen Person der Schiffsbesatzung kein Ersatz zu erlangen war.[8]

§ 37.

b) Der Schiffer.[1]

Der Schiffer oder Kapitän ist der ständige (also nicht bloß stellvertretende) Führer des Schiffs (511).

I. Jeder Schiffer soll, ehe er seine Stellung antritt, eine amtliche Prüfung bestanden haben; eine Ausnahme gilt namentlich[2] bei der Küstenfischerei (RGewOrdn. 31; Bekanntm. v. 16. Juni 03, 16. Januar und 5. Mai 04).

II. 1. Der Schiffer wird der Regel nach vom Reeder oder von einem Vertreter des Reeders rechtsgeschäftlich bestellt („Setzschiffer"); die Bestellung kann formlos geschehn und braucht auch nicht, wie die der Schiffsleute, nachträglich beurkundet zu werden. Befindet sich das Schiff im Auslande, so kann der Schiffer aus dringenden Gründen namens des Reeders auch von dem zuständigen Reichskonsul bestellt werden, insbesondre wenn der bisherige Schiffer unterwegs gestorben oder dienstunfähig ge-

6 RG. 25 Nr. 57; RG. 9 S. 162, 55 S. 321.
7 Siehe auch unten S. 145.
8 Hübner, Grundzüge des D. Privatrechts (08) S. 559; Lewis bei E. 4 S. 42.
1 Perels Z. 57 S. 336, 58 S. 1.
2 Siehe auch Schaps Anm. 5 zu § 511.

worden ist (RGes. vom 8. Nov. 1867 § 35).[3] In dem einen wie in dem andern Fall ist der Schiffer ein Angestellter des Reeders.

2. Seltener geschieht es, daß der Reeder die Führung des Schiffs in eigner Person übernimmt. Tut er es, so ist er Reeder und Schiffer zugleich.

III. 1. Ist der Schiffer ein Angestellter des Reeders, so gilt er kraft Gesetzes als dessen Bevollmächtigter. Und zwar ist seine Vollmacht, wenn schon nicht so weit wie die eines Prokuristen, doch erheblich weiter als die eines gewöhnlichen Handlungsbevollmächtigten.

a) Solange das Schiff sich im Heimathafen befindet, ist die Vollmacht des Schiffers noch sehr eng: sie betrifft im wesentlichen[4] nur die Annahme und Entlassung[5] der Schiffsmannschaft, die Ausstellung von Konnossementen und die Vertretung des Reeders gegen Klagen der Schiffsgläubiger (526, 642, 761). Nach Beginn der Reise erweitert sich die Vollmacht dagegen auf alle „Rechtshandlungen, die die Ausführung der Reise mit sich bringt" (527 I),[6] also, sobald ein ungewöhnlicher Zufall sie veranlaßt, auch auf ganz ungewöhnliche Geschäfte. Demnach kann der Schiffer nach Antritt der Reise je nach Lage des Falls nicht bloß die Schiffsmannschaft annehmen, sondern sogar an seiner Statt einen neuen Schiffer ernennen (516 II), er kann nicht bloß Konnossemente ausstellen, sondern auch Frachtverträge abschließen (527 II), er kann nicht bloß namens des Reeders verklagt werden, sondern auch in des Reeders Namen selber klagen (527 II) u. s. w. Doch ist er auch jetzt noch wie folgt beschränkt:

α) Er kann keine Rechtsgeschäfte für den Reeder abschließen, die im Widerspruch zu den alsbald (bei c) zu nennenden Regeln eine persönliche Haftung des Reeders herbeiführen würden;[7] insbesondre kann er für den Reeder keine Wechsel zeichnen, keine kaufmännischen Orderschuldscheine ausstellen u. s. w. (529).

β) Anderweitige Kreditgeschäfte kann er namens des Reeders zwar abschließen, aber nur unter der Voraussetzung, daß sie zur Erhaltung des Schiffs oder zur Ausführung der Reise nötig sind und daß der Dritte sich nicht in bösem Glauben befindet (528).

Der Kreditgeber muß also prüfen, ob ein Bedürfnisfall, der den Abschluß des Kreditgeschäfts rechtfertigte, wirklich vorliegt; ein Irrtum in dieser Hinsicht geht auf seine Gefahr. Nur das eine braucht er nicht zu untersuchen, ob der Schiffer das Geld, das er leihen zu müssen vorgibt, etwa anderweit zur Verfügung hat (528 II); wenn also der Schiffer, der in Wahrheit zur Fortsetzung der Reise 1500 Mark braucht, von A. und nochmals von B. je 2000 Mark borgt, so sind beide Darlehne zwar nicht in Höhe von 2000, aber doch,

---

[3] RG. 22 Nr. 10.
[4] Perels Z. 58 S. 5.
[5] Pappenheim S. 558[2].
[6] RG. 36 S. 1.
[7] RG. 13 S. 80.

die Gutgläubigkeit von A. und B. vorausgesetzt, in Höhe von 1500 Mark gültig, obschon das zweite Darlehn ganz unnötig war. — Darauf, ob der Schiffer das aufgenommene Geld schließlich für den angegebenen Zweck tatsächlich verwendet, kommt natürlich nichts an (528 II).

γ) Der Verkauf des Schiffs ist dem Schiffer nur im Fall der Not und nur in Form der Versteigerung und unter Einhaltung gewisser andrer Formalitäten — der sog. Kondemnierung der Schiffs[8] — gestattet (530).

b) Der Reeder kann die Vollmacht des Schiffers nicht bloß, wie die Prokura, beliebig erweitern, sondern auch beliebig beschränken. Jedoch wirkt die Beschränkung gegen Dritte nur dann, wenn diese sie erweislich kannten (531).[9] Auch darf die Vollmachtbeschränkung dem Schiffer nicht die Erfüllung solcher Pflichten unmöglich machen, die ihm das Gesetz im Interesse der Ladungsbeteiligten oder im öffentlichen Interesse auferlegt hat.[9]

c) Hat der Schiffer kraft seiner Vollmacht ein Geschäft abgeschlossen, so wird nicht er, sondern nur der Reeder berechtigt und verpflichtet. Und zwar haftet der Reeder der Regel nach (533, 486 I Nr. 1, 754 Nr. 8),

α) wenn der Schiffer kraft seiner gesetzlichen Vollmacht abgeschlossen hat, rein dinglich,

β) wenn der Schiffer kraft seiner gesetzlichen Vollmacht abgeschlossen, der Reeder aber entweder die Erfüllung des Vertrages besonders gewährleistet oder bei Abschluß oder Erfüllung des Vertrages persönlich schuldhaft gehandelt hat, dinglich-persönlich,[10]

γ) wenn der Schiffer kraft besonders erweiterter Vollmacht abgeschlossen hat, rein persönlich.

d) Die gleichen Regeln wie zu c gelten, wenn der Reeder einen Vertrag persönlich abgeschlossen hat, die Ausführung des Vertrages aber gesetzlich dem Schiffer übertragen ist und nun Ansprüche gegen den Reeder aus dem Grunde erhoben werden, daß der Schiffer die Ausführung versäumt oder ungenügend besorgt hat (486 Nr. 2).

Dies gilt namentlich bei der Erfüllung der vom Reeder abgeschlossenen Frachtverträge: wenn z. B. das Frachtschiff schon bei Beginn der Reise seeuntüchtig war und infolgedessen samt dem Frachtgut untergeht, haftet der Reeder, falls ihn nicht persönlich ein Verschulden trifft, rein dinglich; denn die Prüfung der Seetüchtigkeit des Schiffs liegt dem Schiffer ob (513).

e) Hat der Schiffer seine Vollmacht überschritten, so wird nur er für seine Person, nicht der Reeder verhaftet (s. 533 I).

So auch dann, wenn in der Vollmachtsüberschreitung ein Verschulden des Schiffers liegt: er hat z. B. dem Dritten eine gefälschte Vollmacht vorgelegt, die ihn zur Wechselzeichnung ermächtigt; der Reeder haftet also für jedes dienstliche Verschulden des Schiffers,

---

8 Schaps S. 196; Pappenheim S. 53[5].
9 Hierüber Perels Z. 58 S. 13.
10 Pappenheim S. 213[2]; abw. RH. 11 Nr. 86; Schaps S. 86.

nur nicht für die schuldhafte Überschreitung der Vollmacht; Art und Umfang der Haftung des Schiffers ist aus dem BR. (BGB. 179) zu bestimmen.[11]

f) Obschon die Befugnis des Schiffers zur Vertretung des Reeders auf Gesetzesvorschrift beruht, darf der Schiffer doch nicht im Sinn des BGB.s als „gesetzlicher Vertreter" des Reeders angesehn werden, weil der letzte Grund seiner Vertretungsmacht schließlich doch seine „Anstellung" als Schiffer, also ein Rechtsgeschäft des Reeders ist. Vielmehr gilt der Schiffer, wie wir uns oben ausgedrückt, kraft Gesetzes als „Bevollmächtigter" des Reeders. Das ist nicht unwichtig, weil das BR. in vielen Beziehungen den gesetzlichen Vertreter und den Bevollmächtigten verschieden behandelt (BGB. 166 II, 174).

2. Ist der Schiffer selber Reeder, so kommt seine Vollmacht für den Reeder selbstverständlich in Fortfall. Doch ist anzunehmen, daß er aus allen von ihm abgeschlossenen oder von ihm zu erfüllenden Geschäften dinglich-persönlich haftet, wenn er, falls ein angestellter Schiffer sie vorgenommen haben würde oder zu erfüllen hätte, daraus gleichfalls dinglich-persönlich oder gar rein dinglich gehaftet haben würde.

a) Er haftet also einerseits nicht etwa rein persönlich. Denn es ist nicht abzusehn, warum die Gegenpartei das Schiffspfandrecht, das ihr zustehn würde, falls sie es mit einem angestellten Schiffer zu tun hätte, um deswillen entbehren sollte, weil sie es tatsächlich mit einem Schiffer zu tun hat, der zugleich Reeder des Schiffs, also etwas Besseres als ein angestellter Schiffer, ist[12].

b) Er haftet aber andrerseits auch nicht etwa rein dinglich. Denn die rein dingliche Haftung ist für diesen Fall nicht ausdrücklich angeordnet. Sie ist aber auch keineswegs selbstverständlich. Denn das Gesetz hat die Haftung des Reeders hauptsächlich um deswillen auf das Schiffsvermögen beschränkt, weil der Reeder genötigt ist, einem fremden Schiffsführer zu vertrauen, ohne ihn genau beaufsichtigen zu können, weil er also durch eine unbegrenzte Haftung für diesen fremden Mann gar zu sehr gefährdet sein würde. Dieser Grund fällt aber fort, wenn Reeder und Schiffer eine Person sind.[13] Nur für die Bodmerei und die Hülfsleistung in Seenot besteht eine Ausnahme: auch der Reeder-Schiffer haftet hier rein dinglich (699, 753 I).

IV. Der Schiffer ist nicht bloß, wie eben gezeigt, gesetzlicher Bevollmächtigter des Reeders, sondern zugleich, wenn schon in beschränktem Umfang, gesetzlicher Bevollmächtigter der bei der Schiffsladung beteiligten Personen, der „Ladungsbeteiligten", mag er angestellter Schiffer oder Reeder-Schiffer sein (535 f.). Ladungsbeteiligte sind vor allem die Absender und die Empfänger von Frachtgut; ebenso aber auch diejenigen, die eigenmächtig hinter dem Rücken des Schiffers Güter an Bord gebracht haben u. s. w.

---

[11] Schaps Anm. 10 zu § 533. Abw. Wagner S. 260.
[12] Abw. zum Teil Salmann Z. 41 S. 449; Schaps S. 88 Anm. 26.
[13] Lewis 4 S. 48. Abw. Wagner S. 258[5]. Vermittelnd Salmann Z. 41 S. 442; Schaps S. 87.

1. Der Schiffer kann kraft dieser Vertretungsmacht Frachtgüter ausladen und einem andern Schiffer zur Beförderung übergeben; er kann auf Rückgabe verlorener Frachtgüter klagen; im Notfall kann er Frachtgüter sogar verpfänden, verkaufen, über Bord werfen u. s. w.

Der Regel nach ist der Schiffer zur Vertretung eines bestimmten Ladungsbeteiligten bloß zwecks Wahrung der besondern Interessen dieses Beteiligten befugt. Nur wenn es zur Fortsetzung der Reise nötig ist oder ein Fall großer Haverei vorliegt, kann er seine Vertretungsmacht gegenüber jedem Beteiligten ohne Rücksicht auf dessen Sonderinteressen ausüben (s. 535, 538). — Beispiel. Das Schiff muß in einem Zwischenhafen ausgebessert werden; der Schiffer kann aber das dazu nötige Geld nur durch Veräußerung einzelner Frachtgüter beschaffen. Hier darf der Schiffer die Veräußerung vornehmen, obschon gerade die bei dem veräußerten Gut beteiligten Personen an der Ausbesserung des Schiffs und der Fortsetzung der Reise kein Interesse haben; allerdings muß der Reeder (sofern nicht der Fall einer großen Haverei vorliegt) den Beteiligten den Wert des veräußerten Frachtguts ersetzen (541); er braucht aber, weil der Verkauf eine durchaus rechtmäßige Handlung war, nicht vollen Schadensersatz zu geben, sondern erstattet nur den gemeinen Wert (612).

2. Eine Beschränkung der Vertretungsmacht wirkt nach außen nur, wenn der Dritte sie kannte. Die Vertretungsmacht zu Verfügungen, die zwecks Fortsetzung der Reise nötig sind, kann überdies nur durch einstimmigen Beschluß aller Beteiligten, die Vollmacht im Fall großer Haverei kann gar nicht beschränkt werden.

3. Rechtsgeschäfte, die der Schiffer als Vertreter der Ladungsbeteiligten vornimmt, verhaften nur die Ladung, nicht das sonstige Vermögen der Ladungsbeteiligten (537); und zwar haftet die Ladung, sofern ein Kreditgeschäft des Schiffers vorliegt, pfandrechtlich. Die Haftung der Ladungsbeteiligten ist also rein dinglich (s. 777).[14]

Genauer: nicht bloß die Ladung haftet, sondern das Ladungsvermögen; denn ähnlich wie beim Schiffsvermögen tritt, wenn die Ladung beschädigt wird oder verloren geht, die Forderung auf Schadensersatz zu der eigentlichen Ladung hinzu oder tritt als Surrogat an Stelle der Ladung. Zieht der Ladungsbeteiligte eine solche Forderung ein, so haftet er in Höhe des eingezogenen Betrages beschränkt-persönlich (777 II, 775). — Hat der Schiffer kraft besondrer Ermächtigung eines Ladungsbeteiligten ein Rechtsgeschäft vorgenommen, das seine gesetzliche Vertretungsmacht überschreitet, so haftet der Beteiligte unbeschränkt persönlich, also nicht bloß mit dem Ladungsvermögen, sondern auch mit dem Landvermögen. Auch eine dinglich-persönliche Haftung der Ladungsbeteiligten kann vorkommen, z. B. wenn sie für ein vom Schiffer kraft gesetzlicher Vollmacht geschlossenes Geschäft persönlich die Gewähr übernehmen (537). In alledem springt die Analogie zwischen der Haftung der Ladungsbeteiligten und der des Reeders in die Augen.

V. 1. Dem Schiffer, mag er angestellter Schiffer oder Reeder-Schiffer sein, steht als dem Führer des Schiffs die Schiffsgewalt über alle dauernd oder vorübergehend an Bord befindlichen Personen zu, und er kann, soweit es zur Aufrechterhaltung der Schiffsordung nötig, kraft dieser seiner Schiffsgewalt gegen jedermann, der sich an Bord aufhält, körperlichen

[14] Siehe Pappenheim S. 346; Schaps S. 219.

Zwang anwenden (s. 665).[15] Gegenüber den zur Schiffsbesatzung gehörigen Personen ist die Schiffsgewalt des Schiffers sogar zu einer förmlichen Disziplinarstrafgewalt gesteigert (SO. 84 f.; siehe auch RGes. v. 2. Juni 02 betr. d. Verpfl. der Kauffahrteischiffe zur Mitnahme heimzuschaffender Seeleute § 4 III).

Der Schiffsgewalt des Schiffers entzogen sind in gewissem Umfang staatliche Beamte, die das Schiff in amtlicher Eigenschaft besuchen. Dagegen ist der Lotse der Schiffsgewalt des Schiffers untertan.[16] Dasselbe gilt auch, wenn der Schiffer ein angestellter Schiffer ist, vom Reeder: obschon er der Dienstherr des Reeders ist, muß er, wenn er an Bord anwesend, in Sachen der Schiffsordnung dem Schiffer gehorchen; freilich kann er diesem sonderbaren Verhältnis jederzeit ein Ende machen, indem er den Schiffer absetzt (545); dadurch kommt er aber vielleicht nur aus der Scylla in die Charybdis, indem er nunmehr dem Steuermann als dem stellvertretenden Schiffer gehorchen muß.

Streitig ist, ob die Schiffsgewalt des Reeders privatrechtlicher oder öffentlichrechtlicher Natur ist. Ich nehme das erstere an.[17] Demnach ist m. E.s in allen Streitigkeiten wegen Ausübung der Schiffsgewalt der Rechtsweg zulässig; ein Widerstand, den ein Reisender dem Schiffer entgegenstellt, kann nicht als Widerstand gegen die Staatsgewalt angesehn werden u. s. w.

2. In manchen Beziehungen sind dem Schiffer geradezu obrigkeitliche Funktionen übertragen. Insbesondre hat er Geburts- und Sterbefälle, die sich an Bord ereignen, wie ein Standesbeamter zu beurkunden (RGes. v. 6. Febr. 75 §§ 61 f.).

3. Die Ansprüche des Schiffers auf Gehalt („Heuer"), Unterkunft, Verpflegung u. s. w. richten sich in erster Reihe nach der Vereinbarung, in zweiter Reihe nach der Ortssitte.

Erkrankt der Schiffer nach Antritt des Dienstes oder erleidet er eine Verletzung, so behält er den Anspruch auf die Heuer bis zur Einstellung des Dienstes oder, wenn er die Reise bereits angetreten hatte, bis zu dem Tage, an dem er das Schiff verläßt; ist er bei Verteidigung des Schiffs zu Schaden gekommen, so erhält er obendrein eine im Streitfall gerichtlich zu bestimmende Belohnung (553 a). Außerdem trägt der Reeder mindestens drei Monate lang die Kosten der Verpflegung und Heilbehandlung des Schiffers und hat für freie Rückbeförderung des Schiffers zu sorgen oder eine entsprechende Vergütung zu zahlen (553). Alle diese Ansprüche des Schiffers fallen fort, wenn er den Dienst widerrechtlich verlassen oder die Krankheit oder Verletzung sich durch eine strafbare Handlung zugezogen hat (553 b; s. auch 553 V).

VI. 1. a) Der Schiffer, mag er angestellter Schiffer oder Reeder-Schiffer sein, soll bei Führung des Schiffs die „Sorgfalt eines ordentlichen Schiffers" anwenden (511). Die Einzelheiten bestimmt außer dem Gesetz der Seemannsbrauch; hervorgehoben sei, daß er, wenn das Schiff in See ist, stets an Bord sein muß, es sei denn, daß eine dringende Notwendigkeit seine Abwesenheit rechtfertigt, und daß, auch wenn das Schiff sich in einem

---

15 Das Gesetz schweigt.

16 Wagner S. 349.

17 Ebenso Wagner S. 344. Dagegen Zorn, Staatsrecht 2 S. 856 und die Dissertationen von Bernsten (04) und Weber (07) über die Schiffsgewalt des Kapitäns.

Hafen oder auf der Reede befindet, er das Schiff gleichzeitig mit dem Steuermann nur in dringenden Fällen verlassen darf (517).

b) Ist der Schiffer ein Angestellter des Reeders, so hat er ihm alles zu verrechnen und herauszuzahlen, was er in seiner Eigenschaft als Schiffsführer von Dritten erhält; so selbst die sog. Kaplaken oder Primagen, d. h. die ihm als persönliche Belohnung zugewendeten Geschenke der Ladungsbeteiligten oder Reisenden (s. 543).[18]

2. Bei einer schuldhaften Verletzung seiner Pflichten ist der Schiffer den Ladungsbeteiligten, den Reisenden, der Schiffsbesatzung, gewissen Schiffsgläubigern sowie, wenn er angestellter Schiffer ist, auch dem Reeder schadensersatzpflichtig; hat er auf Befehl einer dieser Personen gehandelt, so wird er nur dieser einen Person gegenüber frei, bleibt aber den andern verhaftet (512). In gewissen Fällen wird er außerdem strafrechtlich verfolgt, namentlich wenn er einem Schiffsmann gegenüber seine Disziplinargewalt mißbraucht oder wenn er ihm grundlos die Kost vorenthält (SO. 111, 113). Ist die Folge der Pflichtverletzung ein Seeunfall, so kann ihm die Befugnis zur Ausübung des Schiffergewerbes entzogen werden (RGes. v. 27. Juli 77 § 26).

3. Für ein Verschulden seiner Gehülfen haftet der Schiffer, wenn er nicht Reeder-Schiffer ist, nur nach bürgerlichem Recht (s. BGB. 831 II).

VII. 1. Das Dienstverhältnis des angestellten Schiffers kann auf bestimmte Zeit oder auf die Dauer einer bestimmten Reise oder ohne Zeitbestimmung begründet werden (545 ff.).

a) Ist das Dienstverhältnis auf bestimmte Zeit oder auf die Dauer einer bestimmten Reise begründet, so endigt es regelmäßig mit dem Ablauf der Zeit oder mit dem Abschluß der Reise, ohne daß es einer Kündigung bedarf. Dagegen hört es, wenn es ohne Zeitbestimmung begründet ist, regelmäßig erst dann auf, wenn eine Partei der andern kündigt. Die Kündigung ist eine willkürliche, braucht also nicht motiviert zu werden. Im übrigen ist zu unterscheiden wie folgt:

α) Der Reeder kann dem Schiffer überall und zu jeder Zeit kündigen, ohne an eine Kündigungsfrist gebunden zu sein; eine entgegenstehende Vereinbarung ist nichtig (545).

β) Der Schiffer hat ein solch unbefristetes Kündigungsrecht nicht, sondern darf nur unter Einhaltung der nach bürgerlichem Recht geltenden Kündigungsfrist von zwei oder sechs Wochen kündigen (BGB. 623, 622);[19] hat er bereits eine bestimmte Reise übernommen und angetreten, so muß er sogar so lange im Dienst ausharren, bis das Schiff in einen inländischen Hafen oder den Heimathafen zurückgekehrt und die Entlöschung erfolgt ist oder bis zwei (außerhalb Europas drei) Jahre seit dem

[18] RH. 6 Nr. 11. Ganz anders Schaps S. 227.
[19] Pappenheim S. 558.

Antritt der Reise verstrichen sind (551). Entgegenstehende Vereinbarungen sind gültig.

b) Ausnahmsweise hört das Dienstverhältnis des Schiffers schon vor dem zu a genannten Zeitpunkt auf.

α) Die vorzeitige Aufhebung des Dienstverhältnisses geschieht in einigen Fällen kraft Gesetzes, namentlich wenn der Schiffer stirbt.

β) Die vorzeitige Aufhebung des Dienstverhältnisses geschieht ferner, wenn eine der Parteien den Vertrag vor der Zeit aufkündigt.

αα) Der Reeder hat das Recht vorzeitiger Kündigung zu jeder Zeit und nach freiem Belieben; er kann also sogar einen auf bestimmte Zeit abgeschlossenen Vertrag in jedem Augenblick nach Willkür kündigen; eine entgegenstehende Vereinbarung ist ungültig (545). Aus triftigen Gründen kann, wenn das Schiff sich im Auslande befindet, das Kündigungsrecht des Reeders in dessen Namen auch vom zuständigen Reichskonsul ausgeübt werden (RGes. v. 8. Nov. 67 § 35).

ββ) Der Schiffer hat ein Recht vorzeitiger Kündigung nicht nach Willkür, wohl aber[20] aus wichtigen Gründen.

γ) Die vorzeitige Aufhebung des Dienstverhältnisses geschieht endlich, wenn beide Parteien sie miteinander in Güte vereinbaren. Unter welchen Bedingungen dies geschieht, steht im Belieben der Parteien.

2. Ist das Dienstverhältnis des Schiffers zu Ende, so verbleibt ihm die bis dahin verdiente Heuer. In gewissen Fällen kann er aber auch für die Zeit nach Beendigung seines Dienstverhältnisses eine bestimmte Vergütung fordern, insbesondre dann, wenn der Reeder ihm ohne Grund vor der Zeit gekündigt oder ihn durch rechtswidriges Verhalten seinerseits zur Kündigung veranlaßt hat (545, 547—550, BGB. 628 II).

Die maßgebenden Regeln über den Vergütungsanspruch des Schiffers sind sehr verwickelt und wenig durchsichtig. Wir führen sie nur für den Fall näher aus, daß der Schiffer ohne Zeitbestimmung und ohne Vereinbarung bestimmter Kündigungsgründe und Kündigungsfristen angestellt war. I. Er erhält keine Vergütung, 1. wenn der Reeder ihm kündigt, weil er untüchtig befunden ist oder seiner Pflicht nicht genügt (546); 2. wenn der Reeder ihm, nachdem er die Ausführung einer bestimmten Reise übernommen, aber noch nicht angetreten hatte, kündigt, weil der Antritt der Reise durch einen Zufall, z. B. wegen Kriegsausbruchs oder wegen Untergangs des Schiffs oder der Ladung, verhindert wird (547 I Satz 2); 3. wenn der Reeder ihm, bevor er eine bestimmte Reise übernommen hatte, willkürlich, aber unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist (BGB. 623, 622) kündigt; 4. wenn er selber vor der Zeit kündigt, ohne durch ein rechtswidriges Verhalten des Reeders dazu veranlaßt zu sein; 5. wenn der Dienstvertrag durch Vereinbarung von Schiffer und Reeder oder ohne einen vom Reeder zu vertretenden Grund kraft Gesetzes aufgehoben wird. II. Er kann freie Rückbeförderung oder eine entsprechende Vergütung dafür fordern, wenn er die Ausführung einer bestimmten Reise übernommen und angetreten hatte und der Reeder ihm kündigt, weil durch einen der zu I, 2 genannten Zufälle die Fortsetzung der Reise verhindert wird (547 II, III). III. Er kann, wenn er eine bestimmte Reise übernommen hatte und der Reeder ihm aus andern als den zu I, 1 oder

[20] Abw. Schaps Anm. 1 zu § 551.

2 genannten Gründen oder grundlos kündigt, als Entschädigung eine volle Monatsheuer beanspruchen; hatte er die Reise bereits angetreten, so kann er außerdem beanspruchen 1. freie Rückbeförderung oder eine entsprechende Vergütung, 2. die Heuer für die voraussichtliche Dauer der Rückreise (548). IV. Er kann, wenn der Reeder ihm in der zu I genannten Weise ohne Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist kündigt, bevor er eine bestimmte Reise übernommen hatte, Schadensersatz fordern, jedoch nicht über das zu III genannte Maß hinaus.[21] V. Dasselbe ist der Fall, wenn der Schiffer selber vor der Zeit kündigt, sofern er dazu durch rechtswidriges Verhalten des Reeders veranlaßt ist.

Die vorstehenden Regeln stellen, wenn man sie mit den entsprechenden Normen des BR.s vergleicht, zum Teil eine Begünstigung, zum Teil eine Benachteiligung des Schiffers dar. Man setze z. B. den Fall, daß der Schiffer eines großen Schiffs auf unbestimmte Zeit gegen ein festes Monatsgehalt angestellt ist und am 20. Mai unmittelbar vor Beginn einer von ihm bereits übernommenen Reise vom Reeder ohne den geringsten Grund entlassen wird; hier kann er nach Seerecht einfach das Gehalt für einen weiteren Monat fordern, nicht mehr und nicht weniger (548); nach BR. (BGB. 615, 622) bekäme er dagegen, I. wenn er sofort eine andre Anstellung mit gleichem Gehalt findet, gar nichts, II. wenn er keine andre Anstellung findet, das Gehalt bis zum 1. Oktober, also für $4\frac{1}{3}$ Monat.

§ 38.

c) Die Schiffsbesatzung außer dem Schiffer.

I. Die Schiffsmannschaft im Sinn der Seemannsordnung umfaßt sämtliche Schiffsleute, d. h. sämtliche auf dem Schiff behufs seemännischer Dienste angestellte Personen mit Ausnahme des Schiffers und der Schiffsoffiziere (s. 481), also namentlich die Matrosen und die Maschinenmannschaft.

1. Im Gegensatz zum Schiffer und zu den Schiffsoffizieren brauchen die Schiffsleute vor Antritt ihres Dienstes eine Prüfung nicht abgelegt zu haben. Wohl aber sollen sie sich vor dem Dienstantritt vom Seemannsamt ein Seefahrtsbuch ausfertigen lassen (SO. 7—11).

2. Die Schiffsleute werden vom Reeder oder vom Schiffer oder einem andern Vertreter des Reeders vertragsmäßig angestellt. Der Anstellungsvertrag heißt Heuervertrag. Er ist zwiefach zu beurkunden, einmal privatschriftlich, ein zweites Mal amtlich. Doch ist die Gültigkeit des Vertrages von dieser Beurkundung nicht abhängig (SO. 27); vielmehr hat der Beurkundungszwang die Bedeutung, daß, wer ihm zuwiderhandelt, bestraft wird (SO. 114 Nr. 2, 3, 119, 120, 107 Nr. 2); außerdem wird durch die amtliche Beurkundung die Wirkung des Heuervertrages eigentümlich verschärft (SO. 30, 33 u. s. w.).

a) Die private Beurkundung des Heuervertrages besteht darin, daß der Reeder oder sein Vertreter, der den Vertrag abschließt, dem Schiffsmann sofort beim Vertragsschluß einen schriftlichen Ausweis darüber, den Heuerschein, auszuhändigen hat (SO. 27).

---

[21] Pappenheim S. 566. Abw. Schaps S. 229.

b) Die amtliche Beurkundung des Heuervertrages besteht darin, daß der Vertrag in Gegenwart des Reeders oder seines Vertreters und des Schiffsmanns vor einem Seemannsamt verlautbart wird; sie heißt Anmusterung und soll regelmäßig erfolgen, bevor das Schiff seine Reise antritt. Die Anmusterungsverhandlungen sämtlicher für ein bestimmtes Schiff geheuerter Schiffsleute sind vom Seemannsamt als sog. Musterrolle auszufertigen; außerdem ist die Anmusterung jedes Schiffsmanns der Regel nach in dessen Seefahrtsbuch zu vermerken. Die Musterrolle und die Seefahrtsbücher sollen sich während der Fahrt in Verwahrung des Schiffers an Bord befinden (SO. 12 ff.).

Selbstverständlich ist, daß ein Schiffsmann sich nicht für dieselbe Zeit mehrfach verheuern darf. Hat er es doch getan, so geht derjenige Heuervertrag vor, auf Grund dessen er angemustert ist (SO. 30). Demgemäß soll, wenn sich aus seinem Seefahrtsbuch ergibt, daß die Anmusterung aus dem einen Vertrage bereits erfolgt ist, das Seemannsamt die Anmusterung aus dem andern Vertrage ablehnen, selbst wenn letzterer Vertrag älter ist als ersterer (SO. 10).

Häufig wirken bei dem Abschluß von Heuerverträgen Mäkler (Heuerbaase) mit. Doch darf diese Vermittlung gewerbsmäßig nur von Personen betrieben werden, die dafür behördlich konzessioniert sind (RGes. betr. die Stellenvermittlung für Schiffsleute vom 2. Juni 1902). Bei der Anmusterung darf sich der Reeder nicht durch einen gewerbsmäßigen Vermittler vertreten lassen (SO. 12 II).

3. Zur Vertretung des Reeders und der Ladungsbeteiligten sind die Schiffsleute nicht befugt.

4. a) An der Schiffsgewalt haben die Schiffsleute nur so weit Anteil, als der Kapitän sie ihnen für irgend einen Dienstzweig besonders überwiesen hat (s. SO. 3 IV).

b) Obrigkeitliche Funktionen kommen ihnen nicht zu.

c) Ihre Ansprüche auf Gehalt („Heuer"), Unterkunft und Verpflegung richten sich hauptsächlich nach der Vereinbarung. Doch greifen teils ergänzend (SO. 45 I, 47 u. s. w.), teils zwingend (SO. 1 II) auch gesetzliche Regeln ein. Hervorgehoben sei das folgende:

α) Die Heuer ist vom Tage der Anmusterung oder, wenn der Schiffsmann den Dienst schon vor der Anmusterung angetreten hat, vom Tage des Dienstantritts zu zahlen (SO. 44).

β) Inwieweit die Heuer schon vor Antritt der Reise vorschußweise zu zahlen ist, bestimmt in Ermanglung einer Vereinbarung der Ortsgebrauch des Anmusterungshafens (47). Hiervon abgesehn kann der Schiffsmann die Auszahlung der Heuer erst postnumerando fordern, wenn er sie verdient hat; ja er kann sogar zunächst bloß die Hälfte der verdienten Heuer beanspruchen, und auch dies nur in Zwischenräumen von je drei Monaten und nur unter der Voraussetzung, daß das Schiff sich in einem Hafen befindet, in dem es wenigstens zum größeren Teil entlöscht wird; der Rest braucht erst ausbezahlt zu werden, wenn das Dienstverhältnis

des Schiffsmanns endigt oder wenn das Schiff in den Hafen der Ausreise zurückkehrt (SO. 45).

γ) Die nach Zeit bestimmte Heuer eines Schiffsmanns erhöht sich kraft Gesetzes über den vereinbarten Satz um einen bestimmten Betrag, wenn das Schiff mehr als zwei Jahre auswärts verweilt und der Schiffsmann sich seit zwei Jahren im Dienst befand (SO. 52). Ingleichen erhöht sich die Heuer der Schiffsleute, wenn sich ihre Zahl während der Reise verringert, ohne daß sich die Arbeitsanforderungen entsprechend vermindern: es sind hier nämlich die während der Fahrt ersparten Heuergelder unter die Schiffsleute, denen dadurch eine Mehrarbeit erwachsen ist, nach Verhältnis der Mehrarbeit und der Heuer zu verteilen (SO. 50 Satz 2).

Letztere Regel erleidet eine merkwürdige Ausnahme in dem Fall, daß die Verminderung der Mannschaft durch Entweichung herbeigeführt ist und die Sachen des entwichenen Schiffsmanns nicht an Bord zurückgeblieben sind (SO. 50 Satz 3). Offenbar nimmt der Gesetzgeber an, daß in diesem Fall die gesamte übrige Mannschaft an dem Entweichen mitschuldig sein müsse!

δ) Umgekehrt wird die Heuer eines Schiffsmanns unter den vereinbarten Betrag vermindert, wenn sich nach Antritt der Reise herausstellt, daß der Schiffsmann zu dem von ihm übernommenen Dienst untauglich ist, und der Schiffer ihn deshalb im Rang herabsetzt (SO. 43).

ε) Falls der Schiffsmann nach Antritt des Dienstes erkrankt oder eine Verletzung erleidet, gelten analoge Regeln, wie in dem entsprechenden Fall in Ansehung des Schiffers (SO. 59 ff.).

5. a) Die Dienstpflichten der Schiffsleute sind meist durch das Gesetz zwingend bestimmt, so daß für eine freie Vereinbarung der Parteien nur ein geringer Spielraum übrig bleibt (SO. 1 II).

Aus der großen Zahl der einschlagenden Regeln sei folgendes hervorgehoben.

α) Der Schiffsmann darf das Schiff unter keinen Umständen ohne Erlaubnis des Schiffers oder eines Schiffsoffiziers verlassen; ein Recht darauf, daß ihm die Erlaubnis erteilt wird, hat er nur, wenn das Schiff sich in einem deutschen Hafen befindet, und auch nur für seine dienstfreie Zeit und nur mit dem Vorbehalt, daß nicht triftige Gründe der Erteilung der Erlaubnis entgegenstehn (SO. 34 III).

β) Der Schiffsmann ist verpflichtet, in Ansehung des Schiffsdienstes den Anordnungen des Schiffers und seiner sonstigen Vorgesetzten unweigerlich Gehorsam zu leisten (SO. 34 I, 85). So selbst dann, wenn die ihm erteilten Befehle ungerechtfertigt sind, also etwa ihm eine Arbeit auftragen, die er laut Heuervertrag[1] oder Gesetz nicht zu leisten braucht: er muß also die Arbeit einstweilen leisten und mag sich nachträglich durch Klage oder Strafantrag vor Gericht oder Seemannsamt Genugtuung verschaffen. Dem entspricht es, daß der Schiffsmann im Auslande selbst nach Beendigung seines Dienstverhältnisses den Dienst gegen den Willen des Kapitäns regelmäßig nicht verlassen darf, außer auf Grund einer vorläufigen Entscheidung des Seemannsamtes (77).

γ) Auf See geht sowohl die Decks- wie die Maschinenmannschaft nach dem sog. Zweiwachensystem „Wache um Wache", d. h. jede Mannschaft zerfällt in zwei Abteilungen, die im Dienst miteinander abwechseln, so daß auf jede Dienst- eine gleich lange Ruhezeit

[1] Siehe Pappenheim S. 461.

folgt; doch müssen die Schiffsleute auch während der Ruhezeit Dienste leisten, falls ein dringender Grund es fordert, und zwar ohne Anspruch auf eine besondre Vergütung der Mehrarbeit; in transatlantischer Fahrt tritt für die Maschinenmannschaft an Stelle des Zwei- das Dreiwachensystem (SO. 36). Ganz anders, wenn das Schiff sich im Hafen oder auf der Reede befindet. Hier gilt für die ganze Mannschaft ein fester gesetzlicher Maximalarbeitstag von 10 (in den Tropen von 8) Stunden; aus dringenden Gründen kann auch hier eine Mehrarbeit gefordert werden, aber nur gegen Überstundenlohn (SO. 35, 14 II).

b) Daß der Schiffsmann die ihm obliegenden Pflichten wirklich erfüllt, wird in mannigfachster Art gewährleistet.

α) Ein Schiffsmann, der seine Pflichten verletzt, ist dem Reeder als seinem Dienstherrn und, wenn es sich um ein Delikt handelt, das er begangen hat, auch jedem Dritten schadensersatzpflichtig.

β) In manchen Fällen verwirkt der Schiffsmann, der seine Pflichten verletzt, den Anspruch auf die bis dahin verdiente Heuer (SO. 94; s. auch 95, 96).

γ) Wegen jeder Pflichtverletzung kann der Schiffsmann vom Schiffer in Disziplinarstrafen genommen werden. Die Strafen sind vom Schiffer zu bestimmen; doch dürfen Geldbußen, Kostschmälerung von mehr als dreitägiger Dauer, Einsperrung und körperliche Züchtigung als Strafen nicht verhängt werden (SO. 91 I).

δ) Wegen gewisser Pflichtverletzungen wird der Schiffsmann auch kriminell bestraft, in leichten Fällen vom Seemannsamt unter Vorbehalt des ordentlichen Rechtsweges (SO. 122, 5, 124), in schweren Fällen von den ordentlichen Gerichten. Die Strafen bestehn je nach Lage des Falls in Geld- oder Freiheitsstrafen; die schwerste Strafe sind fünf Jahre Zuchthaus (SO. 93 ff.).

ε) In gewissem Umfang kann der Schiffsmann zur Erfüllung seiner Pflichten gewaltsam angehalten werden, sei es vom Schiffer — dieser kann den Schiffsmann im Fall der Widersetzlichkeit oder beharrlichen Ungehorsams sogar einsperren und fesseln —, sei es auf Antrag des Schiffers von dem Seemannsamt oder der Ortspolizeibehörde (SO. 91 II, 33).

6. a) Das Dienstverhältnis eines Schiffsmanns kann wie das eines angestellten Schiffers auf bestimmte Zeit oder auf die Dauer einer bestimmten Reise oder ohne Zeitbestimmung begründet werden (SO. 28 I, III).

α) Ist das Dienstverhältnis auf bestimmte Zeit oder auf die Dauer einer bestimmten Reise begründet, so endigt es regelmäßig mit dem Ablauf der Zeit oder mit dem Abschluß der Reise (s. SO. 28 II, 68), ohne daß es einer Kündigung bedarf. Dagegen endigt es, wenn es ohne Zeitbestimmung begründet ist, regelmäßig erst dann, wenn eine Partei der andern kündigt; die Kündigung ist eine willkürliche, braucht also nicht motiviert zu werden; im übrigen sollen die Kündigungsmodalitäten im Heuervertrage ausdrücklich festgesetzt werden, und zwar so, daß sie für

beide Parteien gleich sind; ist eine Vereinbarung unterblieben, so darf die Kündigung nur in einem Hafen geschehn, den das Schiff zum Löschen oder Laden anläuft, und ist an eine Kündigungsfrist von vierundzwanzig Stunden gebunden (SO. 28 III, 27 II).

β) Außerordentlicherweise hört das Dienstverhältnis des Schiffsmanns schon vor dem zu α) genannten Zeitpunkt auf, und zwar selbst dann, wenn die Parteien im Heuervertrage ein andres bestimmt haben sollten (SO. 1 II).

αα) Die vorzeitige Aufhebung des Dienstverhältnisses geschieht in einigen Fällen kraft Gesetzes, namentlich wenn der Schiffsmann stirbt oder wenn das Schiff dem Reeder durch einen Zufall verloren geht (SO. 64, 69).

ββ) Die vorzeitige Aufhebung des Dienstverhältnisses geschieht ferner, wenn eine der Parteien den Heuervertrag vor der Zeit aus gewissen gesetzlich genau bestimmten Gründen[2] aufkündigt, insbesondre dann, wenn die Gegenpartei die ihr obliegenden Vertragspflichten gröblich verletzt. Diese vorzeitige Kündigung kann nicht bloß im Hafen, sondern auch auf der Reede oder während der Fahrt geschehn und ist an keine Kündigungsfrist gebunden (SO. 70, 74, 75, 32 II, 58 II).

γγ) Die vorzeitige Aufhebung des Dienstverhältnisses geschieht endlich, wenn beide Parteien sie miteinander in Güte vereinbaren. Unter welchen Bedingungen dies geschieht, steht im Belieben der Parteien.

γ) Umgekehrt dauert außerordentlicherweise das Dienstverhältnis über den zu α) genannten Zeitpunkt fort. Es geschieht dies:

αα) auf Verlangen des Schiffers, wenn die Dienstzeit des Schiffsmanns während der Reise abläuft und der Schiffer laut amtlicher Bescheinigung außer stande ist, einen Ersatzmann zu finden; die Verlängerung des Dienstes dauert so lange, bis ein Ersatz möglich ist, längstens aber drei Monate, und ist dadurch zu vergüten, daß die Heuer des Schiffsmanns sich um ein Viertel erhöht (SO. 67 II Satz 2);

ββ) auf Verlangen des Schiffsmanns, wenn er in einem deutschen Hafen geheuert ist und die Dienstzeit während der Reise abläuft; die Verlängerung des Dienstes dauert bis zur Rückkehr nach einem deutschen Hafen, längstens aber drei Monate; eine Erhöhung der Heuer findet selbstverständlich nicht statt (SO. 67 II Satz 3).

b) Ist das Dienstverhältnis des Schiffsmanns beendigt, so verbleibt ihm die bis dahin verdiente Heuer. In gewissen Fällen kann er aber auch für die Zeit nach Beendigung seines Dienstverhältnisses eine bestimmte Vergütung fordern (s. SO. 69 II, 71 II, 72, 73, 76).

So hat der Schiffsmann, wenn er den Heuervertrag vor der Zeit wegen grober Pflichtverletzung des Schiffers kündigt — ebenso wie der Schiffer selbst, wenn er vom Reeder vor der Zeit entlassen ist[3] —, Anspruch auf die Heuer für einen weiteren Monat und außerdem, wenn die Reise bereits angetreten war, auf freie Zurückbeförderung nach dem Hafen der Ausreise (oder eine entsprechende Vergütung) und die Heuer für die voraussichtliche Dauer der Rückreise (SO. 76 I, 72).

---

2 Pappenheim S. 586.
3 Siehe oben S. 149.

Nicht in diesen Zusammenhang gehört die Regel, daß der Schiffer einen Schiffsmann außerhalb des Reichsgebiets der Regel nach nicht ohne Genehmigung des Seemannsamts zurücklassen darf (SO. 83, 113 Nr. 4). Denn diese Regel will dem Schiffsmann keine Vergütung gewähren, sondern ist allein im öffentlichen Interesse erlassen. Demgemäß gilt sie grundsätzlich auch dann, wenn der Schiffsmann mit seiner Zurücklassung einverstanden ist, und erleidet keine Ausnahme, wenn der Schiffsmann seine Entlassung selber verschuldet hat, also eine Vergütung durchaus nicht verdient.

c) Endigt das Dienstverhältnis eines Schiffsmanns, so ist dies der Regel nach schleunigst amtlich zu beurkunden. Der Urkundungsakt heißt Abmusterung und unterliegt im ganzen denselben Regeln wie die Anmusterung (SO. 18 ff.).

II. Schiffsoffiziere im Sinn der Seemannsordnung sind alle zur Unterstützung des Schiffers in der Führung des Schiffs bestimmten Angestellten, die zur Ausübung ihres Dienstes eines staatlichen Befähigungsnachweises bedürfen, also der Regel nach die Steuerleute, die Bestleute, die zur Leitung der Maschinenmannschaft berufenen Maschinisten u. s. w., sowie außerdem die angestellten Ärzte, Proviant- und Zahlmeister (SO. 2 II). Sie unterliegen im allgemeinen denselben Regeln wie die Schiffsleute (SO. 3 II). Doch gelten für sie einige wichtige Besonderheiten. Hervorgehoben sei das folgende.

1. Die Prüfung, die sie abgelegt haben müssen, ist durch RGew.-Ordn. 31 und die Bekanntmachungen vom 16. Juni 1903, 16. Januar 1904 und 7. Januar 1909 geregelt.

2. Sie sind kraft Gesetzes zur Vertretung des Schiffers berufen, sobald und solange dieser an der Ausübung seiner Rechte oder der Erfüllung seiner Pflichten verhindert ist (s. SO. 3 I, 65 IV u. s. w.). In welcher Reihenfolge sie die Vertretung trifft, hängt von den vom Reeder oder Schiffer getroffenen Festsetzungen ab (SO. 3 III).

Hat ein Schiffsoffizier, solange er den Schiffer vertritt, auch dessen Vertretungsmacht gegenüber dem Reeder und den Ladungsbeteiligten? Das Gesetz übergeht die Frage schweigend. Das kann aber nur als Verneinung der Frage aufgefaßt werden.[4] Immerhin wird gewohnheitsrechtlich anzunehmen sein, daß dem stellvertretenden Schiffsoffizier wenigstens ein Teil der Vertretungsmacht des Schiffers gebührt[5] und daß gewissen Schiffsoffizieren — z. B. dem Steuermann und dem Proviantmeister — eine bescheidene Vertretungsmacht sogar neben dem Schiffer, also auch dann, wenn dieser zur Ausübung seiner Rechte persönlich wohl im stande ist, zukommt. Sicher ist jedenfalls, daß die gesetzliche Vertretungsmacht der Schiffsoffiziere, soweit sie überhaupt vorhanden, von derselben Art ist wie die des Schiffers und daß demgemäß der Reeder aus Rechtsgeschäften der Schiffsoffiziere (abgesehn von dem Fall der Heuerung von Schiffsleuten und der einem Schiffsoffizier über seine gesetzliche Vollmacht hinaus erteilten Spezialvollmacht) rein dinglich haftet.

3. Die Schiffsoffiziere sind die Vorgesetzten der Schiffsmannschaft; die Schiffsleute haben ihnen also ebenso zu gehorchen wie dem Schiffer (SO. 3 II, 85 II).

4 Ebenso Wagner S. 244. Abw. Schaps S. 156; Boyens 1 S. 342; Lehmann S. 260[1].
5 Wagner S. 244; zu eng die 6. Aufl. dieses Buchs S. 151 Nr. 3.

4. Der gesetzliche zehn- oder achtstündige Maximalarbeitstag, der für die Schiffsleute im Hafen und auf der Reede eingeführt ist, gilt für Schiffsoffiziere nicht. Doch ist ihnen innerhalb jeder vierundzwanzig Stunden eine Ruhezeit von mindestens acht Stunden zu gewähren (SO. 35 II).

5. Stellt sich nach Antritt der Reise heraus, daß ein Schiffsoffizier zu dem von ihm übernommenen Dienst untauglich ist, so kann sein Rang nicht herabgesetzt und seine Heuer nicht vermindert werden (SO. 43 I).

III. Die sonstige Schiffsbesatzung außer dem Schiffer, den Schiffsleuten und den Schiffsoffizieren umfaßt namentlich das Küchenpersonal, die Aufwärter, die Musikanten. Sie unterliegt im ganzen denselben Regeln wie die Schiffsleute (SO. 2 III).

Doch gilt diese Gleichstellung nur für die Regeln der SO. Dagegen sind die Regeln des HGB.s, die nicht allgemein von der Schiffsbesatzung, sondern speziell von der Schiffsmannschaft sprechen, auf die hier in Rede stehenden Personen nur mit Vorsicht zu beziehn. Das ist z. B. wichtig für die Auslegung von HGB. 780.[6]

II. Das Binnenschiffahrtsrecht.[1]

§ 39.

I. 1. Quelle des Binnenschiffahrtsrechts ist das Reichsgesetz vom 15. Juni 1895 „betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt", in Kraft seit dem 1. Januar 1896. Einige Abänderungen hat dies Gesetz vom 1. Januar 1900 ab durch das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch erfahren; infolgedessen ist es unterm 20. Mai 1898 in neuer Redaktion verkündigt.

2. Das Binnenschiffahrtsrecht befaßt sich mit der Schiffahrt auf allen Gewässern, außer auf der See, also auf Flüssen, Kanälen, Binnenseen.[2]

3. Es befaßt sich nicht bloß, wie es grundsätzlich das Seerecht tut, mit der Schiffahrt zu Erwerbszwecken, sondern mit jeder Art der Schiffahrt einschließlich der der Polizeischiffe, Zollschiffe u. s. w. (BSchGes. 1).

II. Der Schiffseigner ist der „Reeder", also zugleich auch der „Kaufmann" des Binnenschiffahrtsrechts. Wie der Kaufmann im Mittelpunkt des Landhandelsrechts und der Reeder im Mittelpunkt des Seerechts, so steht der Schiffseigner im Mittelpunkt des Binnenschiffahrtsrechts.

---

6 Pappenheim bei Gruchot 43 S. 345.

1 Kommentare zum RGes. v. 1895 von Förtsch 2. Aufl. (00), Mittelstein 2. Aufl. (03, 00), Landgraf 2. Aufl. (00), Goldmann (96).

2 Über Binnenschiffahrt in ausländischen Gewässern s. oben § 32[3].

1. Schiffseigner ist, wer ein zur Binnenschiffahrt bestimmtes Schiff zu diesem Zweck in eignem Namen verwendet (BSchGes. 1, 2). Nicht erforderlich ist, daß der Schiffseigner das Schiff persönlich führt; vielmehr kann er die Führung auch einem Kapitän überlassen. Nicht erforderlich ist ferner, daß der Schiffseigner Eigentümer des von ihm benutzten Schiffs ist; vielmehr gilt auch der, der ein fremdes Schiff in eignem Namen zur Schiffahrt verwendet, wenigstens dritten Personen gegenüber als Schiffseigner. Nicht erforderlich ist endlich, daß der Schiffseigner die Schiffahrt für eigne Rechnung betreibt. In alledem entspricht der Begriff des Schiffseigners genau dem des Reeders.

Daß der Nichteigentümer, der ein fremdes Schiff in eignem Namen zur Binnenschiffahrt verwendet, als Schiffseigner anzusehen ist, zeigt sich praktisch z. B. darin, daß er zur Anmeldung des Schiffs zum Schiffsregister verpflichtet ist,[3] ferner darin, daß aus den Rechtsgeschäften des von ihm eingesetzten Kapitäns und aus den Verschuldungen der von ihm angenommenen Schiffsbesatzung eine dingliche Verhaftung von Schiff und Fracht erwächst. Nicht aber folgt daraus, daß solch ein Schiffsbesitzer das Schiff gültig übereignen könne; hier ist vielmehr BGB. 932 entscheidend: „Schiffseigner" und „Schiffseigentümer" sind also scharf zu unterscheiden.

2. Der Schiffseigner ist Kaufmann, wie der Reeder, nur, wenn er gewerbemäßig Grundhandelsgeschäfte betreibt oder wenn seine Firma mit Rücksicht auf Art und Umfang seines Betriebes im Handelsregister eingetragen ist.

3. Dem seerechtlichen Heimathafen entspricht im Binnenschiffahrtsrecht der Heimatsort (BSchGes. 6).

4. Auch das seerechtliche Schiffsregister ist auf die Binnenschiffahrt ausgedehnt. Doch hat anders als im Seerecht das Register mit der Flaggenführung des Schiffs nichts zu tun und gilt deshalb auch für Schiffe, die Ausländern gehören. Die Eintragung der Schiffe im Register wird gegen den Schiffseigner durch Ordnungsstrafen erzwungen (BSchGes. 119 ff.).

In das Schiffsregister sind nur größere Schiffe einzutragen, nämlich Dampfschiffe und andre Schiffe mit eigner Triebkraft bei einer Tragfähigkeit von mehr als 15 000 kg, andre Schiffe bei einer Tragfähigkeit von mehr als 20 000 kg. Die Landesregierungen können aber die Eintragung auch für kleinere Schiffe vorschreiben (BSchGes. 119, 128).

III. Wie im Seerecht wird das Schiffs- und das Landvermögen, werden Schiffs- und Landgläubiger, wird eine rein dingliche, eine dinglich-persönliche und eine rein persönliche Haftung des Schiffseigners unterschieden. Die seerechtlichen Regeln kommen hier durchweg in strenger Analogie zur Anwendung (BSchGes. 4, 5, 19, 102 ff.). Nur einige wenige Abweichungen greifen Platz. Unter ihnen sind besonders wichtig folgende zwei:

1. a) Stellt sich heraus, daß ein Seeschiff nicht fahrtüchtig ist und daß dies bei ordnungsmäßiger Prüfung schon bei Antritt der Reise hätte

[3] Abw. Mittelstein Anm. 1 zu BSchGes. 123.

bemerkt werden müssen, so haftet der Reeder dafür regelmäßig rein dinglich. Denn er war befugt, die Prüfung der Fahrtüchtigkeit des Schiffs dem Schiffer zu überlassen; die Mangelhaftigkeit des Schiffs wird also der Regel nach nur auf einem Verschulden des Schiffers, nicht des Reeders oder seiner Landvertreter, beruhn; eben deshalb ist die Haftung des Reeders für die Mängel des Schiffs grundsätzlich auf das Schiffsvermögen beschränkt (s. oben S. 144 d).

b) Dagegen soll der Eigner eines Binnenschiffs für die Fahrtüchtigkeit des Schiffs bei Antritt der Reise den Ladungsbeteiligten, den Reisenden und der Besatzung mit seinem ganzen Vermögen haftbar sein (BSchGes. 8 IV). Die Prüfung dieser Fahrtüchtigkeit gilt hier also nicht als Obliegenheit des Schiffers, sondern als eine persönliche Sorge des Schiffseigners.

Immerhin ist anzunehmen, daß der Schiffseigner nicht schlechthin haftbar ist, wie der Wortlaut des Gesetzes zu besagen scheint, sondern nur, wenn ihm oder seinen Vertretern oder Gehülfen ein Verschulden zur Last fällt. Und zwar haftet der Schiffseigner rein persönlich, wenn ein Verschulden nur ihn oder seine Landvertreter, er haftet dinglich-persönlich, wenn, wie dies regelmäßig der Fall sein wird, ein Verschulden auch die Schiffsbesatzung trifft (s. BSchGes. 102 Nr. 5).

2. a) Führt ein Reeder sein Schiff in Person, so steht er für jedes Verschulden bei der Schiffsführung dinglich-persönlich ein (s. oben S. 145, 2).

b) Dagegen soll der Schiffseigner für derartige Verschulden rein dinglich haften, es sei denn, daß ihm eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt (BSchGes. 4 II).

Es handelt sich hier um ein Wunderwerk gesetzgeberischer Ungeschicklichkeit: ein Schiffer, der ein fremdes Schiff führt, haftet für den Schaden, den er durch schlechte Führung des Schiffs anrichtet, deliktmäßig mit seinem ganzen Vermögen; dagegen ist ein Schiffer, der sein eignes Schiff führt, in eben diesem Fall nur beschränkt haftbar![4]

IV. 1. Für die Übereignung von Binnenschiffen ist die seerechtliche Regel übernommen, daß das Pfandrecht der Schiffsgläubiger und ebenso ein vertragsmäßiges Pfandrecht, sofern es im Schiffsregister eingetragen war, durch die Übereignung nicht erlischt, sondern auch gegen spätere Erwerber des Schiffs wirksam ist, selbst wenn diese beim Erwerbe das Pfandrecht nicht gekannt haben (BSchGes. 103; BGB. 1262). Dagegen ist die Regel, daß zur Übereignung des Schiffs die Übergabe oder ein Surrogat der Übergabe unnötig sei, nicht übernommen.

2. Die vertragsmäßige Verpfändung der Binnenschiffe wird fast ganz nach seerechtlichen Grundsätzen bestimmt (BGB. 1259 ff.; BSchGes. 109). Nur die Bodmerei ist auf die Binnenschiffahrt nicht übertragen.

V. 1. Was die Schiffsbesatzung betrifft, so sind die wichtigsten seerechtlichen Regeln insoweit auf die Binnenschiffahrt übertragen, als sie das Rechtsverhältnis nach außen, gegen Reisende, Ladungsbeteiligte und

[4] Mittelstein, Anm. 7 zu § 4.

Schiffsfremde, bestimmen. So haftet der Schiffseigner für jedes dienstliche Verschulden der Besatzung, und zwar ist seine Haftung rein dinglich; so haftet er ferner aus allen Rechtsgeschäften rein dinglich, die der Schiffer kraft seiner gesetzlichen Vollmacht abgeschlossen hat u. s. f. Auch der Umfang der gesetzlichen Vollmacht des Schiffers bestimmt sich nach seerechtlichen Grundsätzen, nur daß der Schiffer zwar Ladescheine ausstellen, nicht aber Frachtverträge abschließen darf und daß er zur Veräußerung und Verpfändung des Schiffs selbst im Notfall nicht befugt ist (BSchGes. 3 ff., 7 ff.).

Eigentümlich ist, daß der Schiffer bei Verletzung seiner Dienstpflichten zwar, wie im Seerecht, auch den Ladungsbeteiligten unmittelbar haftbar ist, daß er aber frei wird, wenn er auf Anweisung des Schiffseigners gehandelt hat, es sei denn, daß er dem Schiffseigner nicht die erforderliche Aufklärung gegeben hat oder daß seine Handlung kriminell strafbar war (BSchGes. 7 II). Eigentümlich ist ferner, daß der Schiffseigner für Verschuldungen eines freiwillig angenommenen Lotsen in gleicher Art wie für Verschuldungen eines Schiffsmanns haftbar ist, obschon doch der Lotse zur Schiffsbesatzung nicht gehört, weil er auf dem Schiff nicht „angestellt" ist; dies geht daraus hervor, daß BSchGes. 3 II die Haftung des Schiffseigners für einen nicht freiwillig, sondern zwangsweise angenommenen Lotsen ausdrücklich ausschließt.

Ausdrücklich bestimmt BSchGes. 4 III, daß, wenn mehrere Schiffe in einem Schleppzuge vereinigt sind, für den von der Besatzung eines dieser Schiffe verschuldeten Schaden nur der Eigner dieses Schiffes haftbar ist: es haftet also insbesondre weder der Eigner des Schleppers für die Besatzung des geschleppten Schiffs noch der Eigner des geschleppten Schiffs für die Besatzung des Schleppers. Diese Regel ist gegen die bisherige Praxis gerichtet, die die Besatzung des ganzen Schleppzuges fälschlich als Einheit ansah und deshalb für ihr Verschulden die Eigner sämtlicher in dem Zuge vereinigten Schiffe haften ließ.[5]

2. Was dagegen das innere Dienstverhältnis zwischen der Besatzung und dem Schiffseigner betrifft, so kommen die seerechtlichen Regeln nicht zur Anwendung, sondern die Regeln der Gewerbeordnung mit einigen Sonderbestimmungen (BSchGes. 20 ff.).

VI. Das Binnenschiffahrtsrecht gilt nur für die Fahrt mit wirklichen Schiffen. Es gilt also nicht für den Betrieb von Fähranstalten, für die Fahrt mit Ruderbooten, Gondeln u. dgl. Es gilt ferner nicht für die Flößerei; doch wird der Floßeigner insoweit dem Schiffseigner gleichgestellt, als er für alle Beschädigungen, die durch das Floß infolge des Verschuldens der Floßbesatzung verursacht werden, haftet, jedoch rein dinglich nur mit dem Floß (RGes. betr. die privatrechtl. Verhältnisse der Flößerei vom 15. Juni 1895).

Zusatz. Das bisherige Recht kannte bis zum Erlaß des Gesetzes von 1895 allgemeine Regeln für die Binnenschiffahrt nicht. Namentlich war davon keine Rede, daß die allgemeinen seerechtlichen Grundsätze auf die Binnenschiffahrt anzuwenden seien. So haftete der Besitzer eines Flußschiffs aus den in seinem Namen vom Schiffskapitän abgeschlossenen Verträgen entweder gar nicht (wenn der Kapitän ohne Vollmacht gehandelt hatte) oder aber (wenn der Kapitän eine Vollmacht besaß) unbeschränkt mit seinem ganzen Vermögen, ohne daß, wie im Seerecht, ein Mittelding, nämlich die auf das Schiffsvermögen beschränkte Haftung des Schiffsbesitzers, hätte angenommen werden können. Ebenso war die Frage, ob der Besitzer eines Flußschiffs für die nicht kontraktlichen Verschuldungen

[5] Mittelstein, Kommentar zum BSchGes. § 3 Anm. VI; Boyens, Z. 50 S. 88.

des Kapitäns, des Steuermanns oder der Matrosen haftbar sei, nicht, wie im Seerecht, allgemein zu bejahen, sondern nach Maßgabe der Landesrechte zu entscheiden; demnach war die Haftung auf der Oder eine andre als auf der Weser, auf der rechten Rheinhälfte bei Ehrenbreitstein (nach gemeinem Recht) eine andre als gegenüber auf der linken Rheinhälfte bei Koblenz (nach französischem Recht). Nur einige einzelne seerechtliche Institute waren auf die Binnenschiffahrt übertragen, und auch dies nur höchst partikulär; so war die seerechtliche Regel, daß bei einem durch die Schuld der Schiffsbesatzung erfolgten Schiffszusammenstoß der Reeder des schuldigen Schiffs dinglich auf Schadensersatz haste, für die Binnenschiffahrt übernommen z. B. in Schleswig-Holstein, Hannover, Bremen (EG. z. HGB. I für Schleswig-Holstein 78, für Hannover 39 u. s. w.).

Dritter Abschnitt.

Der Handelskauf.

I. Der gewöhnliche Handelskauf.

1. Allgemeines.[1]

§ 40.

I. 1. Unter allen Geschäften des Handels ist weitaus das wichtigste der Kauf. Trotzdem gibt es für den Kauf verhältnismäßig wenig handelsrechtliche Sondervorschriften. Und diese wenigen Vorschriften gelten nicht für alle Arten des Kaufs, die im Handel vorkommen, sondern nur für den Handelskauf im engern Sinn (Überschrift von Buch III, Abschn. 2), d. h. für einen Kauf, der Handelsgeschäft ist (Überschrift von Buch III) und eine Ware oder ein Wertpapier zum Gegenstande hat (377 ff.). Da übrigens für den Handelskauf von Wertpapieren dieselben handelsrechtlichen Sonderregeln gelten wie für den Kauf von Waren (381 I), sollen im folgenden jedesmal, wenn von Waren als Gegenstand des Kaufs die Rede ist, darunter auch die Wertpapiere mit verstanden werden.

2. a) Die für den Handelskauf geltenden Sondervorschriften des Handelsgesetzbuchs sind analog auch auf einen Werkvertrag anwendbar, der Handelsgeschäft ist und die Herstellung einer beweglichen Sache aus einem vom Unternehmer zu beschaffenden Stoff zum Gegenstande hat. Dies ist für den Fall, daß die herzustellende Sache nicht vertretbar ist, im Handelsgesetzbuch ausdrücklich festgesetzt (381 II). Er gilt aber ebenso, wenn die herzustellende Sache vertretbar ist; denn für diesen Fall ist bereits im bürgerlichen Gesetzbuch bestimmt, daß alle Regeln vom Kauf Anwendung finden sollen (BGB. 651 I).

Beispiele. Jemand bestellt in einer Uniformfabrik: I. die Anfertigung von 1000 Stück Uniformen nach Muster; II. die Anfertigung einer Uniform nach Muster und Anprobe für eine bestimmte Person; III. die Umänderung von Uniformen, die er der Fabrik zu diesem Zweck einliefert, nach Muster. Hier sind die für den H.kauf geltenden Sonderregeln des HGB.s anwendbar zu I gemäß BGB. 651 I, zu II gemäß HGB. 381 II, während sie zu III, wo der Stoff nicht vom Unternehmer, sondern vom Besteller geliefert wird, unanwendbar sind.

[1] Treitschke, Kaufkontrakt in bes. Beziehung auf den Warenhandel, 2. Aufl. (65); Gareis bei E. 2 S. 540; Conze, Kauf nach hanseat. Quellen (89); Zander, Kauf auf Abruf (08).

b) Die für den Handelskauf geltenden Sondervorschriften des Handelsgesetzbuchs sind ferner analog anwendbar auf einen Tausch, der Handelsgeschäft ist und bewegliche Sachen oder Wertpapiere zum Gegenstande hat (s. BGB. 515).

3. Die meisten für den Handelskauf geltenden Sonderregeln des Handelsgesetzbuchs gelten auch dann, wenn der Kauf nur auf seiten einer Partei, sei es des Verkäufers, sei es des Käufers, Handelsgeschäft ist. Dagegen bezieht sich die Minderzahl (377—379) nur auf einen Kauf, der auf seiten beider Parteien Handelsgeschäft ist.

II. Der Abschluß des Handelskaufs kann nach allgemeiner Regel formlos erfolgen, sogar stillschweigend, insbesondre dadurch, daß der Empfänger eine ihm unbestellt zugesendete Ware in Gebrauch nimmt. Doch ist im Großhandel der schriftliche Abschluß allgemein gebräuchlich, und zwar sehr häufig unter Benutzung von Formularen, die an den größeren Handelsplätzen für jeden Handelszweig durch Usance festgesetzt sind. Eine formularmäßig errichtete Kaufurkunde heißt Schlußschein, Schlußnote; sie wird meist in zwei gleichlautenden Exemplaren ausgestellt, von denen jede Partei eines erhält.

Beispiel aus dem Hamburger Getreidehandel:[2]

Gekauft für Herrn A. hier von Herrn B. in Königsberg ca. 1000 Doppelzentner guter gesunder Hafer, vom 1. Oktober bis 15. November cr. per Dampfer abzuladen, à Mark ... per Doppelzentner, cif Hamburg. Zahlung per Kassa gegen Ablieferung der Abladedokumente.

Etwaige Qualitätsdifferenzen entscheidet die Sachverständigenkommission des Vereins der Getreidehändler der Hamburger Börse.

Hamburg den ....

III. Ist der Kaufpreis nach dem Gewicht der Ware bestimmt, so ist das Rein- oder Nettogewicht der Ware maßgebend, d. h. es ist bei der Preisberechnung von dem Roh- oder Bruttogewicht der Ware das Gewicht der Verpackung („reine Tara") abzuziehn (380 I).

Zu diesem Zweck muß das Gewicht der Verpackung durch besondre Wiegung festgestellt werden. Doch kann der Vertrag oder der H.sbrauch des Erfüllungsorts Abweichendes ergeben; so wird im Hamburger Teehandel bei größeren Lieferungen nur die Verpackung eines Teils der Ballen verwogen und deren Durchschnittsgewicht bei der Berechnung der Tara der ganzen Lieferung zu Grunde gelegt (Durchschnittstara); im Magdeburger Zuckerexporthandel wird die Verpackung überhaupt nicht gewogen, sondern ihr Gewicht durch Fiktion ein für allemal auf 900 g für den Sack festgestellt (Usotara).[3] Natürlich wird der Käufer durch derartige H.sgebräuche nicht gehindert, das wirkliche Gewicht der Verpackung in jedem Fall durch besondre Verwiegung auf seine Kosten zu ermitteln; wenn sich dann herausstellt, daß es erheblich mehr ausmacht als die Durchschnitts- oder Usotara, kann er Ersatz der Wiegekosten und Preisermäßigung fordern.

---

2 Nach Frommer Z. 39 S. 326. Über einzelne Klauseln dieses Schlußscheines s. unten S. 163 VI, VII, 171 IV.

3 G. 2 S. 574. Gutsche-Behrend, Handelsgebräuche Magdeburgs (05) S. 326.

IV. Bei manchen Waren werden unbrauchbare oder minderwertige Bestandteile ähnlich wie die Tara behandelt: es wird bei Preisbestimmung nach dem Gewicht ein Abzug am Preise (Refaktie, von réfaction = Entschädigung) oder ein Gutgewicht bewilligt, entweder nach dem wirklichen Gewicht dieser Bestandteile oder nach einem üblichen oder durchschnittlichen Satz. Auch hier entscheidet Abrede und Handelsbrauch (380 II).

V. Die Verpackung (Faßtage) gilt oft als mitverkauft und ist dann je nach H.sbrauch oder Abrede im Preise der Ware mit einbegriffen (z. B. bei Zigarrenkisten, Rüböl-fässern, Büchern) oder besonders zu vergüten (oft bei Flaschenwein die Flaschen und Kisten). Regelmäßig gilt sie aber nur als leihweise mitgegeben (z. B. Weinfässer, Getreidesäcke) und ist alsdann binnen üblicher Frist auf Kosten des Käufers und Gefahr des Verkäufers zurückzusenden; für die Zeit, während deren der Käufer die Verpackung behält, müßte er eigentlich dem Verkäufer, falls dieser Kaufmann ist, ein Leihgeld zahlen (354); allein nach H.sitte behält der Käufer die Verpackung bis zu der Zeit, da er sie zurückzugeben in der Lage ist (also z. B. das Weinfaß bis zu der Zeit, da er mit dem Abfüllen fertig sein kann), unentgeltlich und braucht erst, wenn er nach Ablauf dieser Frist die Rückgabe verzögert, Leihzins zu zahlen.[4]

VI. Häufig kommen Erfüllungsfristen vor. Im Zweifel kann aber sofortige Leistung Zug um Zug gefordert werden. Doch darf der Verkäufer die Leistung Zug um Zug nicht dadurch erzwingen, daß er die Ware unter Nachnahme des Kaufpreises übersendet; denn alsdann wäre der Käufer genötigt, dem Überbringer den Preis zu zahlen, ohne zuvor die Verpackung entfernen und die Ware mindestens oberflächlich prüfen zu dürfen, und dazu ist er nicht verpflichtet;[5] anders nur, wenn die Nachnahmesendung verabredet oder ortsgebräuchlich ist. — Im Großhandel werden Waren, die dem Käufer von auswärts zugesendet werden sollen, oft mit der Klausel „Kassa gegen Verladungsdokumente" verkauft (s. oben das Formular zu II.), d. h. der Käufer soll den Kaufpreis bezahlen, sobald ihm die über die Ware ausgestellten Verladungsdokumente (Konnossemente, Ladescheine) zugehn, mag er auch die Ware selbst noch nicht erhalten haben; ein Käufer, der auf eine solche Klausel eingeht, ist also, gerade wie bei der Zusendung der Ware unter Nachnahme des Kaufpreises, zur Zahlung verpflichtet, ohne zuvor die vertragsmäßige Beschaffenheit der Ware prüfen zu können.[6]

VII. Die Kosten der Versendung der Sache an einen andern Ort als den Erfüllungsort fallen nach HR. wie nach BR. dem Käufer zur Last. Doch wird im Handel häufig das Gegenteil vereinbart; insbesondre kommt im Seehandel nicht selten der Verkauf mit der Klausel „cif" (= cost insurance [oder included] freight, s. oben das Formular zu II.) vor, welche bedeutet, daß der Verkäufer die Fracht trägt, ohne daß dadurch der Erfüllungsort nach dem Bestimmungsort verlegt werden soll.[7]

§ 41.

2. Vertragswidrige Leistung des Verkäufers.[1]

I. Die Lieferung vertragswidriger Ware regelt das Handelsgesetzbuch nicht erschöpfend. So begnügt es sich, die Vorfrage, welche Ware als

4 RH. 1 Nr. 28, 19 Nr. 88.
5 RH. 13 Nr. 65; 18 Nr. 86; siehe RH. 21 Nr. 84.
6 Siehe RG. 31 S. 101; 47 S. 145, 132.
7 RH. 10 Nr. 38; 13 Nr. 141. Siehe ebenda 25 Nr. 40.
1 Gareis, Stellen zur Disposition (70); v. d. Leyen Z. 16 S. 86; Hanausek, Haftung des Verkäufers für die Beschaffenheit der Ware (83 ff.).

vertragsmäßig, welche als vertragswidrig anzusehn ist, mit dem einen schon oben besprochenen Satz zu beantworten, daß als vertragsmäßig im Zweifel Handelsgut von mittlerer Art und Güte zu gelten habe; dagegen ist die Frage, ob eine Sache trotz wesentlicher Mängel als vertragsmäßig gelten muß, wenn der Käufer die Mängel schon beim Kauf der Ware hätte bemerken müssen, dem bürgerlichen Recht überlassen. Über den Inhalt der Rechte, die dem Käufer bei Lieferung vertragswidriger Ware zustehn, stellt das Handelsgesetzbuch eine Regel überhaupt nicht auf. Es sagt insbesondre nicht, ob dem Käufer die Wandlungsklage oder die Preisminderungsklage oder eine Klage auf Schadensersatz oder etwa alle diese drei Klagen zugleich zustehn. Es sagt ferner nicht, ob der Kläger sein Klagerecht verliert, wenn er die Ware verändert oder weiterverkauft u. s. w. Für alle diese Punkte ist mithin das bürgerliche Recht bestimmend.

Natürlich ist in erster Reihe entscheidend, was die Parteien vereinbart haben, und als Auslegungsmittel für die Parteivereinbarungen dient hier wie im ganzen H.sverkehr vor allem die H.ssitte. Als Beispiele hierher gehöriger H.sgebräuche seien folgende — deren Geltung übrigens zum Teil eine örtlich beschränkte ist — genannt.[2] I. Im Spielwarengroßhandel darf sich der Verkäufer mäßige Abweichungen von der Bestellung des Käufers erlauben: selbst wenn der Verkäufer in bescheidenem Umfang andre Arten als die bestellten liefert, darf der Käufer sie nicht als vertragswidrig zurückweisen. II. Im Baumwollenhandel übernimmt der Verkäufer, wenn er Baumwolle von gewisser Güte verkauft, für diese Güte keine Gewähr, sondern erwähnt sie nur als Grundlage seiner Preisberechnung; liefert er also Ware von geringerer Güte, so ist auch diese vertragsmäßig, und der Käufer darf sie nicht zurückweisen, sondern kann nur eine entsprechende Umrechnung des Preises fordern. III. Im überseeischen Tabakhandel und auch in andern H.szweigen wird sehr oft mit der Klausel „tel quel" oder „die Ware falle, wie sie falle" verkauft; alsdann muß der Käufer die Ware selbst dann annehmen, wenn sie verdorben ist, und zwar ohne Preisminderung.[2]

II. Wohl aber setzt das Handelsgesetzbuch eine kurze Frist fest, binnen deren der Käufer die Mängel der Ware zu rügen hat.

1. Bei der Bestimmung der Rügefrist unterscheidet das Gesetz offenbare und heimliche Mängel (377).

a) Offenbar im Sinn des Handelsrechts sind nicht bloß diejenigen Mängel, die sofort bei der Ablieferung der Ware dem Käufer in die Augen springen müssen, wenn er sich die Ware überhaupt ansieht, sondern das Gesetz setzt voraus, daß der Käufer die Ware gründlich, daß er sie ordnungsmäßig prüft, und auch solche Mängel, die erst bei einer derartigen gründlichen Prüfung erkennbar werden, gelten als offenbar. Nicht als ob der Käufer zur gründlichen Untersuchung der Ware positiv verpflichtet werden sollte. Vielmehr ist die Meinung des Gesetzes nur, daß ein Käufer, der die Untersuchung versäumt oder nicht ordnungsmäßig besorgt, dies auf seine eigne Gefahr tut, nämlich auf die Gefahr hin, offenbare Mängel der Ware nicht zu bemerken und die für diese Mängel festgesetzte

2 RH. 7 Nr. 1; 18 Nr. 52; 19 Nr. 61; Schlodtmann Z. 38 S. 353; Boden Z. 51 S. 339; vgl. RG. 19 S. 30.

Rügezeit zu versäumen. Was zu einer ordnungsmäßigen Untersuchung der Ware gehört, ist unter billiger Berücksichtigung der Interessen beider Teile auf Grund der Handelssitte[3] zu bestimmen.

Beispiele. I. Einerseits läßt die H.sitte flüchtiges Ansehn der Ware nie genügen;[4] Faßweine sind also zu kosten, Maschinen aufzustellen und in Gang zu setzen u. s. w. II. Andrerseits soll die Untersuchung nicht zu langwierig und teuer sein; deshalb genügt die äußere Prüfung der Verpackung,[5] wenn deren Öffnung (z. B. bei einer kleinen Sendung von Schaumwein die sofortige Entkorkung einer Flasche) die Ware unverhältnismäßig entwerten würde; deshalb braucht Ware, bei der gleichmäßige Beschaffenheit vorausgesetzt werden kann, nur zu einem Teil untersucht, z. B. von Mehl bloß eine Probe verbacken, von 12 Ballen Wolle nur ein einziger Ballen geöffnet zu werden.[6]

Daß der Käufer zur Untersuchung der Ware nicht „verpflichtet" ist, geht daraus hervor, daß er, wenn er einen wirklich vorhandenen Mangel der Ware durch Mitteilung Dritter erfährt, mit seiner innerhalb der Frist erhobenen Rüge dieses Mangels durchdringt, mag er auch jede eigne Prüfung der Ware unterlassen haben.[7]

b) Heimlich sind alle Mängel, die auch bei ordnungsmäßiger Untersuchung der Ware nicht erkennbar sind.

Die Unterscheidung des HGB.s zwischen heimlichen und offnen Mängeln hat mit der gleichnamigen Unterscheidung des römischen Ädilenedikts nichts als die Benennung gemein; denn das HGB. sieht darauf, ob der Mangel zu der Zeit, da die Ware abgeliefert, also der Kaufvertrag erfüllt wird, erkennbar ist; das Edikt dagegen sieht auf die Erkennbarkeit zu der Zeit, da der Kaufvertrag abgeschlossen wird. Demgemäß verbietet denn auch das HGB. die Rüge der offenen Mängel durchaus nicht, während das Edikt bei offenbaren Mängeln eine Rüge gar nicht (oder nur bei besondern Zusagen oder Arglist des Verkäufers) gestattet; sehr angemessen: denn dem Verkäufer, der eine Sache gekauft hat, die sich erst bei der Ablieferung als mangelhaft herausstellt, bleibt natürlich nichts andres übrig als die Rüge, und das Gesetz kann ihm die Rüge unmöglich abschneiden, während der Käufer, der die Mängel der Ware schon zur Zeit des Kaufabschlusses erkennt oder erkennen kann, die Ware gar nicht erst kaufen oder sich wenigstens ihre vorherige Ausbesserung besonders ausbedingen soll. Schließlich: nach dem Edikt sind anders als nach dem HGB. heimlich alle Mängel, die auch bei oberflächlicher Prüfung unentdeckt bleiben; denn zur Zeit des Kaufs ist der Käufer zu einer gründlichen Prüfung meistens gar nicht in der Lage. — Übrigens ist der römische, auch vom BGB. 464 übernommene Satz, daß der Käufer offensichtliche Mängel im Sinn des Edikts gar nicht rügen kann, durch das HGB. selbstverständlich nicht beseitigt;[8] denn eine Ware, die nur solche Mängel hat, die ihr bereits zur Zeit des Kaufabschlusses angesehn werden konnten, ist (nach römischer Anschauung) überhaupt gar nicht vertragswidrig; zu einer Rüge fehlt also jeder Anlaß. Man kann somit drei Arten der Mängel unterscheiden: I. offensichtliche Mängel im Sinn des Edikts: kein Rügerecht; II. offenbare Mängel im Sinn des HGB.s: Rügerecht mit kurzer Frist; III. heimliche Mängel: Rügerecht mit längerer Frist.

2. a) Offenbare Mängel muß der Käufer unverzüglich nach Ablauf der für die ordnungsmäßige Untersuchung der Ware erforderlichen Frist rügen. Die Länge der Frist hängt von der Art der vorzunehmenden Unter-

[3] Reichsgericht Z. 26 S. 571.
[4] RH. 3 Nr. 15, 54; 7 Nr. 84; 9 Nr. 60, 111; 14 Nr. 93.
[5] RH. 10 Nr. 28; siehe RH. 17 Nr. 46.
[6] RH. 3 Nr. 54; 7 Nr. 110; 8 Nr. 45, 71; 12 Nr. 29.
[7] RH. 14 Nr. 49, 85; RG. 47 S. 20.
[8] RH. 4 Nr. 7, 31.

suchung ab. Die Frist beginnt, sobald die Ware dem Käufer abgeliefert ist; nur wenn die Ware nach der Ablieferung an den Käufer an einen andern Ort geschafft und die Untersuchung erst hier vorgenommen werden soll, tritt zu der gewöhnlichen Untersuchungsfrist noch die Zeit, die für jene Weiterbeförderung der Ware nötig ist.[9]

Beispiele. I. Bei einer kleinen Sendung von Gläsern beträgt die Untersuchungsfrist nur wenige Stunden. II. Bei einer Sendung von Faßwein beträgt sie mehr als eine Woche, da abzuwarten ist, bis der Wein sich klärt.[10]

Daß der Käufer die Sache, nachdem sie abgeliefert ist, zum Zweck der Untersuchung erst an einen andern Ort schaffen soll, muß ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart sein; denn eine Weiterbeförderung der Sache, die der Käufer, ehe er untersucht hat, eigenmächtig unternimmt, verlängert die Untersuchungsfrist nicht. Ebensowenig wird die Frist durch einen Weiterverkauf der Ware verlängert, selbst wenn der Verkäufer den Weiterverkauf voraussah; dem zweiten Käufer darf also die Untersuchung der Ware nur dann überlassen werden, wenn er sie noch in der dem ersten Käufer zustehenden Frist vollenden kann.[11] — Dagegen wird die Untersuchungsfrist verlängert oder sie beginnt vielmehr gar nicht zu laufen, wenn der Käufer die Ablieferung der Ware verhindert, indem er sich weigert, sie entgegenzunehmen, mag auch die Weigerung rechtswidrig sein. Alsdann ist freilich der Käufer zum Schadensersatz verpflichtet. Er behält aber sein Rügerecht; denn solange er nicht angenommen, hat der Verkäufer die gute Beschaffenheit der Sache zu beweisen, zu einer besondern Rüge des Käufers fehlt also jeder Anlaß; auch wäre es übertriebene Strenge, wollte man die Annahmeverweigerung damit strafen, daß der Käufer nun auch trotz grober Mangelhaftigkeit annehmen müßte.[12] — Vollständiger Annahmeverweigerung steht einstweilige Annahme unter Vorbehalt, die sich freilich der Verkäufer nicht gefallen zu lassen braucht, gleich. Erhebt dagegen der Käufer, nachdem er die Ware vorbehaltlos angenommen, Einwendungen z. B. gegen den Preis oder einzelne Mängel der Ware, so wird dadurch die Frist der Rüge der übrigen Mängel nicht verlängert; diese Rüge ist also mit den sonstigen Einwendungen sofort zu verbinden.[13] — Die Rüge muß gleich nach Ablauf der für die ordnungsmäßige Untersuchung erforderlichen Frist erhoben werden, nicht später, aber auch nicht früher; letzteres gilt auch dann, wenn der Käufer die Mängel zufällig schon vor Ablauf der Frist entdeckte oder der Verkäufer ihm schon bei der Übergabe davon Mitteilung machte; denn der Käufer hat das Recht, innerhalb der üblichen Frist auch nach sonstigen offenbaren Mängeln oder Vorzügen der Ware zu suchen und sein Gesamturteil in einer einmaligen Anzeige, die als solche eben erst nach Ablauf der Frist möglich, zusammenzufassen.[14] — Auch wegen persönlicher Verhältnisse des Käufers kann die Frist verlängert werden: er ist etwa zur Zeit der Ankunft der Ware verreist oder krank.[15] Anders, wenn er für Fälle dieser Art einen Vertreter hätte bestellen müssen, was bei größeren Gewerbetreibenden anzunehmen ist.[16]

b) Auch heimliche Mängel muß der Käufer unverzüglich rügen; aber nicht unverzüglich nach Übergabe der Ware oder nach Ablauf einer kurz bemessenen Untersuchungsfrist, sondern unverzüglich, nachdem er die Mängel

---

9 RH. 5 Nr. 91.

10 RH. 7 Nr. 84; 15 Nr. 62; 19 Nr. 1; 24 Nr. 76; RG. 25 S. 29; 47 S. 20; siehe RH. 15 Nr. 43.

11 RH. 2 Nr. 78; 3 Nr. 82; 5 Nr. 55; 10 Nr. 28; 15 Nr. 42; 24 Nr. 64.

12 RH. 6 Nr. 73; 7 Nr. 56; 24 Nr. 6. Abw. RH. 6 Nr. 34.

13 RH. 2 Nr. 85; 6 Nr. 43, 74.

14 RH. 13 Nr. 4.

15 Abw. Dernb., preuß. Privatrecht 2 § 146[7].

16 RH. 3 Nr. 7; 11 Nr. 99.

entdeckt hat.[17] Und er kann es dem Zufall überlassen, wann er die Mängel entdeckt; er braucht also nicht der ersten ordnungsmäßigen, auf offenbare Mängel gerichteten Untersuchung baldigst eine zweite noch eingehendere Prüfung behufs Ermittlung heimlicher Mängel folgen zu lassen (377 III). Werden mehrere heimliche Mängel der Reihe nach entdeckt, so ist jeder besonders anzuzeigen.

3. Die Rüge geschieht formlos dadurch, daß der Käufer dem Verkäufer die Mängel anzeigt.

Die Anzeige muß so genau sein, daß der Verkäufer daraus entnehmen kann, in welcher Richtung der Käufer die Ware mißbilligt, z. B. ob er den Roggen zu leicht oder verdorben oder schlecht verpackt findet, ob er nur einen Teil beanstandet u. s. f. Allgemeine Anzeigen („die Ware ist probewidrig, unbrauchbar") genügen also regelmäßig nicht. Andrerseits ist völlige Genauigkeit der Anzeige, z. B. die Angabe, wieviel von 20 Säcken Roggen verdorbene Ware enthielten, nicht nötig.[18] — Eine „Anzeige" ist nötig, nicht, wie man häufig sagt, „Stellung zur Disposition". Denn letztere bedeutet, daß der Käufer die Ware dem Verkäufer zurückgeben will; nach BR. ist aber der Käufer meistens auch befugt, die Ware unter Preiskürzung zu behalten; ob er nun letzteres tun oder die Ware wirklich zur Verfügung des Käufers stellen will, darüber braucht der Käufer bei der Anzeige der Mängel noch nichts zu erklären.[19] — Die Anzeige muß an den Verkäufer oder einen Bevollmächtigten, z. B. einen ständigen Agenten des Verkäufers am Ablieferungsort erfolgen; dagegen ist der Frachtführer, der die Ablieferung der Ware für den Verkäufer besorgt, zur Entgegennahme der Rüge nicht ermächtigt.[20]

4. Absendung der Anzeige zu Ende der Frist genügt. Gleichgültig ist, wann die Anzeige beim Verkäufer eintrifft, sofern nicht etwa der Käufer an der Verzögerung schuld ist: die Anzeige reist auf Gefahr des Verkäufers (377 IV).[21]

5. a) Wird die rechtzeitige Rüge versäumt, so gelten die Mängel als genehmigt, d. h. alle dem Käufer ihretwegen zustehenden Rechte sind verwirkt. Ist die Rüge nur bezüglich einzelner Mängel oder eines Teils der Ware rechtzeitig, so sind die Rechte des Käufers nur gewahrt, soweit die rechtzeitige Rüge geht (377 II, III).

Beispiel. Seide, bei der mangelnder Glanz gerügt ist, kann nicht nachträglich wegen Brüchigkeit bemängelt werden.[22]

b) Hiernach liegt eine Billigung der Ware nicht schon darin, daß der Käufer sie entgegennimmt, sondern erst darin, daß der Käufer nach Entgegennahme der Ware die Rügefrist ungenutzt verstreichen läßt. Man kann jedoch die Entgegennahme der Ware seitens des Käufers und dessen Schweigen während der Untersuchungsfrist als einen einheitlichen Akt unter dem Namen E m p f a n g zusammenfassen und darf alsdann sagen,

---

17 Beweislast RH. 4 Nr. 10.

18 RH. 4 Nr. 25; 5 Nr. 57; 6 Nr. 34; 10 Nr. 58; 14 Nr. 29, 49; 20 Nr. 89; RG. 25 S. 29; 47 S. 12.

19 RH. 5 Nr. 55; 20 Nr. 89; RG. 1 S. 246.

20 RH. 5 Nr. 24; 11 Nr. 26; 14 Nr. 49; 15 Nr. 77; siehe oben S. 99, unten S. 204.

21 RH. 19 Nr. 52.

22 RH. 9 Nr. 111; vgl. RG. 18 S. 55.

daß der „Empfang" der Ware deren Genehmigung bedeute. Aber selbst so verstanden, enthält der Empfang keine unbedingte Genehmigung, sondern läßt die spätere Rüge wenigstens für heimliche Mängel frei.

Diese Wirkung des „Empfangs" der Ware durch den Käufer ist allmählich durch das H.sgewohnheitsrecht entwickelt, hat aber eine sichere, zweifelsfreie Ausprägung erst durch das alte HGB. erfahren. Sie beruht auf einem Kompromiß zwischen altdeutschem und römischem Recht. Denn nach deutschem Recht kann der Käufer Waren, die er einmal empfangen hat, überhaupt nicht mehr rügen, es sei denn, daß das Gegenteil besonders vereinbart ist oder daß der Verkäufer arglistig gehandelt hat;[23] nach römischem Recht hat er dagegen das Rügerecht ohne weiteres und ohne die Verpflichtung, seine Rüge zu beschleunigen. Indem nun das H.srecht nach dem „Empfang" der Ware die Rüge heimlicher Mängel zuläßt, dagegen die Rüge offenbarer Mängel ausschließt und auch bei heimlichen Mängeln die Erhebung der Rüge sofort nach der Entdeckung vorschreibt, hält es eine Mittellinie zwischen altdeutschem und römischem Reicht ein.

Nach BR. gelten Mängel der verkauften Sache als genehmigt, wenn der Käufer die Sache vorbehaltlos annimmt, obschon er die Mängel kennt (BGB. 464). Diese Regel ist bei einem H.skauf, der den eben besprochenen h.srechtlichen Vorschriften unterliegt, nicht anwendbar. Denn diese Vorschriften haben den Sinn, daß der Käufer alle offenbaren Mängel der gekauften Sache binnen einer einheitlichen Frist zu rügen hat, weil er erst am Ende dieser Frist beurteilen kann, ob die Mängel der Sache nicht vielleicht durch irgend welche Vorzüge ausgeglichen werden. Daß für Mängel, die er zufälligerweise schon bei der „Annahme" der Sache bemerkt, eine Ausnahme gelten soll, dürfte der Meinung des HGB.s nicht entsprechen. Doch ist die Frage zweifelhaft.

6. Wenn es streitig wird, ob die Rüge des Käufers rechtzeitig erhoben ist, trifft die Beweislast den Käufer;[24] nur die Zeit der Ablieferung der Ware an den Käufer muß der Verkäufer beweisen.

7. a) Die kurze Rügefrist gilt nur, wenn der Kauf ein zweiseitiges Handelsgeschäft ist (377), also bloß im Verkehr zwischen Kaufmann und Kaufmann: der Kleinkaufmann, der seine Waren vom Großhändler bezieht und an das Publikum verkauft, muß demnach seinerseits die kurze Rügefrist gegenüber seinem Lieferanten einhalten, während er von seinen Abnehmern ein Gleiches nicht beanspruchen kann.

Doch ist damit nicht gesagt, daß, wenn der Kauf nur auf Seite des Käufers oder nur auf Seite des Verkäufers H.sgeschäft ist, jener die Rüge bis zum Ablauf der Verjährungszeit nach Willkür verzögern dürfte. Vielmehr kann auch bei einem einseitigen H.skauf — gerade ebenso wie bei einem bürgerlichen Kauf — darin, daß der Käufer es geraume Zeit hindurch unterläßt, die Ware zu prüfen oder die von ihm entdeckten Mängel der Ware dem Verkäufer anzuzeigen, im Einzelfall eine Billigung der Ware gefunden werden. Doch ist zwischen dieser elastischen Regel des bürgerlichen Rechts und der starren Vorschrift des H.srechts, daß Untersuchung und Rüge „unverzüglich" geschehen müsse, ein großer Unterschied. Namentlich zeigt sich das bei der Beweislast: während bei zweiseitigen H.skäufen der Käufer beweisen muß, daß er rechtzeitig gerügt hat, hat bei einseitigen H.skäufen und bei bürgerlichen Käufen der Verkäufer zu beweisen, daß der Käufer zu spät gerügt hat.

b) Die kurze Rügefrist gilt nicht bloß, wenn der Verkäufer die bei ihm bestellte Ware in mangelhafter Beschaffenheit, sondern auch dann, wenn

[23] G. UGesch. S. 317.
[24] RH. 2 Nr. 84; 3 Nr. 7; 6 Nr. 43; 7 Nr. 80; 15 Nr. 62; 23 Nr. 58.

er von der bei ihm bestellten Ware zu wenig oder zu viel oder wenn er eine ganz andre Ware als die bei ihm bestellte liefert, es sei denn, daß in diesen beiden Fällen die Lieferung von der Bestellung so erheblich abweicht, daß der Verkäufer die Genehmigung des Käufers als ausgeschlossen betrachten mußte (378). Dagegen ist die kurze Rügefrist unanwendbar, wenn der Verkäufer sich bei seiner Lieferung irgend eines andern Fehlers schuldig gemacht, also namentlich wenn zu früh oder zu spät oder an einem unrichtigen Ort geliefert oder die Preise in der der Ware beigefügten Rechnung zu hoch angesetzt hat. Ebenso ist sie unanwendbar, wenn jemand Waren liefert, obschon der Empfänger eine Bestellung bei ihm überhaupt nicht gemacht hat.[25]

Beispiele. I. Buchhändler A. hat bei Buchhändler B. 8 Exemplare von Meyers Konversationslexikon in 20 Bänden, jedes Exemplar zu 70 Mark, bestellt; B. nimmt die Bestellung an, liefert aber nicht 8, sondern 2 oder 12 oder 50 Exemplare; A. versäumt die unverzügliche Rüge. Hier muß A. die 2, die 12, nicht aber auch die 50 Exemplare behalten. Denn daß er die Minderlieferung von 6 und die Mehrlieferung von 4 genehmigen würde, war nicht unwahrscheinlich; daß er aber statt 8 volle 50 Exemplare annehmen würde, war offenbar ausgeschlossen. II. Gleiche Bestellung; B. liefert 8 Exemplare der neuesten Auflage des Konversationslexikons von Brockhaus in 18 oder das kleine Meyersche Handlexikon in 3 Bänden. Hier muß A., wenn er die kurze Rügefrist versäumt, den großen Brockhaus, nicht aber den kleinen Meyer behalten; denn daß er sich statt des Meyer den Brockhaus gefallen lassen würde, lag im Bereich der Möglichkeit; dagegen konnte davon keine Rede sein, daß er bei dem Preise von 70 Mark auch auf die Lieferung des kleinen statt des großen Meyer eingehen würde. III. Gleiche Bestellung; B. liefert die bestellten 8 Exemplare des Meyerschen Konversationslexikons in so beschädigtem Zustande, daß sie kaum verkäuflich sind. Hier muß A., wenn er nicht unverzüglich rügt, die Sendung behalten. Allerdings ist es offenbar ausgeschlossen, daß er sie genehmigen wird. Doch kommt es hierauf in diesem Fall gar nicht an. Denn es handelt sich nicht, wie zu I, um eine Mehr- oder Minderlieferung oder, wie zu II, um die Lieferung einer andern als der bestellten Ware, sondern um die Lieferung der bestellten Ware in mangelhafter Beschaffenheit. IV. Ebenso wäre zu entscheiden, wenn B. die 8 Exemplare unvollständig, z. B. ohne Band 6, geliefert hat; denn auch hier liegt nicht ein Mangel in der Quantität, sondern in der Qualität der Ware vor. V. Ganz anders liegt der Fall, daß M. dem N. den bestellten Wein mit Eilfracht statt wie ausbedungen mit gewöhnlicher Fracht zusendet, oder wenn O. dem P., der um Zusendung einer Preisliste von Zigarren bittet, gleich einige Probekisten zuschickt: hier kann N. Erstattung der Mehrkosten der Eilfracht fordern und P. die Abnahme der Probekisten verweigern, ohne an irgend eine Rügefrist gebunden zu sein. VI. Zweifelhaft ist folgender Fall: R. bestellt bei S. eine Sendung Hummern; S. schickt aber statt der Hummern Languſten unter der Erklärung: die bestellten Hummern seien nicht mehr auf Lager gewesen. Denn hier ist die Annahme möglich, daß S. die Languſten zwecks Erfüllung des über die Hummern abgeschlossenen Kaufvertrages, es ist aber ebensogut möglich, daß sie er in Erwartung des Abschlusses eines neuen, die Languſten betreffenden Vertrages gesendet hat. Ersterenfalls griffe die kurze Rügefrist Platz, letzterenfalls nicht.

Bei Beantwortung der Frage, ob der Verkäufer die Genehmigung der Ware seitens des Käufers für ausgeschlossen betrachten muß, ist zu unterstellen, daß der Verkäufer die nicht vertragsmäßige Beschaffenheit der von ihm gelieferten Ware gekannt hat.[26] Beispiel:

---

[25] Staub, Anm. 6—10; Lehmann, Kommentar Anm. 10—19 zu § 377.
[26] Adler bei Holdheim 6 S. 82.

wenn A. von B. durch eine Verwechslung des Packers statt des bestellten Brillantschmucks eine wertlose Nachahmung erhält, so rechnet B. ganz sicher auf die Genehmigung der Sendung, da er ja von der Verwechslung nichts weiß; trotzdem braucht A., auch wenn er die kurze Rügefrist verstreichen läßt, den falschen Schmuck nicht zu behalten.

c) Die kurze Rügefrist gilt beim Viehkauf nur unbeschadet der Regeln des bürgerlichen Rechts über die Gewährleistung bei Viehmängeln (382).

d) Die kurze Rügefrist fällt fort, wenn der Verkäufer die Vertragswidrigkeit der Lieferung arglistig verschwiegen hat (377 V).

e) Die kurze Rügefrist wird verlängert oder noch mehr verkürzt, wenn die Parteien es rechtsgeschäftlich bestimmt haben.

Beispiel. Nicht selten vereinbaren die Parteien: Reklamationen werden nur innerhalb acht Tagen angenommen. Hier wird diese Klausel meist dahin zu verstehn sein, daß die zur ordnungsmäßigen Untersuchung der Ware erforderliche Frist auf acht Tage festgesetzt ist. Demnach ist wegen „heimlicher" Mängel eine Reklamation trotz jener Klausel auch nach Ablauf der acht Tage statthaft.

III. Außer der kurzen Rügefrist gilt für den Fall der Lieferung vertragswidriger Ware nach Handelsrecht noch eine zweite Besonderheit: der Käufer ist, wenn er die Ware beanstandet, nicht befugt, die Annahme der Ware zu verweigern oder die Ware dem Verkäufer zurückzuschicken, sondern ist verpflichtet, für ihre einstweilige Aufbewahrung zu sorgen, jedoch mit der Maßgabe, daß er die Ware, wenn sie dem Verderb ausgesetzt und Gefahr im Verzuge ist, in den Formen des Selbsthülfeverkaufs, so wie er beim Annahmeverzuge des Käufers statthaft ist, verkaufen kann (379).

1. a) Der Käufer hat bei Aufbewahrung der Ware für die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns einzustehn (347). Überläßt er, wozu er befugt ist, die Aufbewahrung einem Dritten, so haftet er für diesen nicht, es sei denn, daß ihm bei der Auswahl oder der Instruktion des Dritten ein Verschulden zur Last fiele (s. BGB. 691 Satz 2).

b) Die Aufbewahrungspflicht des Käufers ist bloß eine einstweilige, dauert also nur so lange, bis der Verkäufer selber für die Sache sorgen kann.

c) Die Aufbewahrungspflicht des Käufers gilt auch dann, wenn der Käufer für die Kosten nicht gedeckt ist.[27] Dagegen fällt sie fort — obschon das Gesetz dies nicht ausdrücklich sagt —, wenn die Aufbewahrung dem Käufer Nachteile bereitet, zu deren Vergütung der Verkäufer voraussichtlich nicht im stande sein wird (s. BGB. 242).

2. Die Regeln über die Aufbewahrungspflicht des Käufers haben teils ein weiteres, teils ein engeres Anwendungsgebiet als die Regeln über die kurze Rügefrist: ein weiteres, weil auch ein arglistiger Verkäufer sich auf sie berufen kann, ein engeres, weil sie nur gelten, wenn der Kauf ein Distanzgeschäft ist, d. h. wenn der Verkäufer dem Käufer die Ware von einem andern Ort aus zuschickt.

---

[27] Staub, Anm. 16 zu § 379.

Beispiel. Die Regeln sind anwendbar, wenn ein Berliner Kohlenhändler die bei ihm von einem Berliner Fabrikanten bestellten Kohlen dem Käufer „ab Zeche" oder aus seinem in Tempelhof belegenen Kohlenlager, nicht aber, wenn er ihm die Kohlen aus seinem Berliner Lager liefert, obschon letzteres im Einzelfall von der Fabrik des Käufers weiter entfernt sein mag als das Tempelhofer Lager.

Gleichgültig ist, ob die Zusendung durch eine selbständige Transportanstalt, wie die Eisenbahn, oder durch die eignen Leute des Verkäufers geschieht. Ebenso ist es gleichgültig, ob der Verkäufer zur Zusendung der Ware von einem andern Ort aus vertragsmäßig befugt war oder sie eigenmächtig vorgenommen hat.

3. Im übrigen ist das Anwendungsgebiet für die Regeln über die Aufbewahrungspflicht des Käufers und für die Regeln über die kurze Rügefrist gleich bestimmt. Hervorgehoben sei das folgende:

a) Jene Regeln gelten nur, wenn der Kauf auf seiten beider Parteien ein Handelsgeschäft ist.

b) Sie gelten, wenn der Käufer die Ware um deswillen beanstandet, weil der Verkäufer die bei ihm bestellten Waren in mangelhafter Beschaffenheit oder weil er von den bei ihm bestellten Waren zu wenig oder zu viel oder weil er ganz andre Waren als die bei ihm bestellten geliefert hat, es sei denn, daß in den beiden letzten Fällen die Lieferung von der Bestellung so erheblich abweicht, daß der Verkäufer die Genehmigung des Käufers als ausgeschlossen betrachten muß. Dagegen gelten sie nicht, wenn der Käufer die Zeit oder den Ort der Lieferung beanstandet oder wenn er eine Bestellung bei dem angeblichen Verkäufer überhaupt nicht gemacht hat.

Die Sätze zu b sind im Gesetz nicht ausdrücklich ausgesprochen, ja nicht einmal angedeutet. Doch wird man sie aus der Analogie der für die kurze Rügefrist aufgestellten Regeln folgern können.[28]

IV. In gewissen Zweigen des Großhandels, namentlich des Getreidehandels, wird häufig vereinbart, daß Streitigkeiten über die Beschaffenheit der Ware durch Arbitrage, d. h. durch Gutachten unparteiischer Sachverständiger, entschieden werden sollen; diese Sachverständigen sind entweder ständig bestellt (s. das Beispiel in dem Schlußschein oben S. 162) oder werden von den Parteien ernannt; ihr Gutachten ist nicht derart unverbindlich, daß es, wenn es später zwischen den Parteien zum Prozeß kommt, durch Gegengutachten gebrochen werden kann; vielmehr kann es nur mit der Behauptung, daß die Gutachter arglistig verfahren oder durch Arglist der Gegenpartei getäuscht worden sind, angefochten werden.[29]

V. In manchen H.szweigen, z. B. im Hamburger Kaffeehandel, kommt ein Verkauf unter der Bedingung vor, daß der Käufer binnen vereinbarter oder ortsüblicher Frist die Vertragsmäßigkeit der ihm angebotenen oder gelieferten Ware festzustellen habe (Verkauf auf Nachstechen, Nachziehen u. s. w.). Diese Abrede hat nach H.sbrauch folgenden Sinn: 1. stellt der Käufer die Vertragswidrigkeit der Ware rechtzeitig fest, so gilt der Verkauf als nicht geschlossen; der Käufer hat also kein Recht auf Lieferung andrer Ware; 2. versäumt der Käufer die Frist, so gilt die Ware als vertragsmäßig, ohne Rücksicht auf etwaige Mängel, außer bei Arglist des Verkäufers. Daß eine derartige Vereinbarung gültig ist, läßt sich nicht bezweifeln, obschon Art. 42 des Hamburger Einf.-Gesetzes, der sie ausdrücklich anerkennt, von 1900 ab in Fortfall gekommen ist.

---

[28] Anders zum Teil Staub, Anm. 11; Lehmann, S. 716.
[29] Frommer Z. 39 S. 325; RG. 47 S. 144.

3. Annahmeverzug des Käufers.

§ 42.

Im allgemeinen beläßt es das Handelsrecht für den Fall, daß der Verkäufer oder der Käufer bei Erfüllung des Kaufvertrags in Verzug gerät, bei den Regeln des bürgerlichen Rechts. Nur für den Fall des Annahmeverzugs des Käufers stellt es einige Sonderbestimmungen auf.

I. 1. Das bürgerliche Gesetzbuch gestattet dem Verkäufer von Geld, von Wertpapieren und andern Urkunden sowie von Kostbarkeiten, sobald der Käufer in Annahmeverzug gerät, die Ware auf Gefahr und Kosten des Käufers bei einer öffentlichen Hinterlegungsstelle zu hinterlegen (BGB. 372, 378, 379 II, 381). Das Handelsgesetzbuch gibt ihm dagegen das Recht der Hinterlegung auch bei allen andern Waren und gestattet außerdem die Hinterlegung nicht bloß bei einer öffentlichen Hinterlegungsstelle, sondern auch bei einem öffentlichen Lagerhause oder bei einer beliebigen andern Person, sofern der Verkäufer diese Art der Hinterlegung nach den Umständen als sicher ansehn darf (373 I).

Dieser Unterschied zwischen HR. und BR. ist nicht so wichtig, als er auf den ersten Blick scheint. Denn auch das BGB., obschon es dem Verkäufer ausdrücklich nur die Hinterlegung von Geld u. s. w. bei einer öffentlichen Hinterlegungsstelle gestattet, ist doch weit davon entfernt, ihm die Hinterlegung andrer Sachen oder die Hinterlegung bei einem öffentlichen Lagerhause oder anderswo geradezu zu verbieten, und nimmt der Verkäufer eine derartige Hinterlegung vor, so ist es nicht zu bezweifeln, daß sie auch nach BR. auf Gefahr und Kosten des Käufers geschieht (s. BGB. 300, 324 II, 304). Sonach bleibt nur der folgende Unterschied übrig: nimmt der Verkäufer eine Hinterlegung vor, die das BGB. ihm nicht ausdrücklich erlaubt, so ist er nach BR. der Sorge um die Ware nicht völlig enthoben, sondern muß sich um die Ware von neuem bekümmern, sobald der Verwahrer sie ihm zurückgibt oder unsicher wird; nach HR. kann er dagegen die Sorge für die Ware ganz und gar dem Käufer überlassen.

Die h.srechtliche Hinterlegung geschieht, wie die Hinterlegung des BGB.s, im Namen des Verkäufers, aber zu Gunsten des Käufers, so daß dieser gegen Zahlung des Kaufpreises, der Zinsen und der Aufbewahrungskosten die Herausgabe der Ware fordern kann (s. BGB. 373). Doch hat auch der Verkäufer das Recht, die Ware aus der Hinterlegung zurückzunehmen, es sei denn, daß er auf dies Recht verzichtet oder der Käufer die Annahme der Hinterlegung gegenüber dem Verwahrer erklärt (s. BGB. 376, 328 II).

Die sonstigen für die Hinterlegung des BGB.s geltenden Regeln sind auf die h.srechtliche Hinterlegung nicht zu übertragen. Siehe z. B. BGB. 374 II, 382, 375.

2. Das bürgerliche Gesetzbuch gestattet dem Verkäufer ferner, Sachen, die sich zur Hinterlegung bei einer öffentlichen Hinterlegungsstelle nicht eignen, bei Annahmeverzug des Käufers durch einen formgerechten Selbsthülfeverkauf für Rechnung des Käufers zu veräußern (BGB. 383). Das Handelsgesetzbuch gibt ihm dies Recht dagegen auch bei Sachen, die zur Hinterlegung bei einer öffentlichen Hinterlegungsstelle geeignet sind, also namentlich bei Wertpapieren (373 II, III).

Außerdem weicht das HGB. in Ansehung des Selbsthülfeverkaufs vom BGB. noch in folgenden Einzelheiten ab. 1. Nach dem BGB. darf sich der Verkäufer auf den

Selbsthülfeverkauf erst dann berufen, wenn er den dabei erzielten Erlös öffentlich hinterlegt hat. Im HGB. ist dies nicht bestimmt. II. Nach dem BGB. scheint es, als seien weder der Verkäufer noch der Käufer berechtigt, beim Selbsthülfeverkauf mitzubieten. Im HGB. ist das Gegenteil bestimmt. III. Nach dem BGB. genügt es, wenn der Verkäufer den im Wege der öffentlichen Versteigerung stattfindenden Selbsthülfeverkauf im allgemeinen androht. Nach dem HGB. soll er dagegen, wenn tunlich, dem Käufer auch Zeit und Ort der Versteigerung anzeigen. IV. Nach dem BGB. muß der Selbsthülfeverkauf, wenn nicht besondre Gründe dawider sprechen, am Erfüllungsort geschehn. Nach dem HGB. kann der Verkäufer den Ort unter billiger Rücksichtnahme auf die Interessen des Käufers frei wählen.

Im übrigen stimmen die Vorschriften des BGB.s und des HGB.s über den Selbsthülfeverkauf miteinander überein.

3. Selbstverständlich ist, daß der Verkäufer, wenn der Käufer in Annahmeverzug gerät, außer den zu 1 und 2 genannten auch diejenigen Rechte hat, die ihm für diesen Fall nach bürgerlichem Recht zustehn, also namentlich das Recht auf Erstattung der Kosten des vergeblichen Angebots (374; BGB. 304).

II. Die Regeln zu I gelten nicht bloß dann, wenn der Handelskauf auf beiden Seiten, sondern auch dann, wenn er nur auf seiten des Verkäufers oder des Käufers Handelsgeschäft ist.

II. Das Fixgeschäft.

§ 43.

I. 1. Das regelmäßige Fixgeschäft ist ein Handelskauf, der seitens beider Parteien genau zu einem bestimmten Termin oder genau binnen einer bestimmten Frist Zug um Zug zu erfüllen ist (s. 376). Und zwar genügt es, um einen Kauf zum Fixgeschäft zu machen, nicht, daß die Erfüllungszeit genau angegeben wird, sondern es muß aus dem Vertrage außerdem hervorgehn, daß die Parteien auch die genaue Einhaltung dieser Erfüllungszeit in voller Strenge ausbedungen haben; dies kann durch besondre Vertragsklauseln („fix", „prompt", „genau" u. s. w.) geschehn, geht aber nicht selten auch ohne solche Klauseln aus dem Gesamtcharakter eines Geschäfts hervor, namentlich bei den spekulativen Börsengeschäften.[1]

Beispiele. I. Ein Fixgeschäft liegt vor, wenn A. im Oktober 1903 an B. 60 Aktien der Deutschen Bank „auf Ultimo November 1903 fix" oder 1000 Doppelzentner Weizen „lieferbar im November 1903 fix" verkauft. Ja, bei dem Verkauf der 60 Aktien wird der Charakter des Geschäfts als eines Fixgeschäfts auch ohne den Zusatz „fix" als selbstverständlich anzusehn sein. II. Kein Fixgeschäft ist es, wenn der Blumenhändler C. dem D. einen Strauß „für Freitag, den 3. Dezember 1909, abends 7 Uhr" verspricht; die Folge ist, daß, wenn C. sich mit dem Strauß um fünf Minuten verspätet, D. ihn nicht ohne weiteres zurückweisen darf.

[1] RH. 16 Nr. 72. Vgl. auch RG. 36 S. 85.

2. Ausnahmsweise mögen auch Fixgeschäfte vorkommen, bei denen nur eine der Parteien — sei es der Verkäufer, sei es der Käufer — genau zu einem bestimmten Termin oder genau innerhalb einer bestimmten Frist erfüllen muß, während die Erfüllungszeit für die andre Partei in der gewöhnlichen laxen Art, also „ungenau", bestimmt ist. Alsdann sind die alsbald darzustellenden Regeln nur dann anwendbar, wenn diejenige Partei die Erfüllungszeit nicht einhält, zu deren Lasten die Erfüllungszeit „fix" bestimmt ist (s. 376).

II. Gerät beim Fixgeschäft der Verkäufer in Lieferungs- oder der Käufer in Zahlungsverzug, so kann die Gegenpartei sofort Schadensersatz wegen Nichterfüllung fordern, ohne der säumigen Partei, wie es bei andern Käufen regelmäßig nötig, erst eine Nachfrist bewilligen zu müssen (376 I); in der Tat würde auch eine Nachfrist dem Wesen des Fixgeschäfts schroff widersprechen. Und zwar wird die Höhe des ihm obliegenden Schadensersatzes, wenn die Ware einen Markt- oder Börsenpreis hat, meistens durch ein Subtraktionsexempel ermittelt. Die Posten dieses Exempels sind zwei Preise: der eine Preis ist der Vertragspreis, den die Parteien beim Abschluß des Kaufvertrages ausbedungen haben; der andre ist der Liquidationspreis, der zu der Zeit maßgebend ist, da die nicht säumige Partei ihre Schadensberechnung aufstellt. Dem säumigen Verkäufer wird der Vertragspreis als Subtrahendus in Rechnung gestellt; denn der Verkäufer hat ja den Vertragspreis zu fordern, darf ihn also von der ihm zur Last fallenden Schadensersatzsumme abziehn. Umgekehrt kommt der Vertragspreis in die Rechnung des säumigen Käufers als Minuendus; denn der Käufer hat ja diesen Preis zu zahlen, muß es sich also gefallen lassen, daß der Vertragspreis die positive Grundlage des von ihm zu leistenden Schadensersatzes bildet. Sonach ist der säumige Verkäufer regelmäßig ersatzpflichtig, wenn der Liquidationspreis gegenüber dem Vertragspreise gestiegen ist; der säumige Käufer ist dagegen ersatzpflichtig, wenn der Liquidationspreis gegenüber dem Vertragspreise gefallen ist.

1. Die nicht säumige Partei kann den Liquidationspreis konkret berechnen, der Käufer, indem er die Ware, mit deren Lieferung ihn der Verkäufer im Stich gelassen, anderweit kauft — Deckungskauf —, der Verkäufer, indem er die Ware, mit deren Bezahlung ihn der Käufer im Stich gelassen, anderweit verkauft — Selbsthülfeverkauf. Es gilt alsdann der im Deckungskauf oder Selbsthülfeverkauf bedungene Preis als Liquidationspreis nach Maßgabe der folgenden Regeln:

a) Der Deckungskauf darf der Schadensberechnung nur dann zu Grunde gelegt werden, wenn er sofort nach dem Ablauf der bedungenen Leistungszeit oder Leistungsfrist bewirkt ist und durch einen zu derartigen Käufen öffentlich ermächtigten Handelsmäkler oder eine zur öffentlichen Versteigerung befugte Person zum laufenden Preise erfolgt. Einer vorherigen Androhung des Deckungskaufs bedarf es nicht. Dagegen ist vor-

geschrieben, daß der Käufer dem Verkäufer nachträglich, und zwar unverzüglich, von dem Kauf Nachricht gibt; wird diese Vorschrift verletzt, so muß der Verkäufer zwar den Kauf gegen sich gelten lassen, kann aber Erstattung des ihm durch die Unterlassung der Anzeige erwachsenen Schadens fordern (376 III, IV).

b) Für den Selbsthülfeverkauf gelten die Regeln zu a entsprechend. Nur ist bestimmt, daß der Selbsthülfeverkauf nicht bloß, wie der Deckungskauf, freihändig durch Handelsmäkler oder Versteigerer zum laufenden Preise, sondern auch im Wege der öffentlichen Versteigerung zu jedem beliebigen Preise vorgenommen werden kann (376 III, IV).

2. Außer der konkreten Feststellung durch Deckungskauf oder Selbsthülfeverkauf ist auch eine abstrakte Feststellung des Liquidationspreises möglich: es kann nämlich einfach der laufende Markt- oder Börsenpreis, der am Erfüllungsort zur Erfüllungszeit gilt, als Liquidationspreis angesehn werden, auch wenn die nicht säumige Partei einen Deckungskauf oder einen Selbsthülfeverkauf zu diesem Preise tatsächlich nicht abschließt (376 II).

Beispiel. A. hat am 5. Mai, lieferbar „Ultimo Mai fix", gewisse Wertpapiere von B. zum Kurse von 98 gekauft und die nämlichen Wertpapiere, gleichfalls zu „Ultimo Mai fix", am 20. Mai zum Kurse von 90 an C. verkauft; der Ultimokurs des Papiers ist 95. Hier muß A., wenn er sowohl dem B. wie dem C. gegenüber in Verzug gerät, nach abstrakter Rechnung zahlen: an B. 98—95 = 3%, an C. 95—90 = 5%.

Die abstrakte Schadensberechnung ist an und für sich keine Besonderheit der Fixgeschäfte, sondern gilt auch für jeden andern Kauf, sogar dann, wenn die Ware keinen Markt- oder Börsenpreis hat.[2] Nur kann bei Nichtfixgeschäften die säumige Partei im Wege des Einwandes dartun, daß im Einzelfall die Gegenpartei einen geringern Schaden erlitten hat, als sich bei abstrakter Rechnung ergibt; der Verkäufer beweist z. B., daß, wenn er rechtzeitig geliefert hätte, die Ware beim Käufer gestohlen sein würde, so daß der Käufer durch die Verzögerung der Lieferung nicht bloß nicht geschädigt, sondern sogar vor Verlust bewahrt worden ist. Bei Fixgeschäften ist dieser Einwand unzulässig.

Die abstrakte Schadensberechnung zu 2 wird meist praktisch zu demselben Ergebnis führen wie die konkrete zu 1. Doch ist sie für die Gegenpartei zwiefach günstiger. Erstens ist sie billiger, weil sie die Kosten des Deckungskaufs oder Selbsthülfeverkaufs, die der Gegenpartei zur Last fallen, spart. Zweitens beeinflußt sie den Marktpreis nicht, während ein Deckungskauf ihn leicht in die Höhe treiben, ein Selbsthülfeverkauf ihn leicht drücken kann und der Preisunterschied in beiden Fällen die säumige Partei noch mehr belasten würde.

3. Außer der abstrakten und der auf einen Selbsthülfeverkauf oder einen Deckungskauf gegründeten konkreten Schadensberechnung kann die säumige Partei ihren Schaden auch in jeder andern Art berechnen: der Käufer A. weist etwa nach, er habe die ihm von B. verkaufte Ware an C. weiter veräußert, habe die Ware infolge des Verzuges des B. dem C. nicht liefern können und sei deshalb dem C. zur Zahlung einer Vertragsstrafe verpflichtet.

III. Will die nicht säumige Partei wegen des Erfüllungsverzuges der Gegenpartei vom Vertrage zurücktreten, so kann sie dies gleichfalls sofort

---

[2] Siehe RG. 7 Nr. 100; 8 Nr. 3; 11 Nr. 38; 15 Nr. 96; 18 Nr. 59; 24 Nr. 46; RG. 4 S. 3. Abw. Adler bei Goldheim 6 S. 106.

tun, ohne der Gegenpartei erst eine Nachfrist geben zu müssen. Ja sie hat dies Recht sogar dann, wenn die Gegenpartei nicht in Verzug ist, sondern durch einen von ihr nicht zu vertretenden Umstand an der Erfüllung ihrer Pflichten behindert wurde (376 I Satz 1).

IV. Die nicht säumige Partei kann endlich auch auf der Vertragserfüllung seitens der Gegenpartei beharren. Doch gilt dies als ungewöhnlich. Deshalb muß sie es der Gegenpartei besonders anzeigen, und zwar sofort nach Ablauf der Erfüllungszeit. Andernfalls verliert sie das Recht auf Erfüllung (376 I Satz 2).

V. Der bloße Annahmeverzug des Käufers wird bei Fixgeschäften ebenso behandelt wie bei Nichtfixgeschäften.

VI. Eine weitere Besonderheit gilt, wenn eine Partei, bevor das Geschäft ganz erfüllt ist, in Konkurs fällt (KonkOrdn. 18).

1. Der Konkursverwalter kann die Erfüllung des Fixgeschäfts nicht fordern; denn so kurz auch die Bedenkfrist sein mag, die man ihm für die Ausübung dieses Rechts setzt, sie würde immer noch lang genug sein, um ihm Spekulationen auf Kosten des Gegners zu gestatten; und das ist, da die Ware oft stark im Preise schwankt, nicht zulässig. Beide Teile können also bloß eine Forderung wegen Nichterfüllung geltend machen. Und zwar ist auch der Inhalt dieser Forderung festgelegt: er geht auf den Unterschied zwischen dem Vertragspreise und demjenigen Marktpreise, der am Erfüllungsort für gleichartige Kaufgeschäfte wie der ursprüngliche Vertrag — also für Kaufgeschäfte über die nämliche Ware, mit dem nämlichen Erfüllungsort, mit der nämlichen Erfüllungszeit, mit den nämlichen Lieferungsbedingungen — am zweiten Tage nach der Konkurseröffnung gilt. Beispiel: A. in Hamburg kauft am 2. Februar 1909 von B. in Gelnhausen Kreditaktien zu 204, lieferbar Ultimo Februar in Frankfurt a. M.; am 7. Februar fällt B. in Konkurs; alsdann ist der Kurs entscheidend, den Kreditaktien am 9. Februar 1909 in Frankfurt haben, wenn als Lieferort Frankfurt und als Lieferzeit Ultimo Februar festgesetzt wird; ist dieser Kurs 201, so muß A. an die Konkursmasse 3 zahlen; wäre der Kurs 209, so könnte er von der Konkursmasse 5 fordern.

2. Ist solch ein Marktpreis nicht zu ermitteln, so versagt die Regel zu 1, und es gilt das gewöhnliche Recht der Fixgeschäfte.

III. Der Spezifikationskauf.

§ 44.

Der Verkauf mit Vorbehalt der „Spezifikation“[1] ist ein Handelskauf, der vertretbare Sachen, insbesondre Eisen, betrifft, und zwar in der Art, daß die Gesamtmenge der verkauften Ware fest bezeichnet wird, der Käufer aber bestimmen kann, in welchen Stücken diese Gesamtmenge zu liefern ist, d. h. wie breit und lang jedes dieser Stücke sein soll, ob sie in Form von Nägeln, Röhren, Reifen u. s. w. zu liefern sei.

I. Der Vertrag ist unbedingter Kauf über Gattungssachen mit Wahlrecht des Käufers.

[1] Ortmann, Arch. f. ziv. Pr. 85 S. 202.

II. Kommt der Käufer mit der Ausübung seines Wahlrechts in Verzug, so kann ihm der Verkäufer eine angemessene Frist zur Nachholung der Wahl stellen, und zwar nach seinem Belieben mit einem der beiden folgenden Präjudize (375).

1. Entweder lehnt der Verkäufer, wenn der Käufer die Wahl nicht rechtzeitig nachholt, eine nachträgliche Wahl ab und behält sich das Recht auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung des Vertrages oder auf Rücktritt vom Vertrage vor.

2. Oder der Verkäufer übernimmt die Wahlentscheidung auf sich selbst und fordert, daß der Käufer, wenn er die eigne Wahl nicht binnen der Nachfrist nachholt, den Vertrag in der von ihm, dem Verkäufer, gewählten Art erfülle.

Welches der beiden Präjudize der Verkäufer anwenden will, muß er dem Käufer zugleich mit der Festsetzung der Nachfrist erklären. Wählt er das Präjudiz zu 2, so muß er auch seine eigne Wahl alsbald erklären mit der Maßgabe, daß der Käufer die Wahl binnen der Nachfrist umstoßen könne. An seine Erklärungen ist der Verkäufer gebunden, auch wenn der Käufer sie nicht annimmt.

Hat der Verkäufer an der nachträglichen Erfüllung des Vertrages kein Interesse, so bedarf es der Festsetzung einer Nachfrist nicht; der Verkäufer kann vielmehr sofort Schadensersatz wegen Nichterfüllung fordern oder zurücktreten (375; BGB. 326 II).

IV. Das Abzahlungsgeschäft.

§ 45.

Das Abzahlungsgeschäft ist ein Kauf, der bewegliche Sachen betrifft, und zwar in der Art, daß der Kaufpreis in Teilzahlungen zu entrichten ist; in der großen Mehrzahl der Fälle ist der Verkäufer Kaufmann und das Geschäft alsdann Handelskauf.

I. Bei den Abzahlungsgeschäften bedingt sich der Verkäufer häufig aus, daß er, sobald der Käufer bei einem Ziel in Verzug kommt, die Rückgabe der Ware fordern, zugleich aber alles, was der Käufer bereits bei früheren Zahlungszielen angezahlt hat, für sich behalten darf. Doch ist eine solche Vertragsklausel nichtig: der Verkäufer kann sich zwar das Recht ausbedingen, bei jedem Verzuge des Käufers die verkaufte Ware zurückzufordern; aber er muß alsdann auch seinerseits zurückgeben, was er vom Käufer auf die Ware an Anzahlungen bereits empfangen hat. Freilich kann er dabei Abzüge machen: er kann für die Zeit, während der er dem Käufer den Gebrauch der Ware überlassen hatte, einen Mietzins und für jede vom Käufer zu vertretende Beschädigung der Ware Schadensersatz fordern und den entsprechenden Betrag von der dem Käufer zurückzugewährenden Summe abrechnen; doch müssen der Mietzins und der Schadensersatz dem wirklichen Wert der dem Käufer gewährten Nutzung

oder der vom Käufer zu vertretenden Beschädigung der Sache entsprechen und können also nicht im voraus durch Vertrag willkürlich festgesetzt werden (RGes. v. 16. Mai 1894 betr. die Abzahlungsgeschäfte §§ 1—3).

II. Eine andre, bei den Abzahlungsgeschäften gleichfalls sehr häufige Vereinbarung ist, daß sich der Käufer verpflichtet, wenn er auch nur mit einem einzigen Ziel in Verzug kommt, sämtliche künftige Ziele sofort auf einmal zu zahlen. Doch ist eine solche Klausel nur gültig, wenn der Verzug des Käufers ein gröblicher ist, nämlich mindestens ein Zehntel des Kaufpreises und mindestens zwei aufeinanderfolgende Zahlungsziele betrifft (RGes. v. 1894 § 4 II).

III. Ganz verboten ist das Abzahlungsgeschäft, wenn es Lotterielose, Inhaberpapiere mit Prämien oder Bezugs- und Anteilscheine auf solche Lose oder Inhaberpapiere zum Gegenstande hat (RGes. v. 1894 § 7).

IV. Alle diese Regeln gelten außer bei dem Kauf auch bei allen andern Geschäften, die gleichen wirtschaftlichen Zwecken dienen. So namentlich bei dem Möbelleihvertrage: hier „mietet" eine Partei Möbel gegen einen bestimmten „Zins" unter der Abrede, daß sie nach pünktlicher Zahlung einer bestimmten Reihe von Zinszielen das Eigentum der Möbel erlangt und von fernerer Zinszahlung frei wird; genau besehn ist nun dieser Zins nur zum Teil wirklicher Mietzins; zum andern Teil hat er dagegen die Funktion eines Kaufpreises, indem er ein Entgelt nicht bloß dafür ist, daß der Mieter für gewisse Zeit den Gebrauch der Sache erhält, sondern auch dafür, daß er nach Ablauf dieser Zeit das Eigentum der Sache erwirbt. Auf solche Möbelleihverträge ist nun insbesondre die Regel zu I anwendbar: wenn der „Vermieter" die Möbel wegen Verzuges des „Mieters" zurückverlangt, darf er von dem ihm bereits gezahlten „Zinse" nur denjenigen Teil zurückbehalten, der als echter Mietzins erscheint, muß hingegen herauszahlen, was von dem „Zinse" als Kaufpreis anzusehn ist (RGes. v. 1894 § 6).

V. Die Schutzbestimmungen zu I—IV gelten nicht, wenn der Käufer ein registrierter Vollkaufmann ist; dieser mag sich bei dem Abschluß von Abzahlungsgeschäften selber schützen (RGes. v. 1894 § 8).

Zusatz zu § 40 ff. I. Nach dem alten HGB. 347 war das Geltungsgebiet der kurzen Rügefrist beim H.kauf teils weiter, teils enger bestimmt als nach dem neuen:

1. Sie galt nicht bloß dann, wenn der Kauf ein H.sgeschäft auf seiten beider Parteien, sondern auch, wenn er ein H.sgeschäft nur auf seiten des Verkäufers oder nur auf seiten des Käufers war.

2. Sie galt nur, wenn der Kauf ein Distanzgeschäft (s. oben S. 170, 2) war.

3. Sie galt nur, wenn die Rüge des Käufers die mangelhafte Beschaffenheit der von dem Verkäufer gelieferten Ware betraf.

II. Das alte HGB. 349 I hatte bestimmt, daß beim H.sdistanzkauf (vorbehaltlich gewisser Ausnahmen) heimliche Mängel der Ware nicht gerügt werden konnten, wenn sie später als sechs Monate seit Ablieferung der Ware entdeckt wurden. Das neue HGB. hat diese Regel gestrichen; doch werden auch in Zukunft derartige Mängel nur selten gerügt werden können, da ja gemäß BGB. 477 f. die Ansprüche des Käufers wegen sämtlicher

Mängel der Ware der Regel nach binnen sechs Monaten seit der Ablieferung verjähren; immerhin ist festzuhalten, daß die sechsmonatige Frist des alten HGB.s keine Verjährungs-, sondern eine Ausschlußfrist war und sich also mit der sechsmonatigen Verjährungsfrist des BGB.s keineswegs deckt.

III. Das alte HGB. 354 hatte dem Verkäufer, der die Ware dem Käufer noch nicht übergeben hatte, für den Fall des Zahlungsverzuges des Käufers einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung nur unter der Voraussetzung gegeben, daß er die Ware mittels formellen Selbsthülfeverkaufs veräußerte. Das neue HGB. läßt es dagegen in diesem Fall bei den Regeln des BGB.s bewenden, und diese nötigen den Verkäufer beim Zahlungsverzuge des Käufers zu einem Selbsthülfeverkauf so wenig, wie sie den Käufer beim Lieferungsverzuge des Verkäufers zu einem Deckungskauf nötigen.

IV. Das alte HGB. beschränkte beim Fixgeschäft über Waren, die einen Markt- oder Börsenpreis hatten, den Käufer im Fall des Lieferungsverzuges des Verkäufers in Ansehung des Deckungskaufs nicht, zwang ihn also — anders als das neue HGB. — weder dazu, den Deckungskauf unverzüglich vorzunehmen noch sich dabei der Vermittlung eines konzessionierten H.smaklers oder Versteigerers zu bedienen noch endlich den Kauf zum laufenden Preise vorzunehmen.

V. Das alte HGB. hatte keine Vorschriften über den Spezifikationskauf.

VI. Die wenigen sonstigen Unterschiede zwischen dem alten und dem neuen HGB. sind meist formeller Art: sie bestehn überwiegend darin, daß die Regeln des alten HGB.s als BR. in das BGB. aufgenommen sind und ihre Wiederholung als HR. im neuen HGB. deshalb überflüssig gewesen wäre.

Vierter Abschnitt.

Die Geschäfte der Kommissionäre, Agenten und Mäkler.

I. Die Geschäfte der Kommissionäre.[1]

1. Begriff.

§ 46.

I. Eine Partei schließt ein Geschäft *kommissionsweise* ab, wenn sie den Geschäftsabschluß zwar in eignem Namen, aber nicht für eigne Rechnung, sondern für Rechnung eines Auftraggebers vornimmt. Den Gegensatz bildet namentlich:

1. der Abschluß in fremdem Namen für fremde Rechnung, wie ihn der *Stellvertreter*,

2. der Abschluß in eignem Namen für eigne Rechnung, wie ihn der *Eigen-* oder *Properhändler* vornimmt.

II. Ein kommissionsweise erfolgender Geschäftsabschluß ist auch dem bürgerlichen Verkehr wohlbekannt. Damit er aber zu einem *eigentlichen Kommissionsgeschäft* im Sinn des Handelsgesetzbuchs werde, müssen noch zwei weitere Voraussetzungen erfüllt sein (383).

1. Subjektiv: die Partei, die das Geschäft kommissionsweise abschließt, muß gerade aus dieser Art des Geschäftsabschlusses ein Gewerbe machen.

2. Objektiv: das kommissionsweise abgeschlossene Geschäft muß ein Kauf oder Verkauf von Waren oder Wertpapieren sein.

Doch wird dem Kauf oder Verkauf ein Werkvertrag gleichgestellt, bei dem der zu bearbeitende Stoff nicht vom Unternehmer geliefert wird (406 II, BGB. 651).[2]

III. Den „eigentlichen" Kommissionsgeschäften stellt das Handelsgesetzbuch die *uneigentlichen* zur Seite. Hierher gehören alle Handelsgeschäfte, die ein Kaufmann in seinem Handelsbetriebe kommissions-

1 Grünhut, Recht des Kommissionshandels (79); derf. in E.s Handb. 3 S. 157; Lepa, Selbsteintritt des Kommissionärs (83); v. Hahn Z. 29 S. 1; S. Jacoby, Das Recht der Bank- und Warenkommission (91); Weber Z. 44 S. 29; Rießer, Bankdepotgesetz, 2. Aufl. (06); Breit, Leipz. Zeitschr. 1 S. 799.

2 Siehe auch oben S. 161.

weise abschließt, mögen auch die besondern zu II erwähnten Voraussetzungen nicht erfüllt sein (406 I).

1. Sonach ist es nicht nötig, daß der Kaufmann aus dem Geschäftsabschluß für fremde Rechnung und in eignem Namen ein Gewerbe macht: es genügt vielmehr, wenn er im Lauf seines Handelsbetriebes ganz vereinzelt einen Auftrag zu einem Geschäftsabschluß dieser Art übernimmt, während er im übrigen Eigenhändler ist.

2. Ebensowenig braucht der Auftrag gerade auf einen Kauf oder Verkauf zu gehn, sondern kann auch ein Fracht-, ein Versicherungsgeschäft u. dergl. betreffen.

IV. Die uneigentlichen Kommissionsgeschäfte werden durchaus wie die eigentlichen behandelt. Nur ein einziger Unterschied besteht zwischen ihnen: die eigentlichen Kommissionsgeschäfte sind Grundhandelsgeschäfte und bringen demgemäß die Kaufmannseigenschaft der Partei, die diese Geschäfte gewerbemäßig betreibt, als ihre Folge mit sich (1 Nr. 6); die uneigentlichen Kommissionsgeschäfte können dagegen auch Nebenhandelsgeschäfte sein; demgemäß ist bei ihnen die Kaufmannseigenschaft der Partei, die sie betreibt, nicht Folge, sondern Voraussetzung.

V. 1. Derjenige, der es gewerbemäßig übernimmt, eigentliche Kommissionsgeschäfte abzuschließen, heißt *Kommissionär*; sein Auftraggeber heißt *Kommittent* (383); im folgenden werden wir aber der Kürze wegen auch denjenigen, der den Abschluß uneigentlicher Kommissionsgeschäfte übernimmt, im Bereich dieser Tätigkeit Kommissionär nennen und ebenso die Partei, die den Auftrag zu einem uneigentlichen Kommissionsgeschäft gibt, als Kommittenten bezeichnen. Die Partei, mit der der Kommissionär das ihm aufgegebene Geschäft abschließt, nennen wir kurz den *Dritten*.

2. Der Kommissionär ist immer Kaufmann (383, 1 Nr. 6, 406): bei den eigentlichen Kommissionsgeschäften ist er Kaufmann, weil er Kommissionär, bei den uneigentlichen Kommissionsgeschäften ist er Kommissionär, weil er Kaufmann ist. Der Kommittent und der Dritte brauchen dagegen Kaufleute nicht zu sein.

VI. Der Auftrag zum Abschluß eines Kommissionsgeschäfts heißt *Kommission*. Das Kommissionsgeschäft selber werden wir, um es von der Kommission schärfer zu unterscheiden, als *Ausführungsgeschäft* bezeichnen.

VII. Der Kommissionär schließt für fremde Rechnung ab, behält also Gewinn und Verlust des von ihm abgeschlossenen Geschäfts nicht für sich. Doch ist es zulässig, daß er an Gewinn und Verlust Anteil hat, sofern nur nach der überwiegenden Absicht der Parteien das Geschäft für fremde Rechnung geschlossen wird.[3] — Auf den Namen, den die Parteien dem Geschäft geben, kommt es nicht an.[4] So sprechen die Kaufleute von einer „Kom-

[3] RH. 19 Nr. 21; 22 Nr. 19.
[4] RH. 2 Nr. 89; 3 Nr. 7; 18 Nr. 52; 19 Nr. 21; 20 Nr. 79; RG. 3 S. 109; 5 S. 84.

mission, Kohlen den Wagen zu 25 Mark und einer Provision von 4% einzukaufen"; hier ist aber der Preis, zu dem der angebliche Kommissionär die Kohlen liefern soll, ein fester (nämlich 25 + 4% = 26); wenn er also die Kohlen tatsächlich zu 24 einkauft, kann er den Preisunterschied von 2 für sich behalten; somit geht der Einkauf gar nicht auf Rechnung des Auftraggebers, sondern auf seine eigne Rechnung; der Auftrag ist also keine echte Kommission. Ebenso kommt es oft vor, daß die Kaufleute einen Mäkler oder einen Bevollmächtigten als Kommissionär bezeichnen. Der Parteiwille ist also vorsichtig durch freie Auslegung zu ermitteln.

VIII. Der Kommissionär darf nicht im Namen der Person, für deren Rechnung er handelt, auftreten, sondern muß im eignen Namen handeln. Doch schadet es nichts, wenn er erklärt, für Rechnung eines andern abzuschließen, oder wenn er gar den Namen dieses andern kundgibt. Denn deshalb kann der verbindliche Vertragsschluß immer noch in seinem eignen Namen geschehn.[5] — Ob ein kaufmännischer Auftrag als Vollmacht oder als Kommission zu verstehen ist, ob also der Auftragnehmer im fremden oder im eignen Namen handeln soll, ist für jeden Einzelfall durch freie Auslegung der Parteierklärungen zu entscheiden. Eine gesetzliche Vermutung spricht weder für die Vollmacht noch für die Kommission.[6]

IX. Der Kommissionär vermittelt nicht bloß zwischen dem Kommittenten und dem Dritten, so daß der eigentliche Vertragsschluß zwischen diesen beiden Parteien unmittelbar geschehen müßte, sondern er schließt das ihm aufgetragene Geschäft selber mit dem Dritten endgültig ab. Das unterscheidet ihn namentlich vom Mäkler.

X. Arten der Kommission sind: die Einkaufs- und Verkaufs-K., die Export-K., bei der der Kommissionär nicht selber die Ware verkaufen, sondern erst seinerseits einen Verkaufskommissionär in eignem Namen bestellen soll,[7] die Spedition, der Kommissionsverlag u. s. f. — Die Konsignation[8] bedeutet bald die überseeische Verkaufs-, bald die Export-, bald jede Verkaufskommission.

XI. Die tatsächliche Bedeutung des Kommissionshandels, der anscheinend ein Rückfall aus der mühsam errungenen unmittelbaren in die römische mittelbare Stellvertretung ist, beruht darin, daß jede dieser beiden Arten der Stellvertretung ihre eignen Vorzüge hat. Die Vorzüge der mittelbaren Stellvertretung sind: für den Auftraggeber und den Dritten, daß sie, die sich gegenseitig meist nicht kennen, nicht in unmittelbare Beziehung zueinander geraten, sondern sich an den ihnen beiden wohlbekannten Kommissionär persönlich halten können; für den Kommissionär, daß er dem Dritten gegenüber als Eigenhändler auftritt und deshalb Gelegenheit zur Anknüpfung von H.sbeziehungen für eigne Rechnung hat.

2. Pflichten und Rechte des Kommissionärs im allgemeinen.

§ 47.

I. Der Kommissionär muß den von ihm übernommenen Auftrag unter Anwendung kaufmännischer Sorgfalt ausführen, dem Auftraggeber von dem Geschäftsabschluß sofort Anzeige machen, Rechnung legen, endlich alles, was er auf Grund des Auftrags von dem Auftraggeber oder dem Dritten erhalten hat, soweit es nicht auftraggemäß verwendet ist, dem

---

[5] Siehe unten S. 185, VIII.
[6] RH. 14 Nr. 135; 22 Nr. 7, 52; siehe RG. 25 S. 69.
[7] RG. 5 S. 11; RH. 22 Nr. 19.
[8] RH. 8 Nr. 28; 19 Nr. 21.

Auftraggeber herausgeben (384 I, II).[1] Schließt er zu vorteilhafteren Bedingungen ab, als sie ihm vom Kommittenten gesetzt sind, so kommt dies dem Kommittenten zu statten: er darf also das Gewonnene oder Ersparte keineswegs für sich behalten (387 I).

II. Handelt der Kommissionär nicht gemäß dem übernommenen Auftrage, so kann der Auftraggeber Schadensersatz fordern und braucht das Geschäft nicht für seine Rechnung gelten zu lassen (385 I).

Doch ist diese Bestimmung wie folgt einzuschränken.

1. Schadensersatz kann der Auftraggeber nur fordern, wenn der Kommissionär schuldhaft gehandelt hat.[2] So ist der Einkaufskommissionär, der eine Ware eingekauft hat, die dem Auftrage des Kommittenten nicht entspricht, von der Ersatzpflicht frei, wenn er die Auftragswidrigkeit seines Einkaufs auch bei ordnungsmäßiger Untersuchung der Ware nicht erkennen konnte.

2. Das Geschäft zurückweisen kann der Auftraggeber nur, wenn es seinem Inhalt nach von dem Auftrage abweicht.[3] So z. B. dann, wenn der Einkaufskommissionär andre Ware einkauft oder einen andern Lieferungsort oder andre Zahlungsfristen vereinbart hat, als ihm aufgetragen war. Nicht dagegen, wenn er den anbefohlenen Einkauf richtig abgeschlossen hat, aber etwa die Übersendung der Ware oder die Ausführungsanzeige auftragswidrig verzögert.[4] Der Auftraggeber ist vielmehr in solchen Fällen auf die gewöhnlichen Rechte beschränkt, die einem Gläubiger gegen seinen in Verzug geratenen Schuldner zustehn.

III. Eine Abweichung vom Auftrage wird dadurch nicht entschuldigt, daß der Kommissionär sie im Interesse des Auftraggebers für ratsam oder gar für notwendig erachtet; denn er ist nicht der Vormund des Auftraggebers.[5] Anders nur dann, wenn der Kommissionär nach pflichtmäßiger Überzeugung annehmen darf, daß der Auftraggeber die Abweichung genehmigen werde, also namentlich dann, wenn der Auftraggeber bei Erteilung seines Auftrages sich offenbar geirrt hat oder wenn seit Erteilung seines Auftrages die Umstände sich wesentlich geändert haben (385 II; BGB. 675, 665).

Beispiel. A. hat dem B. aufgetragen, gewisse ihm gehörige Aktien, deren Kurs zur Zeit 96 ist, möglichst rasch zu mindestens 98 zu verkaufen; gleich nach Annahme dieser Kommission wird dem B. zuverlässig mitgeteilt, der Kurs der Aktien würde wegen großer Verluste der Aktiengesellschaft in allernächster Zeit um mindestens 20 fallen; zu weiteren Erkundigungen und zu einer telegraphischen Rückfrage an A. ist keine Zeit; B. verkauft deshalb rasch entschlossen auf eigne Faust auftragswidrig zu 96. Hier muß A. den Verkauf genehmigen, auch wenn sich nachher herausstellt, daß B. ohne seine Schuld falsch informiert war und die Aktien auf 104 steigen.

Grünhut[6] will das Recht des Kommissionärs, von dem Auftrage abzuweichen, nur für Anordnungen des Auftraggebers gelten lassen, die „instruktionell", nicht für solche, die „imperativ" gemeint sind. Schwerlich richtig. Denn Anordnungen, die unbedingt

---

1 RH. 2 Nr. 98; 7 Nr. 101; 22 Nr. 2.
2 Staub, Anm. 3 zu § 385.
3 RH. 20 Nr. 79 III; siehe 18 Nr. 85.
4 Abw. RH. 18 Nr. 85.
5 RH. 6 Nr. 70.
6 In E.s Handbuch 3 S. 196; ebenso Lehmann, Kommentar Anm. 4 zu § 384.

„imperativ" gemeint sind, die also gelten sollen, wie auch immer sich die Umstände gestalten mögen, erteilt nur ein Geisteskranker.

IV. Eine Frist, binnen der der Auftraggeber Pflichtverletzungen des Kommissionärs rügen müßte, besteht, abgesehn von einigen später zu erwähnenden Ausnahmefällen, nicht. Doch kann im Einzelfall die längere Unterlassung jeder Rüge als Genehmigung der Geschäftsführung des Kommissionärs gelten oder den Auftraggeber zu Schadensersatz verpflichten.[7]

V. Häufig muß der Kommissionär nicht bloß das ihm aufgetragene Geschäft abschließen, sondern auch bei dessen Erfüllung mitwirken. Das einzelne wird durch Abrede und Handelsbrauch bestimmt.[8]

Beispiel. Ein Bankier, dem der Einkauf von Wertpapieren aufgetragen ist, hat die Papiere nicht bloß zu kaufen, sondern muß sie auch vom Verkäufer in Empfang nehmen und den Kaufpreis dafür bezahlen, muß prüfen, ob die Papiere gültig sind u. s. w.

VI. Für Verlust oder Beschädigung des „Kommissionsguts" — d. h. des Guts, das dem Kommissionär infolge der Kommission vom Kommittenten oder einem Dritten übergeben ist — steht der Kommissionär nur ein, wenn ihn ein Verschulden trifft. Doch muß er seine Schuldlosigkeit beweisen; genauer: er muß dartun, daß der Unfall durch die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns nicht habe abgewendet werden können (390 I).

1. Daraus, daß das Kommissionsgut gegen den Unfall nicht versichert war, kann dem Kommissionär ein Vorwurf nicht gemacht werden, es sei denn, daß der Kommittent ihm die Versicherung besonders aufgetragen hatte (390 II).

2. War das Kommissionsgut dem Kommissionär „zugesendet" und ist bereits bei der Ablieferung äußerlich erkennbar, daß das Gut in einem mangelhaften oder beschädigten Zustande war, so muß der Kommissionär alle Rechte gegen Frachtführer oder Verfrachter wahren, für den Beweis des Zustandes sorgen und dem Kommittenten unverzüglich Nachricht geben; im Fall der Unterlassung ist er zum Schadensersatz verpflichtet (388 I). — Unter „Zusendung" ist hier jede Ablieferung des Kommissionsguts zu verstehn, die nicht durch den Kommittenten persönlich geschieht. Daß sie von einem andern Ort erfolgt, ist nicht erforderlich, der Tatbestand also von dem eines „Distanzgeschäfts" (s. oben S. 170, 2) durchaus verschieden.

3. Ist das Kommissionsgut dem Verderben ausgesetzt oder treten später Veränderungen an dem Gut ein, die dessen Entwertung befürchten lassen, so kann der Kommissionär das Gut in den Formen des Selbsthülfeverkaufs veräußern (388 II). Doch muß er, wenn die Zeit es erlaubt, zuvor die Verfügung des Kommittenten einholen. Im Einzelfall, wenn Gefahr im Verzuge, ist der Kommissionär zu einem solchen Verkauf dem Kommittenten gegenüber sogar verpflichtet[9] und braucht alsdann die Formen des Selbsthülfeverkaufs nicht zu beobachten.

VII. Der Kommissionär darf dem Dritten nur dann Vorschüsse leisten oder Kredit gewähren, wenn der Kommittent es ihm besonders erlaubt hat. Andernfalls handelt er auf seine eigne Gefahr, d. h. der Kommittent kann das Geschäft als nicht für seine Rechnung geschlossen zurückweisen, und der Kommissionär ist außerdem schadensersatzpflichtig (393 I).

---

7 RH. 1 Nr. 22; 2 Nr. 19; 4 Nr. 43.
8 Siehe RH. 1 Nr. 22; 20 Nr. 79, II; 22 Nr. 7.
9 Siehe RH. 21 Nr. 46.

VIII. Wenn ein Kommissionär, der Vollkaufmann ist, die Wertpapiere seines Kommittenten einem Dritten zur Aufbewahrung, zur Veräußerung, zum Umtausch u. s. w. übergibt, soll er dem Dritten ausdrücklich mitteilen, daß die Papiere nicht ihm gehören; dagegen ist es nicht nötig, daß er ihm auch den Namen des Kommittenten nennt (RGes. v. 5. Juli 1896 §§ 8, 9, 13).

1. Hat er diese Verpflichtung erfüllt, so gilt er trotzdem dem Dritten gegenüber als Vertragspartei; denn er hat ja nur die Papiere als ihm nicht gehörig bezeichnet, im übrigen aber den Vertrag in eignem Namen abgeschlossen. Demgemäß kann er auch dem Dritten gegenüber über die Papiere gültig verfügen, in gleichem Umfang, wie wenn er sie nicht als fremd bezeichnet hätte;[10] insbesondre kann er die Bezeichnung der Papiere als fremder nachträglich zurücknehmen. Darum ist aber seine Mitteilung nicht bedeutungslos. Vielmehr bewirkt sie, daß der Dritte an den übergebenen oder neu angeschafften Papieren wegen seiner Ansprüche wider den Kommissionär kein Pfand- oder Zurückbehaltungsrecht erwirbt, es sei denn, daß seine Ansprüche gerade mit Bezug auf diese Papiere entstanden sind.

2. Hat er die Verpflichtung verletzt, so erwirbt der Dritte ein Pfandrecht an den Papieren wegen aller Ansprüche wider den Kommissionär, die durch ein h.srechtliches Pfandrecht geschützt sind (3€6 III). Ebenso erwirbt der Dritte zwar nicht an den dem Kommittenten gehörigen, aber doch an den für ihn neu angeschafften Papieren wegen aller seiner gegen den Kommissionär gerichteten h.sgeschäftlichen Ansprüche das allgemeine kaufmännische Zurückbehaltungsrecht. Der Kommittent muß das Pfand- und Zurückbehaltungsrecht des Dritten gegen sich gelten lassen, kann aber vom Kommissionär Schadensersatz fordern. Auch wird der Kommissionär wegen seiner Pflichtverletzung, wenn er sie vorsätzlich zu eignem Nutzen oder zum Nutzen eines Dritten begangen hat, kriminell bestraft.

IX. 1. Der Kommissionär soll sich um das ihm aufgetragene Geschäft bemühn, steht aber dafür, daß seine Bemühungen Erfolg haben, nicht ein (394 I). Er haftet also weder dafür, daß er das ihm von dem Kommittenten aufgetragene Geschäft durch einen Abschluß mit einem Dritten zu stande bringt, noch dafür, daß, wenn er es zu stande gebracht hat, der Dritte das Geschäft tatsächlich erfüllt.

2. Doch kann Abrede und Handelsbrauch auch das Gegenteil bestimmen. Namentlich ist dies in Ansehung der zweiten zu 1 genannten Haftung oft der Fall: nach Abrede oder Handelsbrauch ist der Kommissionär dem Kommittenten sehr oft für die Erfüllung der von ihm mit dem Dritten kommissionsgemäß abgeschlossenen Geschäfte persönlich haftbar. Man spricht alsdann von einer Delkrederehaftung des Kommissionärs (394 I).

Im Fall der Delkrederehaftung steht der Kommissionär für die Verpflichtungen des Dritten selbstschuldnerisch ein (394 II Satz 1). Er haftet also nicht im weiteren Umfang als der Dritte, sondern kann alle Einwendungen aus dem Ausführungsgeschäft,[11] die er sich von dem Dritten gefallen lassen muß, auch seinerseits gegen den Kommittenten geltend machen, z. B. Unmöglichkeit der Erfüllung, Mangelhaftigkeit der vom Kommittenten gelieferten Ware. So selbst dann, wenn der Einwand auf Zusagen beruht, die der Kommissionär ohne Ermächtigung des Kommittenten gegeben hatte; wenn z. B. der Verkaufs-

---

[10] Rießer, Bankdepotgesetz 2. Aufl. (06) S. 83. Abw. RG. 41 S. 35.
[11] RH. 19 Nr. 61.

kommissionär der von ihm zu verkaufenden Ware auf eigne Faust besondre Vorzüge angedichtet und dadurch einen sehr günstigen Kaufpreis erzielt hat, kann er gegenüber dem Kommittenten, der ihn selber kraft seiner Delkrederehaftung auf Zahlung des hohen Kaufpreises belangt, sich einwandweise auf seine eigne Lüge berufen; er ist also in Fällen dieser Art nicht zur Erfüllung des Ausführungsgeschäfts, sondern nur zu Schadensersatz verpflichtet. Ausgenommen sind Einwendungen, die nur zwischen dem Kommissionär und dem Dritten persönlich wirksam sind.

3. In einem wichtigen Fall haftet der Kommissionär für den tatsächlichen Erfolg seiner Bemühungen sogar von Gesetzes wegen, dann nämlich, wenn er dem Kommittenten die Ausführung der Kommission meldet, ohne zugleich den Dritten, mit dem das Geschäft abgeschlossen sein soll, namentlich zu benennen (384 III).

a) Regelmäßig ist die Haftung des Kommissionärs als eine gesetzliche Delkrederehaftung zu bezeichnen: der Kommissionär steht einfach selbstschuldnerisch dafür ein, daß der Dritte, mit dem er das Ausführungsgeschäft abgeschlossen hat, seine aus diesem Geschäft hervorgehenden Verpflichtungen erfülle. Er muß also den Namen des Dritten nachträglich angeben, über die Bedingungen des Ausführungsgeschäfts Auskunft erteilen und die nach Maßgabe dieser Bedingungen dem Dritten obliegenden Verpflichtungen persönlich erfüllen.

b) Anders ist die Sachlage, wenn der Kommissionär ein der Kommission entsprechendes Ausführungsgeschäft mit einem Dritten tatsächlich gar nicht abgeschlossen hat, wenn also die von ihm an den Kommittenten abgesendete Ausführungsanzeige unrichtig war. Dann liegt eine Delkrederehaftung des Kommissionärs, d. h. eine Haftung für Verpflichtungen eines Dritten nicht vor, sondern der Kommissionär hat Verpflichtungen völlig selbständigen Inhalts: er haftet für die Erfüllung des ihm zum Abschluß aufgetragenen Geschäfts so, wie er es bei Anwendung kaufmännischer Sorgfalt hätte abschließen können und müssen.

Die Regel zu b, die u. U. dem Kommissionär höchst gefährlich werden kann, fällt fort, wenn die Ausführungsanzeige wegen Irrtums oder Simulation anfechtbar oder nichtig ist. Man kann den Inhalt dieser Regel (b) dahin bezeichnen, daß der Kommittent den Kommissionär zum Selbsteintritt in das ihm aufgegebene Geschäft nötigt; die Regel steht also im Zusammenhang mit den Bestimmungen über den freiwilligen Selbsteintritt des Kommissionärs, von denen unten § 50 näher die Rede sein wird.

X. 1. Da der Kommissionär das Ausführungsgeschäft in eignem Namen abschließt, stehn die Forderungen aus diesem Geschäft ihm und nicht etwa dem Auftraggeber zu (392 I).

Beispiel. Soll, nachdem der Kommissionär einen ihm aufgetragenen Einkauf abgeschlossen hat, auf Lieferung der Ware oder, wenn die gelieferte Ware mangelhaft ist, auf Preisminderung gegen den Dritten geklagt werden, so gebührt das Klagrecht nicht dem Auftraggeber, sondern dem Kommissionär.

Wenn der Kommissionär das Klagrecht geltend macht, tut er es zwar im eignen Namen, aber im Interesse des Auftraggebers. Deshalb darf er bei Schadensersatzansprüchen nicht bloß den Schaden in Ansatz bringen, an dem er selber interessiert ist, weil er ihn dem

Auftraggeber zu ersetzen hat, sondern auch allen andern nur dem Auftraggeber persönlich erwachsenen Schaden.[12] — Andrerseits muß sich der Kommissionär in gewissem Umfang auch Einwendungen aus der Person des Auftraggebers, z. B. aus dessen Arglist, entgegensetzen lassen.

2. Doch kann der Kommittent selbstverständlich verlangen, daß der Kommissionär ihm seine Forderungen aus dem Ausführungsgeschäft abtrete. Dies Recht ist obligatorischer Art. Aber es wirkt nicht nur gegen den Kommissionär und seine Erben, sondern auch gegen seine Gläubiger. Diese dürfen also eine Forderung des Kommissionärs aus dem Ausführungsgeschäft nicht mit Beschlag belegen, da sie ja dadurch die Abtretung an den Auftraggeber verhindern würden; tun sie es dennoch, so kann der Auftraggeber intervenieren. Ebenso hat der Auftraggeber im Konkurse des Kommissionärs ein Aussonderungsrecht; doch dauert sein Vorrecht nur so lange, als die Forderung noch aussteht; ist sie bezahlt, so erlischt das Vorrecht, es sei denn, daß die Zahlung nach der Konkurseröffnung zur Konkursmasse erfolgt ist. Die Gläubiger des Kommissionärs müssen mithin die Forderungen, obschon sie dem Auftraggeber erst abgetreten werden sollen, doch so behandeln, als ob sie dem Auftraggeber bereits abgetreten seien (392 II).

Hieraus folgt, daß der Dritte, wenn ihm eine gegen den Kommissionär persönlich gerichtete (nicht konnexe) Gegenforderung zusteht, damit gegen die Forderung des Kommissionärs aus dem Ausführungsgeschäft nicht aufrechnen darf: denn daß er gegen eine Forderung des Kommittenten mit einer Forderung gegen den Kommissionär nicht aufrechnen kann, ist selbstverständlich; nun gilt aber die Forderung des Kommissionärs aus dem Ausführungsgeschäft im Verhältnis zwischen dem Kommittenten und den Gläubigern des Kommissionärs als Forderung des Kommittenten; und in diesem Fall ist ja der Dritte zugleich Gläubiger des Kommissionärs. Doch hat das Reichsgericht die Aufrechnung gestattet.[13] — Gleichgültig ist es, ob der Gläubiger des Kommissionärs gewußt hat, daß die Forderung seines Schuldners, die er mit Beschlag belegt hat oder gegen die er aufrechnen will, aus einem Kommissionsgeschäft herrührt oder nicht. — Auch freihändige Verfügungen des Kommissionärs über eine Forderung aus dem Ausführungsgeschäft sind ungültig, wenn sie zu Gunsten eines Gläubigers erfolgen, z. B. wenn der Kommissionär eine solche Forderung an einen seiner Gläubiger zum Zweck der Angabe an Zahlungsstatt abtritt; es wird eben gegenüber den Gläubigern des Kommissionärs die Forderung als eine dem Kommissionär fremde behandelt.

Gegen andre Personen wirkt der Anspruch des Kommittenten auf Abtretung der Forderungen nicht; so muß z. B. der Kommittent, wenn der Kommissionär die Forderungen anderweit veräußert oder wenn er sie den Schuldnern erlassen hat, sowohl die Veräußerung wie den Erlaß gegen sich gelten lassen.

XI. Der Kommissionär kann für seine Bemühungen eine Vergütung fordern, die Provision oder Kommission genannt wird.

1. Der Kommissionär hat die Provision erst dann verdient, wenn das ihm aufgetragene Geschäft ausgeführt, d. h. wenn es nicht bloß mit einem

---

[12] RH. 14 Nr. 123; RG. 40 S. 174, 187. Siehe RH. 22 Nr. 55; RG. 27 S. 127.
[13] RG. 32 S. 40. Ebenso Rießer a. a. O. S. 87[1], Staub, Anm. 11 zu § 392.

Dritten abgeschlossen, sondern auch von dem Dritten tatsächlich erfüllt ist (396 I Satz 1); er ist also ungünstiger gestellt als die meisten andern Dienstschuldner, die für ihre Arbeit einen Lohn auch dann verlangen können, wenn sie erfolglos gearbeitet haben. Und zwar gilt diese für den Kommissionär so ungünstige Regel auch dann, wenn der Kommissionär an dem Scheitern seiner Bemühungen keine Schuld trägt, also namentlich, wenn der Kommittent gerade in dem Augenblick, in dem der Kommissionär das ihm aufgetragene Geschäft zum Abschluß bringen wollte, seinen Auftrag widerruft. Doch erleidet die Regel zwei Ausnahmen:

a) Die erste Ausnahme hat nur lokale Bedeutung: überall, wo es Ortsgebrauch ist, daß ein Kommissionär schon für seine Bemühungen als solche, auch wenn sie erfolglos sind, Provision beanspruchen kann — eine derartige Provision wird Auslieferungsprovision genannt und pflegt nur halb so groß zu sein wie die gewöhnliche Provision —, soll dieser Anspruch auch rechtlich anerkannt werden (396 I Satz 2).

b) Die zweite Ausnahme gilt für ganz Deutschland: hat der Kommissionär das ihm aufgetragene Geschäft bereits mit einem Dritten abgeschlossen, so kann er die gewöhnliche Provision auch dann fordern, wenn das Geschäft tatsächlich nicht zur Ausführung kommt, falls die Nichtausführung lediglich durch ein Verschulden des Kommittenten oder einen andern nur in seiner Person liegenden Umstand herbeigeführt ist (396 I Satz 2).

Beispiele. A. soll für B. ein Pferd zu mindestens 2000 Mark, zahlbar spätestens drei Monate nach Übergabe des Pferdes, kommissionsweise verkaufen; es ist ihm auch gelungen, von C. ein Gebot auf das Pferd in Höhe von 2400 Mark, zahlbar einen Monat nach Übergabe, zu erwirken; dennoch bleibt die Kommission unausgeführt, aus einem der folgenden Gründe: I. gleich nachdem A. das Gebot C.s erhalten hatte, geht bei ihm ein Telegramm B.s ein, in dem der Auftrag zum Verkauf des Pferdes widerrufen wird; A. ist deshalb nicht in der Lage, das Gebot C.s anzunehmen, und das Pferd bleibt unverkauft; II. gleich nachdem A. das Gebot C.s erhalten und angenommen hatte, erkrankt das Pferd, ohne daß jemandem dabei ein Verschulden zur Last fällt, und geht ein; A. ist deshalb nicht in der Lage, das Pferd dem C. vertragsgemäß zu liefern, und C. verweigert mit Recht, den bedungenen Kaufpreis zu zahlen; III. gleich nachdem A. das Gebot C.s erhalten und angenommen und auch das verkaufte Pferd an C. übergeben hatte, stellt sich heraus, daß das Pferd an einem Hauptmangel leidet; demgemäß verweigert C., indem er den Kauf wandelt, gleichfalls die Bezahlung des bedungenen Preises. Hier hat A. in den Fällen zu I und II keine Provision oder höchstens nach Ortsgebrauch eine Auslieferungsprovision verdient. Dagegen kann er zu III die volle Provision fordern, falls B. zur Zeit des Verkaufs den Hauptmangel des Pferdes gekannt hat oder hätte kennen müssen; denn dann lag die Nichtausführung des Kaufs in der Person B.s.

2. Die Höhe der Provision wird durch Ortsgebrauch oder Abrede bestimmt; sie pflegt nicht von dem Maß der Mühewaltung, die mit der Ausführung der Kommission verbunden ist, sondern nur von dem Wert des Geschäftsgegenstandes abzuhängen. Im Fall der Delkrederehaftung erhöht sich die Provision um einen Zuschlag, die Delkredereprovision (394 II).

Der Zuschlag ist auch dann zu zahlen, wenn das Ausführungsgeschäft Zug um Zug erfüllt wird;[14] denn auch in diesem Fall ist die Delkrederehaftung nicht ohne Wert: wenn z. B. bei der Einkaufskommission sich nachträglich herausstellt, daß die vom Dritten gelieferte Ware mangelhaft ist, muß der Kommissionär kraft der Delkrederehaftung auch für diesen Mangel aufkommen.

XII. Auslagen (Porti, Stempelauslagen, Courtage eines vom Kommissionär zugezogenen Mäklers u. dgl.), die der Kommissionär zwecks Ausführung der Kommission gemacht hat und die er für nötig oder nützlich halten durfte, sind ihm zu erstatten; ebenso ist ihm die Benutzung seiner Lagerräume oder Beförderungsmittel und die Arbeit seiner Leute besonders zu vergüten (396 II; BGB. 670, 675). Die Provision ist demnach — anders als beim Mäkler — zur Deckung der Auslagen nicht bestimmt. Auch sind die Auslagen selbst dann zu erstatten, wenn die Kommission ohne Verschulden des Kommissionärs unausgeführt bleibt und deshalb eine Provision nicht gezahlt wird. Der Kommissionär trägt also, wenn er einen schwierigen Auftrag annimmt, die Gefahr, daß er sich um dessen Ausführung umsonst bemüht, nicht aber auch die Gefahr, daß er dabei zusetzen muß.

Der Kommissionär kann sogar für die voraussichtlich nötigen Auslagen (z. B. bei der Einkaufskommission für den von ihm zu zahlenden Kaufpreis) Vorschuß („Einschuß") fordern. Namentlich die Bankiers machen von diesem Recht sehr oft Gebrauch und bedingen sich bei den Kommissionen zum Abschluß von Zeitgeschäften außerdem aus, daß der Kommittent, sobald die Kurse sich zu seinem Nachteil verändern, den Einschuß auf Verlangen durch einen „Nachschuß" verstärken müsse. — Welche Ausgaben notwendig oder nützlich sind, z. B. die Kosten einer telegraphischen Rückfrage an den Auftraggeber, einer von diesem nicht ausdrücklich verlangten Versicherung der Ware, ist dem Einzelfall zu entnehmen.[15]

Auch hier kann übrigens Abrede und H.sbrauch bestimmen, daß gewisse Auslagen (z. B. für Schreibpapier) oder gewisse Arbeiten der Leute des Kommissionärs (z. B. Botengänge) nicht besonders vergütet werden.

XIII. Der Kommissionär hat am Kommissionsgut ein gesetzliches Pfandrecht (397).

1. Das Pfandrecht ergreift das Kommissionsgut, wenn und solange der Kommissionär es in seinem Pfandbesitz hat.

2. Das Pfandrecht gilt zunächst nur für konnexe Forderungen, d. h. für solche Forderungen, die sich gerade auf das als Pfand zurückbehaltene Gut beziehn. Nur wenn zwischen Auftraggeber und Kommissionär ein Kontokorrent oder eine sonstige laufende Rechnung besteht,[16] gilt das Pfandrecht ohne Rücksicht auf Konnexität für sämtliche Forderungen aus Kommissionsgeschäften, die in diese Rechnung gehören.

Beispiel. A. hat als Kommissionär für B. im Januar 10 000 Mark Konsols, im März 10 000 Mark Reichsanleihe eingekauft und die Konsols aus eignen Mitteln, die Reichs-

14 Lehmann, Kommentar Anm. 9 zu § 394.
15 RH. 2 Nr. 75; 21 Nr. 100; 22 Nr. 19; 23 Nr. 38; vgl. 20 Nr. 56.
16 Siehe RH. 20 Nr. 26; RG. 9 S. 430.

anleihe teils aus eignen, teils aus Mitteln B.s bezahlt; die Konsols hat er dem B. ausgehändigt, während er die Reichsanleihe noch in Händen hat; außerdem hat er dem B. im Februar 10 000 Mark bar geliehen. Hier hat A. ein gesetzliches Pfandrecht an der Reichsanleihe in jedem Fall wegen seiner Ansprüche aus dem März, in keinem Fall (weil sie nicht auf einem Kommissions-, sondern auf einem Eigengeschäft beruhn) wegen seiner Ansprüche aus dem Februar; wegen der Ansprüche aus dem Januar hat er ein Pfandrecht, wenn er mit B. damals in laufender Rechnung stand.

3. Das Pfandrecht ergreift auch Güter, die dem Kommissionär selbst gehören (398), z. B. bei der Einkaufskommission die vom Kommissionär eingekaufte Ware; denn ein Pfandrecht an der eignen Sache ist auch dem BR. wohl bekannt und läßt sich wegen des mit dem Pfandrecht verbundenen Verkaufs- und Zurückbehaltungsrechts praktisch gar nicht entbehren. — Über den Fall, daß das Kommissionsgut weder dem Kommittenten noch dem Kommissionär gehört, siehe oben zu VIII und § 30 II, 1.

4. Kraft seines Pfandrechts kann der Kommissionär das Kommissionsgut verkaufen und sich aus dem Erlöse wegen seiner Ansprüche gegen den Kommittenten befriedigen. Dies Recht ist von dem oben zu VI, 3 und unten zu XV genannten Verkaufsrecht verschieden; denn es ist nicht in den Formen des Selbsthülfeverkaufs, sondern des Pfandverkaufs auszuüben; auch setzt es voraus, daß die Ansprüche des Kommissionärs auf eine Geldzahlung gehn und mindestens zu einem Teil fällig sind (BGB. 1228).

XIV. Soweit der Kommissionär durch ein Pfandrecht geschützt ist, kann er sich aus den Forderungen, die durch das Ausführungsgeschäft für ihn begründet sind, vor dem Kommittenten und dessen Gläubigern befriedigen (399). Das ist um deswillen besonders hervorzuheben, weil diese Forderungen nach der zu X, 2 erwähnten Regel im Verhältnis zwischen dem Kommittenten einer- und dem Kommissionär und dessen Gläubigern andrerseits als Forderungen des Kommittenten gelten.

XV. Wenn der Kommittent es unterläßt, eine Verfügung über das Kommissionsgut zu treffen, obschon er dazu nach Lage des Falls verpflichtet ist, gilt die Besonderheit, daß der Kommissionär die Rechte hat, die dem Verkäufer beim Handelskauf gegenüber dem in Annahmeverzug geratenen Käufer zustehn: der Kommissionär kann das Kommissionsgut hinterlegen oder durch Selbsthülfeverkauf veräußern (389). Hiervon abgesehn, gilt für den Annahme- und Erfüllungsverzug des Kommittenten oder Kommissionärs das gewöhnliche bürgerliche Recht.

Anwendbar ist also vor allem BGB. 326. Danach hat z. B. der Einkaufskommissionär, wenn der Kommittent ihm den Kaufpreis vorzuschießen oder zu vergüten oder die Provision zu zahlen verweigert, das Recht, nach Ablauf einer billigen Nachfrist vom Vertrage zurückzutreten; tut er dies, so kann er den Einkauf der Ware unterlassen oder, wenn er ihn bereits ausgeführt hat, die Ware für sich behalten.[17] — Die Regeln über die Wirkungen des Verzuges sind nicht zwingend, können also durch Parteivereinbarung beliebig abgeändert werden. Insbesondre bedingen die Kommissionäre sich häufig aus, daß sie die für Rechnung ihrer Kommittenten „auf Zeit" eingegangenen „Engagements" ohne Abwartung einer Nachfrist „lösen" dürfen, sobald der Kommittent mit der Erfüllung seiner Pflichten, z. B. der Einzahlung eines Nachschusses, in Verzug kommt; das will besagen, daß sie die für den Kommittenten gekauften Papiere sofort verkaufen, die für den Kommittenten

17 Adler bei Holdheim 6 S. 170. Abw. Staub, Anm. 11 zu § 397.

verkauften Papiere sofort anschaffen dürfen, mag auch der Kursstand noch so ungünstig sein; damit haben sie es in der Hand, ihre Kommittenten wucherisch auszubeuten.[18]

XVI. Im übrigen gilt für das Rechtsverhältnis zwischen Kommittent und Kommissionär das Recht des auf eine Geschäftsbesorgung gerichteten Dienstvertrages.[19] Insbesondre kann der Kommittent die Kommission jederzeit widerrufen (675, 671).

3. Die Einkaufskommission.

§ 48.

I. Sehr oft setzt der Einkaufskommittent einen bestimmten höchsten Einkaufspreis (Einkaufslimito) fest.

1. Dann darf der Kommissionär nicht schlechthin zu diesem Preise kaufen, sondern muß, wenn es geht, zu Gunsten des Kommittenten einen billigeren Preis bedingen (387 II).

2. Dagegen darf er über den ihm gesetzten Preis selbst dann nicht hinausgehen, wenn ein Ankauf zu diesem Preise unmöglich ist, es müßte denn einer der Ausnahmefälle vorliegen, von denen oben S. 183 III, die Rede war; vielmehr muß er alsdann den Einkauf einfach unterlassen. Hat er diese Regel verletzt und den Einkauf tatsächlich zu einem höheren Preise bewerkstelligt, als er durfte, so hat der Kommittent gemäß der allgemeinen Regel S. 183 II, das Recht, den Einkauf als nicht für seine Rechnung geschehn gänzlich zurückzuweisen, und das Recht, Schadensersatz zu fordern. Doch kann er das erste dieser Rechte nur unter folgenden Beschränkungen ausüben (386):

a) Der Kommissionär kann ihm das Recht dadurch abschneiden, daß er sich zugleich mit der Einkaufsanzeige bereit erklärt, den Preisunterschied aus eignen Mitteln zu decken.

b) Auch ohne ein derartiges Angebot des Kommissionärs verliert der Kommittent das Zurückweisungsrecht, wenn er es versäumt, unverzüglich, nachdem er die Einkaufsanzeige des Kommissionärs empfangen hat, die Zurückweisung des Einkaufs zu erklären.

Hat der Kommittent das Recht auf vollständige Zurückweisung des Einkaufs verloren, so kann er auch nicht Schadensersatz wegen „Nichtausführung" der Kommission fordern. Wohl aber verbleibt ihm das Recht, Schadensersatz wegen „schlechter Ausführung" der Kommission zu verlangen (s. 386 II). — Daraus, daß der Kommissionär das Zurückweisungsrecht des Kommittenten mit der Zahlung des „Preisunterschiedes" ablösen kann, folgt nicht, daß der Kommittent die Zahlung des Preisunterschiedes seinerseits fordern dürfte. Fordern kann er vielmehr nur den Ersatz des ihm wirklich erwachsenen Schadens, und dieser braucht mit dem Preisunterschiede nicht zusammen zu fallen, sondern kann größer oder auch kleiner sein. Beispiel: A. soll in B.s Auftrage eine Ware für höchstens

[18] Weber Z. 44 S. 45.

[19] Staub, Anm. 19 zu § 383. Abw. Wandelt, rechtl. Natur des Kommissionsgeschäfts (Diss. 97) S. 31; Lehmann, Kommentar Vorbemerkung 11 vor § 383; Düringer 3 S. 337.

800 einkaufen; er kauft sie für 1000; B. nimmt sie an, kann sie aber nur für 900 weiterveräußern; läßt sich beweisen, daß A. die Ware für 700 hätte kaufen können, so geht B.s Schadensersatzanspruch auf 1000 — 700 = 300; konnte A. die Ware dagegen nicht billiger als für 1000 kaufen, so geht B.s Anspruch bloß auf 1000 — 900 = 100.

II. Wenn der Einkaufskommissionär das ihm aufgegebene Gut angekauft hat, tritt er zu dem Kommittenten in ein ähnliches Verhältnis wie der Verkäufer zum Käufer. Dem entsprechen folgende Regeln.

1. Ist die Kommission für beide Teile ein Handelsgeschäft, so hat der Kommittent das für ihn eingekaufte und ihm abgelieferte Gut in gleicher Art und Frist zu untersuchen und etwaige Mängel des Guts dem Kommissionär in gleicher Art und Frist anzuzeigen wie ein Käufer. Andernfalls gelten die Mängel als genehmigt; der Kommittent kann also weder das Gut dem Kommissionär zurückgeben noch den Preis mindern noch Schadensersatz fordern. Nur ein einziges Recht bleibt ihm, auch wenn er die Untersuchung des Guts und die Anzeige der Mängel verzögert hat: er kann die Abtretung aller Rechte fordern, die dem Kommissionär gegen seinen Verkäufer zustehn; das ist wichtig: denn daraus, daß der Kommittent sein Rügerecht gegenüber dem Kommissionär verloren hat, folgt noch nicht, daß auch das Rügerecht des Kommissionärs gegenüber seinem Verkäufer erloschen ist (391).

2. Ist die Kommission für beide Teile ein Handelsgeschäft, so ist, wenn der Kommissionär oder der Dritte das Gut dem Kommittenten von auswärts zusendet, der Kommittent zur vorläufigen Annahme des Guts ebenso verpflichtet und zum Verkauf des Guts ebenso berechtigt wie beim Handelsdistanzkauf der Käufer (391).

III. Hat der Kommissionär für den Kommittenten einen Wechsel eingekauft, so muß er ihn dem Kommittenten nicht bloß übergeben, sondern ihn auch an den Kommittenten indossieren, und zwar in üblicher Art und ohne Vorbehalt, also nicht in Form eines Prokuraindossaments (395).

IV. 1. Hat ein Kommissionär, der Vollkaufmann ist, für den Kommittenten vertretbare Wertpapiere außer Papiergeld und Banknoten eingekauft, so muß er binnen dreier Tage, nachdem sein Verkäufer ihm die Papiere geliefert hat, dem Kommittenten ein Verzeichnis dieser Papiere mit Angabe ihrer Gattung, ihres Nennwerts und ihrer Unterscheidungsmerkmale (Litera, Nummern u. s. w.) übersenden. Ein Verzicht des Kommittenten auf die Übersendung dieses Stückeverzeichnisses ist nur gültig, wenn er bezüglich des einzelnen Auftrages ausdrücklich und schriftlich erklärt wird; nur wenn der Kommittent ein Bankier oder Geldwechsler ist, kann er den Verzicht auch in allgemeinerer Form und mündlich erklären. Kommt der Kommissionär mit der Erfüllung dieser seiner Verpflichtung in Verzug und holt er das Versäumte nicht binnen dreier Tage, nachdem der Kommittent ihn gemahnt hat, nach, so kann der Kommittent den Einkauf als nicht für seine Rechnung abgeschlossen zurückweisen und Schadensersatz

wegen Nichterfüllung fordern; doch verliert er dies Recht, wenn er dem Kommissionär nicht binnen weiterer drei Tage (vom Ablauf der dreitägigen Nachholungsfrist ab gerechnet) erklärt, von dem Recht Gebrauch machen zu wollen (RGes. v. 5. Juli 1896 §§ 3, 4, 13).[1]

Wenn der Kommissionär in seiner Einkaufsanzeige nicht den Namen des Verkäufers genannt hat, läuft die erste der soeben genannten dreitägigen Fristen nicht von dem Tage, an dem der Kommissionär die Papiere von seinem Verkäufer geliefert erhält, sondern von dem Tage, an dem er bei ordnungsmäßigem Geschäftsgange ohne schuldhafte Verzögerung die Papiere von seinem Verkäufer hätte beziehn können; die Frist läuft also nicht, wenn die Anfertigung des Stückeverzeichnisses ohne Schuld des Kommissionärs, z. B. durch Lieferungsverzug des Verkäufers, verzögert wird. — Die Verpflichtung zur Übersendung des Stückeverzeichnisses fällt fort, sobald die eingekauften Papiere dem Kommittenten ausgehändigt oder in seinem Auftrage weiterveräußert werden.

Eine Verpflichtung zur Übersendung eines Stückeverzeichnisses hat auch der Kommissionär, der einen Auftrag zum Umtausch von Wertpapieren oder zur Geltendmachung eines Bezugsrechts auf Wertpapiere ausführt; die Frist ist aber eine vierzehntägige und beginnt stets mit dem Empfang der neuen Stücke. Verletzt der Kommissionär diese Pflicht, so verliert er seinen Anspruch auf Provision; daß der Kommittent das Geschäft ganz zurückweisen dürfe, ist hier nicht bestimmt (RGes. v. 5. Juli 1896 §§ 5, 6).

2. Hat der Kommittent auf die Zusendung eines Stückeverzeichnisses in gehöriger Form verzichtet, so ist die Folge, daß der Kommissionär die einzukaufenden und in der Einkaufsanzeige auch als wirklich eingekauft gemeldeten Papiere nur als Gattungssachen schuldet: er braucht also die Papiere für den Kommittenten nicht abgesondert aufzubewahren, ja er braucht die Papiere überhaupt nicht in Besitz zu haben.[2] Demgemäß werden die Papiere dem Kommittenten nicht auf „Depotkonto", sondern auf „Stückekonto" gebucht, d. h. es wird ihm kein Recht auf individuell bestimmte, beim Kommissionär effektiv vorhandene, sondern nur eine Forderung auf der Gattung nach bestimmte Papiere gutgeschrieben.[3] Doch kann der Kommittent seine Rechtslage dadurch verbessern, daß er die Übersendung eines Stückeverzeichnisses nachträglich verlangt; er ist aber dazu erst dann berechtigt, wenn er seinen eignen Verpflichtungen gegen den Kommissionär zuvor vollständig nachgekommen ist, also insbesondre die Barzahlung des vollen Einkaufspreises angeboten hat. Tatsächlich ist der Verzicht auf die Übersendung des Stückeverzeichnisses überaus häufig; viele Einkaufskommissionäre nehmen Einkaufskommissionen sogar nur unter der Bedingung an, daß ihnen der Kommittent entweder den Einkaufspreis vollständig vorschießt oder aber auf das Stückeverzeichnis verzichtet.

3. Verletzt der Kommissionär seine Pflichten zu 1 vorsätzlich, so wird er kriminell bestraft, jedoch nur, wenn er seine Zahlungen eingestellt hat und das Aussonderungsrecht des Kommittenten an den für ihn anzuschaffenden Papieren durch die Pflichtverletzung gemindert ist (RGes. v. 5. Juli 1893 § 10).

---

[1] RG. 48 S. 9.

[2] Vgl. Rießer a. a. O. S. 492. [3] Rießer a. a. O. S. 55.

V. 1. Liefert bei der Einkaufskommission der Dritte das einzukaufende Gut dem Kommissionär, so ist anzunehmen, daß das Eigentum des Guts[4] nicht von dem Kommittenten, sondern vom Kommissionär erworben wird; denn letzterer handelt ja in eignem Namen. Um den Kommittenten zum Eigentümer zu machen, ist also noch eine neue Rechtshandlung erforderlich: der Kommissionär muß das von ihm soeben erworbene Eigentum auf den Kommittenten weiter übertragen.[5]

2. Wie diese Übertragung zu bewerkstelligen ist, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht. Nur für vertretbare Wertpapiere (mit Ausnahme von Papiergeld und Banknoten) ist eine Sonderbestimmung getroffen: hier soll nämlich das Eigentum der eingekauften Papiere — vorausgesetzt, daß der Kommissionär Vollkaufmann ist und selber das Eigentum der Papiere erworben hat oder sonst darüber zu verfügen berechtigt ist — spätestens in dem Augenblick auf den Kommittenten übergehn, in dem der Kommissionär das Verzeichnis der eingekauften Stücke an ihn absendet; daß das Verzeichnis beim Kommittenten eintrifft oder daß der Kommittent erklärt, die Übereignung der Papiere anzunehmen, ist nicht erforderlich (RGes. v. 5. Juli 1896 § 7).

VI. Gibt ein Einkaufskommissionär, der Vollkaufmann ist, seine auf Anschaffung vertretbarer Wertpapiere (ausgenommen Papiergeld und Banknoten) gerichtete Kommission an einen andern Kommissionär ab, so muß er letzterem mitteilen, daß der Einkauf nicht für seine Rechnung, sondern für Rechnung eines Auftraggebers erfolgen solle. Auf diese Mitteilung kommen die oben S. 185 VIII erwähnten Regeln zur Anwendung (RGes. v. 5. Juli 1896 §§ 8, 9 II, 13).

4. Die Verkaufskommission.

§ 49.

I. Sehr oft setzt der Verkaufskommittent einen bestimmten niedrigsten Verkaufspreis (Verkaufslimito) fest.

1. Dann darf der Kommissionär nicht schlechthin zu diesem Preise verkaufen, sondern muß, wenn es geht, zu Gunsten des Kommittenten einen höheren Preis bedingen (387 II).

2. Dagegen darf er unter dem ihm gesetzten Preise selbst dann nicht verkaufen, wenn ein Verkauf zu diesem Preise unmöglich ist, sondern muß den Verkauf einfach unterlassen. Anders nur dann, wenn einer der Ausnahmefälle vorliegt, in denen dem Kommissionär schon nach allgemeiner Regel (oben S. 183 III) eine Abweichung von den Anweisungen des Kommittenten freisteht; gerade bei der Verkaufskommission werden solche Ausnahmefälle nicht selten sein, namentlich wenn das Kommissionsgut stark im Preise

[4] E. Jung, Eigentumsübergang beim Kommissionseinkauf (Diss. 92); ders. Z. 47 S. 183; Langen, Eigentumserwerb bei Kommissionsgeschäften (00).

[5] RH. 16 Nr. 60, 65; 18 Nr. 46; RG. 11 S. 53; Langen S. 105. Abw. Jung in den beiden Anm. 4 genannten Schriften.

fällt und Gefahr im Verzuge ist. Hat der Verkaufskommissionär, ohne daß einer dieser Ausnahmefälle vorlag, unter dem ihm gesetzten niedrigsten Preise verkauft, so hat der Kommittent gemäß der allgemeinen Regel das Recht, den Verkauf als nicht für seine Rechnung geschehn gänzlich zurückzuweisen, und das Recht, Schadensersatz zu fordern. Seine Rechtsstellung ist dabei offenbar der eines Einkaufskommissionärs, der den ihm gesetzten höchsten Einkaufspreis überschreitet, völlig analog. Demgemäß stellt das Handelsgesetzbuch beide einander gleich, indem es die oben S. 191 I, 2 genannten Regeln analog auf die Verkaufskommission überträgt (386).

Das alte HGB. Art. 363 hatte dem Verkaufskommittenten das Recht zugesprochen, von dem Kommissionär, der unter dem festgesetzten Mindestpreise verkaufte, die Erstattung des Preisunterschiedes zu fordern, mochte auch der Schaden des Kommittenten erweislich geringer sein: wenn A. dem B. auftrug, 3%ige preußische Konsols nicht unter 150 zu verkaufen, und B. die Papiere zu 88 verkaufte, so sollte B. dem A. 62 erstatten, obschon die Konsols einen Wert von 150 noch niemals erreicht haben. Das neue HGB. hat diese Bestimmung gestrichen; doch ist in HGB. 393 III versehentlich ein aus dieser Bestimmung sich ergebender Folgesatz stehn geblieben.

II. 1. Nach der allgemeinen Regel oben S. 184 VII darf der Verkaufskommissionär seinem Käufer den Preis nicht stunden, sondern muß gegen bar verkaufen, es sei denn, daß der Kommittent ihm den Verkauf auf Kredit besonders erlaubt hat. Nur wenn der Handelsbrauch am Ort des Geschäfts die Stundung des Kaufpreises mit sich bringt, dreht das Rechtsverhältnis sich um: der Kommissionär kann den Kaufpreis stunden, es sei denn, daß der Kommittent ihm den Verkauf auf Kredit besonders verboten hat (393 I, II).

2. Hat der Verkaufskommissionär den Kaufpreis gestundet, ohne daß er dazu ermächtigt war, so kann der Kommittent das Geschäft ganz zurückweisen und Schadensersatz fordern. Er kann aber auch das Geschäft mit der Maßgabe anerkennen, daß er den Kommissionär persönlich für die sofortige Zahlung des Kaufpreises haftbar macht. Kann jedoch der Kommissionär beweisen, daß beim Barverkauf der Preis geringer gewesen wäre, so braucht er nur den geringeren Preis zu vergüten (393 III).

Und zwar kann er, wenn er letztere Pflicht auf Verlangen des Kommittenten erfüllt hat und der Dritte nach Ablauf der Stundungsfrist den vollen von ihm versprochenen Kaufpreis zahlt, diesen Preis behalten, braucht also den Mehrbetrag an den Kommittenten nicht abzuliefern. Der Kommittent soll eben nicht den doppelten Vorteil sofortiger Zahlung des Preises und der mit Rücksicht auf die Stundung bewilligten Preiserhöhung haben. — Natürlich darf aber der niedrigere Barpreis nicht geringer sein als der dem Kommissionär vom Kommittenten gesetzte Mindestpreis; ist dies doch der Fall, so haftet der Kommissionär außerdem nach Maßgabe der Regeln zu I auf Schadensersatz; im Gesetz ist dies freilich sehr merkwürdig ausgedrückt: man vergleiche einerseits HGB. I, 369 III und 363, andrerseits das neue HGB. 393 III und 386 und unsre Bemerkung oben am Ende von I.

III. Eigentümer des Kommissionsguts wird der Verkaufskommissionär nie: zunächst bleibt das Eigentum beim Kommittenten und geht in dem Augenblick, da der Kommissionär das Gut dem Dritten übereignet,

unmittelbar auf letzteren über. Der Eigentumsübergang geschieht, Redlichkeit des Dritten vorausgesetzt, selbst dann, wenn der Kommissionär bei der Übereignung die Bedingungen der ihm erteilten Verkaufskommission nicht eingehalten hat (366; BGB. 932).

5. Selbsteintritt des Kommissionärs.[1]

§ 50.

I. Die Kommission geht zunächst dahin, daß der Kommissionär das ihm aufgetragene Geschäft mit einem Dritten abschließen solle. Doch ermächtigt sie zugleich den Kommissionär unter gewissen Voraussetzungen zum Selbsteintritt in das Geschäft: der Kommissionär darf also selber die Rolle des Dritten übernehmen, darf dem Kommittenten sich selber statt eines Dritten als Gegenpartei bieten.

1. Der Kommittent „ermächtigt" durch seine Kommission den Kommissionär zum Selbsteintritt, trägt ihm also nicht etwa den Selbsteintritt auf. Sonach ist der Kommissionär, auch wenn er die Kommission angenommen hat, zum Selbsteintritt zwar berechtigt, aber nicht verpflichtet. Selbst wenn die Ausführung der Kommission durch Geschäftsabschluß mit Dritten unmöglich, durch Selbsteintritt dagegen möglich ist, kann der Kommissionär, ohne seine Pflichten zu verletzen, den Selbsteintritt ablehnen.

2. Die Ermächtigung des Kommissionärs zum Selbsteintritt kann vom Kommittenten so lange widerrufen werden, bis der Kommissionär die Anzeige von der Ausführung der Kommission an den Kommittenten absendet (405 III).

3. Wenn der Kommissionär von der ihm gewährten Ermächtigung Gebrauch macht, also den Selbsteintritt erklärt, führt er eben dadurch die von ihm übernommene Kommission in einer der ihm gestatteten Formen aus. Er darf deshalb den Selbsteintritt nur dann erklären, wenn dies den Interessen des Kommittenten entspricht.

Der Selbsteintritt des Kommissionärs spielt tatsächlich eine außerordentlich große Rolle: in den Fällen, in denen er überhaupt zulässig ist, bildet er nicht bloß die Regel, sondern hat die gewöhnliche Ausführung der Kommission durch Abschluß eines Ausführungsgeschäfts mit einem Dritten tatsächlich so gut wie ganz verdrängt.

II. Der Selbsteintritt ist nur zulässig bei der Kommission zum Einkauf oder Verkauf von Waren, die einen Markt- oder Börsenpreis haben, und von Wertpapieren, für die ein Markt- oder Börsenpreis amtlich festgestellt wird. Außerdem ist vorausgesetzt, daß der Kommittent den Selbsteintritt nicht etwa verboten hat (400 I).

---

[1] Lepa, Selbsteintritt des Kommissionärs (83); Schaps, Selbsteintrittsrecht des Kommissionärs (Diss. 87); Eschenbach Z. 41 S. 1; Salmann Z. 41 S. 377; M. Rümelin, Selbstkontrahieren des Stellvertreters (88) S. 254; A. Endemann, das Börsenkommissionsgeschäft im Effektenverkehr (95); Sieveking Z. 44 S. 1; Breit, Leipz. Zeitschr. 1 S. 799.

Durch die Regel, daß der Selbsteintritt bei Wertpapieren nur dann statthaft ist, wenn für sie eine amtliche Preisnotierung stattfindet, wird der Selbsteintritt namentlich bezüglich solcher Papiere ausgeschlossen, die zum Börsenhandel nicht amtlich zugelassen sind, mögen auch die Preise dieser Papiere in dem nichtamtlichen Teil des Kurszettels Aufnahme finden. Bei der Warenkommission gilt eine solche Beschränkung nicht. — Ein Verbot des Selbsteintritts kann durch den Kommittenten auch stillschweigend erfolgen, z. B. wenn er die Art und die Menge der zu verkaufenden Papiere in das freie Ermessen des Kommissionärs stellt,[2] also völlige Unparteilichkeit von ihm erwartet oder wenn er „Verkauf möglichst über dem Marktpreise" wünscht, womit aber der häufige Auftrag, „bestmöglichst" zu verkaufen, der nur eine Redensart für „Verkauf zum Marktpreise" sein soll, nicht verwechselt werden darf.[3] Bei befristeten und bedingten Geschäften (z. B. Zeitkäufen[4]) ist der Selbsteintritt zulässig, wenn sich ein eigner Marktpreis für sie gebildet hat.

III. Will der Kommissionär selbst eintreten, so muß er dies dem Kommittenten besonders erklären: von selbst versteht der Selbsteintritt sich nicht. Und zwar muß er die Erklärung spätestens in seiner Ausführungsanzeige abgeben; andernfalls geht das Recht des Selbsteintritts verloren (405 I).

Zulässig ist auch eine frühere Erklärung: der Kommissionär kann also seinen Kunden durch Zirkular im voraus mitteilen, daß er alle ihm gegebenen Kommissionen durch Selbsteintritt vollziehen werde. Zulässig ist auch eine spätere Erklärung, wenn der Kommittent sie im Einzelfall annimmt; dagegen ist eine im voraus getroffene Vereinbarung, daß der Kommissionär die Erklärung des Selbsteintritts nach Absendung der Ausführungsanzeige nachholen dürfe, nur dann gültig, wenn die Nachholung auf den Tag beschränkt wird, an dem die Ausführungsanzeige abgeschickt ist (405 II).

IV. 1. Der Selbsteintritt bedeutet, daß der Einkaufskommissionär Ware oder Wertpapier nunmehr selber als Verkäufer zu liefern verspricht, daß der Verkaufskommissionär Ware oder Wertpapier als Käufer selber übernimmt. Demgemäß hat der selbsteintretende Kommissionär von nun ab alle Rechte und alle Pflichten eines Verkäufers oder Käufers.

Beispiel. Der selbsteintretende Verkaufskommissionär haftet, anders als der nicht selbsteintretende, dem Kommittenten persönlich für den Kaufpreis und muß, wenn auch der Kommittent Kaufmann ist, etwaige Mängel des Kommissionsguts unverzüglich rügen (477); die Rügefrist beginnt, wenn der Kommittent das Gut dem Kommissionär zugleich mit der Kommission übergeben hatte, sobald der Kommissionär den Selbsteintritt erklärt und damit zum Käufer wird.

2. Doch behält der Kommissionär auch nach der Erklärung des Selbsteintritts eine eigentümliche Rechtsstellung, die von der des gewöhnlichen Käufers oder Verkäufers abweicht.

a) Er hat den Preis der Ware oder des Papiers in besondrer Art zu berechnen (s. unten zu V).

b) Er behält das Pfandrecht des Kommissionärs (404).

c) Die auf die Zusendung des Stückeverzeichnisses bezüglichen Regeln

---

2 Vgl. RG. 6 S. 51.
3 RG. 1 S. 286; siehe RJ. 23 Nr. 36.
4 RG. 34 S. 122.

(oben S. 192, 194 V, 2) gelten für den Einkaufskommissionär auch im Fall des Selbsteintritts.

V. Der Preis, den der selbsteintretende Einkaufskommissionär als Verkäufer von dem Kommittenten zu fordern, den der selbsteintretende Verkaufskommissionär als Käufer an den Kommittenten zu zahlen hat, wird berechnet wie folgt.

1. Hauptregel ist: der Kommissionär muß den Markt- oder Börsenpreis der Zeit in Rechnung stellen, in der er die Anzeige von der Ausführung der Kommission an den Kommittenten abgesendet hat (400 II).

2. Diese Hauptregel erleidet aber mehrere Ausnahmen, die zum Teil ebenso wichtig sind wie die Hauptregel selbst.

a) War die Kommission, wie dies meist der Fall, während der Markt- oder Börsenzeit auszuführen und ist die Ausführungsanzeige erst nach dem Schluß des Markts oder der Börse abgesendet, so darf der berechnete Preis für den Kommittenten nicht ungünstiger sein als der Preis bei Schluß des Markts oder der Börse (400 III).

b) War der Kommissionär in der Lage, die Kommission statt durch Selbsteintritt durch einen Geschäftsabschluß mit einem Dritten auszuführen, so darf der berechnete Preis für den Kommittenten nicht ungünstiger sein als der Preis, den der Kommissionär bei Anwendung pflichtmäßiger Sorgfalt mit dem Dritten hätte vereinbaren dürfen (401 I).

c) Hat der Kommissionär, nachdem er die Kommission empfangen, aber bevor er die Ausführungsanzeige an den Kommittenten abgesendet hat, an dem Markt oder an der Börse aus Anlaß der Kommission tatsächlich ein Geschäft mit einem Dritten abgeschlossen, so darf der berechnete Preis für den Kommittenten nicht ungünstiger sein als der Preis, den der Kommissionär bei diesem Geschäft vereinbart hat (401 II).

d) Bezog sich die Kommission auf Gegenstände, für die der Markt- oder Börsenpreis amtlich festgestellt wird, so darf der berechnete Preis für den Kommittenten nicht ungünstiger sein als dieser amtlich festgestellte Preis (400 V).

e) Sollte die Kommission zu einem bestimmten Kurse — insbesondre zu dem Anfangs-, Mittel- oder Schlußkurse eines bestimmten Tages — ausgeführt werden, so darf der berechnete Preis kein andrer sein als eben dieser bestimmte Kurs, mag dieser Kurs für den Kommittenten günstiger oder ungünstiger sein als der Preis, der ihm nach der Hauptregel zu 1 oder nach den vier Ausnahmeregeln zu 2 a bis d in Rechnung zu stellen wäre (400 IV).

3. Die Rechenschaftspflicht des selbsteintretenden Kommissionärs beschränkt sich auf den Nachweis, daß er bei seiner Preisberechnung die Hauptregel zu 1 und gegebenenfalls die drei Ausnahmeregeln zu 2 a, d, e eingehalten hat (s. 400 II). Dagegen braucht er nicht zu beweisen, daß er auch

den Regeln zu 2 b, c nachgekommen ist; vielmehr trifft in dieser Beziehung die Beweislast den Kommittenten.

4. Eine Vereinbarung, die von den vorstehenden Regeln abweicht, ist nichtig (402).

Beispiele. Gewisse Aktien sind vom 1.—10. Mai ab im Kurse von 100 auf 109 gestiegen, täglich um etwa 1%; seitdem ist ihr Kurs wieder bis auf 95 gefallen; am 1. Mai hat A. dem B. die Kommission erteilt, dreißig dieser Aktien für ihn einzukaufen; am 4. Mai telegraphiert B. dem A., daß er die Kommission zum Kurse von 103 durch Selbsteintritt ausgeführt habe. I. Erster Fall: A. kann beweisen, daß B. am 2. Mai dreißig jener Aktien an der Börse von C. zu 101 gekauft und seitdem andre Käufe in jenen Aktien nicht vorgenommen hat. Dann kann er ohne weiteres verlangen, daß B. in seine Rechnung statt des Kurses von 103 den von 101 einsetzt; denn es ist klar, daß B. den Kauf von C. aus Anlaß der ihm von A. erteilten Kommission vorgenommen hat (Regel 2 c). II. Zweiter Fall: B. hat die Aktien nicht von C. gekauft, sondern einen Ankauf ganz unterlassen, da er mehr als dreißig Stück der Aktien selber besaß und dem A. aus diesem eignen Vorrat liefern wollte. Hier muß A., wenn er sich den Kurs von 103 nicht anrechnen lassen will, den Beweis führen, daß B. als gewissenhafter Kommissionär die Ausführung der Kommission nicht drei Tage hätte verzögern dürfen, ohne seine Ermächtigung dazu einzuholen (Regel 2 b). Ob dieser Beweis dem A. gelingen wird, ist nicht zweifellos. Denn es ist wohl denkbar, daß B. wirklich nur seine Pflicht erfüllt hat, wenn er die Einkaufskommission A.s bei der starken Kurssteigerung der Aktien etwas verzögerte.

Schwierig liegt der Fall, wenn ein Kommissionär eine Kommission zum Kauf von Papieren erhält, in denen er auch für Rechnung andrer Einkaufskommittenten oder für eigne Rechnung spekuliert. Denn wenn er seine Ankäufe allmählich vornimmt, ist es unmöglich zu sagen, ob er einen bestimmten Ankauf gerade aus Anlaß jener einen Kommission vorgenommen hat. Und ebensowenig wird man sagen können, daß er durch die allmähliche Vornahme der Ankäufe seine Pflichten gegen die Kommittenten schuldhaft verletzt hat; denn hätte er alle Kommissionen und die für seine eigne Rechnung erfolgenden spekulativen Ankäufe alle an einem Tage ausgeführt, so hätte er vielleicht zum Schaden der Kommittenten den Kurs in die Höhe getrieben.

VI. Außer dem Kaufpreise darf der Kommissionär auch die Provision in Rechnung stellen, die ihm bei einem Geschäftsabschluß mit einem Dritten zugestanden hätte. Ebenso kann er dem Kommittenten die gewöhnlichen Auslagen, die in diesem Fall entstanden wären, berechnen, auch wenn er sie tatsächlich gar nicht gemacht, sondern gerade durch den Selbsteintritt vermieden hat; hierher gehören angebliche Auslagen an Porto, Stempel, Maklercourtage u. s. w. Dadurch verschiebt sich also im Endergebnis der Marktpreis jedesmal zu Ungunsten des Kommittenten (403).

Daß der Kommissionär die Provision auch im Fall des Selbsteintritts bekommt, ist wohl gerechtfertigt; denn er ist Gewerbtreibender, will also verdienen. Wo wäre aber sein Verdienst, wenn er Papiere, die er selbst zum Marktpreise eingekauft hat, dem Auftraggeber zu dem nämlichen Marktpreise abgeben müßte? — Daß der Kommissionär auch solche Auslagen, die er gar nicht gemacht hat, berechnen darf, ist im Interesse glatter Abrechnung angeordnet; es wäre wenig praktisch, wenn der Kommittent eine in den Grenzen des „gewöhnlichen" bleibende Auslagenrechnung in allen Einzelheiten beanstanden dürfte.

VII. Der Selbsteintritt bleibt auch dann zulässig, wenn der Kommissionär das ihm aufgetragene Geschäft tatsächlich mit einem Dritten

abschließt. Das mit dem Dritten abgeschlossene Geschäft geht dann aber auf eigne Rechnung des Kommissionärs und dient nur dazu, ihn in Stand zu setzen, die ihm selber durch seinen Selbsteintritt erwachsenden Verpflichtungen gegenüber dem Kommittenten zu erfüllen. Doch ergibt sich aus der oben zu V, 2 c erwähnten Regel, daß, wenn der Geschäftsabschluß mit dem Dritten in die Zeit vor Absendung der Ausführungsanzeige fällt, der zwischen dem Kommittenten und dem Dritten vereinbarte Preis möglicherweise auch für die Preisberechnung zwischen dem Kommissionär und dem Kommittenten maßgebend ist.

Beispiele. I. A. soll am 1. Mai für B. Konsols kaufen; er sendet die Ausführungsanzeige mit der Erklärung des Selbsteintritts sofort nach Börsenschluß ab; am 2. Mai kauft er die Papiere noch vor Beginn der Börse in seinem Kontor von C. zu 91,6. Hier kann, wenn der Kurs der Konsols am 1. Mai bei Schluß der Börse 92 war, A. dem B. den Kurs von 92 in Rechnung stellen und die Differenz von 0,4 als seinen Gewinn für sich behalten. Ebenso fiele aber, wenn A. dem C. für die Papiere hätte 92,2 bezahlen müssen, die Differenz von 0,2 ihm als Verlust zur Last. II. Siehe das Beispiel oben S. 199, 4.

II. Die Geschäfte der Handlungsagenten.[1]

§ 51.

I. Handlungsagent ist, wer ständig damit betraut wird, für das Handelsgewerbe eines Kaufmanns Geschäfte zu vermitteln oder im Namen eines Kaufmanns Geschäfte abzuschließen, ohne jedoch zu seinem Auftraggeber in ein Dienstverhältnis zu treten (84). So beschränkt sich also der Handlungsagent darauf, einem fremden Handelsgewerbe zu helfen, und tritt dadurch in Gegensatz zu den Eigenhändlern, während er den Handlungsgehülfen, Handelsmäklern und Kommissionären nahe steht. Er unterscheidet sich aber:

1. von den Handlungsgehülfen dadurch, daß er nicht zum „Diener" des Geschäftsherrn wird, sondern selbständig bleibt;[2]

2. von den Handelsmäklern, von sonstigen unständigen Agenten und von unständigen Kommissionären dadurch, daß er in ständige (nicht bloß gelegentliche) Beziehungen zu dem Geschäftsherrn tritt;

3. von den (ständigen und unständigen) Kommissionären dadurch, daß er seine Geschäftsabschlüsse im Namen des Geschäftsherrn macht oder sich gar auf bloße Vermittlung von Geschäften beschränkt.

Auffällig ist, daß das HGB., wenn es ständige und unständige Agenten unterscheidet, nicht auch bei den Kommissionären den gleichen Unterschied macht. Noch auffälliger ist es, daß es aus dem Kreise der H.sagenten nicht sämtliche Angestellte des Auftraggebers, sondern nur die „H.sgehülfen" ausscheidet; danach wäre z. B. der Oberkellner eines Gastwirts

---

[1] B. 1 S. 379.

[2] Siehe oben S. 85.

H.sagent; offenbar liegt hier aber bloß eine — freilich gar nicht zu entschuldigende — Ungenauigkeit der gesetzlichen Formulierung vor.

II. 1. Der Handlungsagent macht aus seinen Hülfsleistungen ein selbständiges Gewerbe; er ist also nicht bloß Gehülfe eines Prinzipals, sondern selber Prinzipal. Als solcher ist er Kaufmann (I Nr. 7), muß, wenn sein Betrieb den Umfang des Kleingewerbes überschreitet, eine eigne Firma annehmen und zum Handelsregister anmelden, eigne kaufmännische Bücher führen u. s. w.

Beispiel. Daß ein H.sagent wirklich selber Prinzipal ist, zeigt sich u. a. darin, daß er sein Kontor in eignem Namen mietet, daß er seine eigne Firma daran anbringt, daß er sein Personal selbständig auswählt und beschäftigt. In alledem verfährt ein Angestellter, der etwa zum Direktor eines Zweiggeschäfts seines Prinzipals ernannt wird, anders und kennzeichnet sich damit deutlich als bloßen Diener des Prinzipals.

2. Der Auftraggeber des Handlungsagenten ist gleichfalls Kaufmann: ein Nichtkaufmann kann keine Handlungsagenten bestellen.

III. Die P f l i c h t e n der Handlungsagenten gegen den Geschäftsherrn bestimmen sich in erster Reihe aus dem Agenturvertrage. Ergänzend stellt das Gesetz folgende Regeln auf.

1. Der Agent soll bei seinen Verrichtungen mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns das Interesse des Geschäftsherrn vertreten (84 I). Deshalb darf er Agenturen von mehreren Geschäftsherren nur dann annehmen, wenn deren Interessen sich nicht widerstreiten, also namentlich nicht von Konkurrenten, es sei denn, daß die beteiligten Geschäftsherren das Gegenteil besonders gestattet hätten. Deshalb darf er auch nicht selber ein Konkurrenzgeschäft betreiben. Dagegen ist ihm der Betrieb eines andersartigen Geschäfts unverboten: gerade hierin zeigt sich in charakteristischer Art die Selbständigkeit des Agenten im Gegensatz zu der Gebundenheit des Handlungsgehülfen.

Um dieses Gegensatzes willen darf man auch die Regel, daß ein H.sgehülfe in dem Handelszweige seines Dienstherrn nicht einmal vereinzelt für eigne Rechnung oder für Rechnung eines Dritten Geschäfte abschließen darf, nicht allgemein auf die H.sagenten übertragen, sondern muß zusehn, was im Einzelfall die H.ssitte unter ordentlichen Kaufleuten besagt. — Hat der Agent einen Geschäftsabschluß für eigne oder fremde Rechnung vorgenommen, der nach Lage des Einzelfalls seinen Pflichten widerstreitet, so kann der Geschäftsherr nicht (wie gegenüber den H.sgehülfen) Abtretung des ganzen Geschäfts oder der beim Abschluß verdienten Provision, sondern nur Schadensersatz fordern.

2. Ist der Agent bloß mit Vermittlungen beauftragt, so genügt es nicht, daß er die Adressen der Parteien, die zu Geschäftsabschlüssen bereit sind, aufsucht und dem Geschäftsherrn mitteilt, sondern er muß auch die Verhandlungen zwischen dem Geschäftsherrn und der Gegenpartei führen, die Leistungsfähigkeit der Gegenpartei in üblicher Art prüfen[3] u. s. w. Noch größer ist die Verantwortlichkeit des Agenten, wenn er ein Geschäft

[3] RH. 22 Nr. 27 II; RG. 18 S. 112.

nicht bloß vermitteln, sondern nach eignem Ermessen zum Abschluß bringen soll. In jedem Fall muß er von allen seinen Vertragsschlüssen dem Geschäftsherrn unverzüglich Anzeige machen (84 II).

Für die Erfüllung der von ihm vermittelten oder abgeschlossenen Geschäfte steht (vorbehaltlich abweichender Abrede) der Agent nicht ein. Das gilt sogar dann, wenn er dem Geschäftsherrn den Abschluß eines Geschäfts meldet, ohne die Gegenpartei namhaft zu machen: der Agent wird also in diesem Fall milder behandelt als der Kommissionär und auch als der Mäkler.[4]

3. Die Verpflichtungen des Handlungsagenten bestehn bloß gegenüber dem Geschäftsherrn, nicht gegenüber der Gegenpartei: der Agent braucht also nur die Interessen des Geschäftsherrn wahrzunehmen und ist der Gegenpartei, wenn er ihre Interessen verletzt, bloß im Fall eines Delikts zu Schadensersatz verpflichtet. So selbst dann, wenn die Gegenpartei sich mit ihren Anträgen an ihn persönlich gewendet hat.[5]

Vorausgesetzt ist dabei aber, daß er sich als H.sagent des Geschäftsherrn zu erkennen gegeben hat und nicht etwa als unparteiischer Mäkler oder gar als Agent der Gegenpartei aufgetreten ist, sowie daß er nicht in eignem Namen Zusagen gemacht, z. B. der Gegenpartei den Geschäftsabschluß bindend versprochen hat.

IV. Auch die Rechte der Handlungsagenten bestimmen sich in erster Reihe aus dem Agenturvertrage. Ergänzend kommen die folgenden Bestimmungen in Anwendung.

1. Der Hauptanspruch des Agenten geht auf eine Provision. Für diese gelten ähnliche Regeln wie für die Provision des Kommissionärs (88).

a) Zunächst ist also vorausgesetzt, daß die Geschäfte, für die der Agent Provision fordert, durch seine Tätigkeit zum Abschluß gelangt sind: hat der Agent sich um den Abschluß eines Geschäfts noch so sehr bemüht, so geht er dennoch provisionslos aus, wenn der Geschäftsherr den Geschäftsabschluß im letzten Augenblick willkürlich verhindert, insbesondre die von dem Agenten vorgeschlagene Gegenpartei grundlos zurückweist.

b) Der bloße Geschäftsabschluß genügt aber noch nicht, um den Provisionsanspruch des Agenten zu begründen. Vielmehr muß das Geschäft auch tatsächlich zur Ausführung gelangt sein. Daraus folgt insbesondre für die Verkaufsagenten, daß sie Provision erst dann verlangen können, wenn für die von ihnen vermittelten oder abgeschlossenen Käufe der Kaufpreis bezahlt ist; doch gilt hier eine Milderung, deren der Verkaufskommissionär sich nicht erfreut: wenn der Kaufpreis bloß teilweise gezahlt wird, ist die Agentenprovision nicht gänzlich verloren, sondern ist nach Verhältnis des bezahlten Teils des Kaufpreises zu entrichten (88 I Satz 2).

Wann kann man sagen, daß ein Geschäftsabschluß gerade durch die Tätigkeit des Agenten zu stande gekommen ist? Die Frage läßt sich nur im Einzelfall beantworten; doch ist hier zweierlei zu bemerken: I. Wenn der Agent seine Tätigkeit bereits begonnen

---

[4] Siehe oben S. 188, unten § 52 III, 3.
[5] Siehe RG. 12 S. 17.

hat und der Geschäftsherr ohne triftigen Grund unter Umgehung des Agenten den Geschäftsabschluß persönlich vollzieht, so muß schon jenes erste Stück der Agententätigkeit genügen; es genügt dagegen nicht, wenn umgekehrt der Agent die Fortsetzung der ihm obliegenden Tätigkeit grundlos verweigert. H.sagent und Mäkler dürfen in dieser Frage nicht gleichmäßig behandelt werden. Denn von dem Mäkler wird oft erwartet, daß er eine Gegenpartei heranzieht, deren Bereitschaft zum Geschäftsabschluß dem Auftraggeber unbekannt war; alsdann verdient er für die Zuführung einer „bekannten" Gegenpartei keine Vergütung. Für den H.sagenten wird dagegen diese Auffassung nur ganz selten zutreffen.

c) Ausnahmsweise kann der Agent die Provision schon dann fordern, wenn bloß der Geschäftsabschluß unter seiner Mitwirkung zu stande gekommen, die Ausführung des Geschäfts dagegen unterblieben ist — dann nämlich, wenn der Grund der Nichtausführung in dem eignen Verhalten des Geschäftsherrn liegt, ohne daß hierfür wichtige Gründe in der Person der Gegenpartei vorlagen (88 II).

d) Noch günstiger steht ein Agent da, der ausdrücklich für einen bestimmten Bezirk bestellt wird: diese Bestellung hat nach einem älteren,[6] nunmehr durch das Handelsgesetzbuch zur Rechtsregel erhobenen Handelsbrauch den Sinn, daß der Agent in dem Bezirk das alleinige Recht haben soll, für den Geschäftsherrn Geschäfte abzuschließen und zu vermitteln. Allerdings kann er es nicht verbieten, daß der Geschäftsherr in dem Agenturbezirk auch ohne seine Mitwirkung, persönlich oder durch Angestellte oder durch andre Agenten oder Kommissionäre, Geschäfte abschließt; aber er kann für derartige Geschäfte Provision fordern, gleich als ob er bei ihrem Abschluß mitgewirkt hätte (89). Dies gilt sogar dann, wenn es sich um Geschäfte handelt, die der Agent gar nicht hätte besorgen können, etwa weil ihm die Adresse der Gegenpartei unbekannt war; sie betrifft also keineswegs bloß den Fall, daß der Geschäftsherr die Mitwirkung des Agenten arglistig umgeht.

e) Die Höhe der Provision wird, wenn sie nicht vertragsmäßig festgesetzt ist, durch die Handelssitte bestimmt (88 III).

f) Die Abrechnung über die zu zahlenden Provisionen findet, soweit nicht ein andres vereinbart ist, am Schluß jedes Kalenderjahrs statt; der Agent kann zu diesem Zweck von dem Geschäftsherrn die Mitteilung eines Buchauszuges über die Geschäfte fordern, von denen er eine Provision zu berechnen befugt ist (88 IV, 91); Einsicht in die Bücher selbst kann er nicht fordern. Unmittelbar nach Abschluß der Abrechnung ist die Provision bar auszuzahlen.

2. Außer der Provision kann der Handlungsagent auch, wie der Kommissionär, Erstattung der Auslagen fordern, die er für den Geschäftsherrn angemessenerweise gemacht hat; er hat etwa für die namens des Geschäftsherrn gekauften Waren den Kaufpreis, die Zölle und die Fracht bezahlt. Bloß die gewöhnlichen, im regelmäßigen Geschäftsbetriebe entstandenen Kosten und Auslagen bilden eine Ausnahme: sie werden ihm

[6] RH. 16 Nr. 11.

nur erstattet, wenn der Agenturvertrag oder der Handelsbrauch es bestimmt (90). Hierher gehören die Miete für sein Kontor, seine gewöhnlichen Reisekosten, seine Auslagen an Porto, Depeschen, Schreibmaterial u. dgl. Der Agent muß also diese regelmäßigen Unkosten aus seinen Provisionen decken; wenn er erfolglos arbeitet und deshalb Provisionen nicht verdient, bleiben die Unkosten sogar ohne alle Deckung.

3. Zur Zahlung der Provision und zur Erstattung der Auslagen ist dem Agenten gegenüber nur der Geschäftsherr verpflichtet, nicht die Gegenpartei.

V. Ein Recht des Selbsteintritts in die ihm zur Vermittlung oder zum Abschluß aufgetragenen Geschäfte hat der Handlungsagent, anders als der Kommissionär, nicht.

VI. 1. a) Eine Vollmacht zum Geschäftsabschluß im Namen des Geschäftsherrn steht dem Handlungsagenten nicht zu; insbesondre darf er keine Zahlungen für den Geschäftsherrn annehmen und keine Zahlungsfristen bewilligen (86 I). Nur im Warenhandel gilt eine ziemlich unscheinbare Ausnahme: der Agent ist hier nämlich bevollmächtigt, die Anzeige von Mängeln einer Ware, die Erklärung, daß eine Ware zur Verfügung gestellt werde, sowie andre Erklärungen solcher Art entgegenzunehmen (86 II); eine bindende Gegenerklärung kann er aber nicht abgeben.

b) Die vorstehenden Regeln sind auf Handlungsagenten, die ihre Tätigkeit für den Geschäftsherrn als Reisende entfalten (sog. Provisionsreisende), nicht anwendbar. Für diese gelten vielmehr die gewöhnlichen Regeln von den Handlungsreisenden; das bedeutet u. a., daß sie, wenn sie überhaupt eine Vollmacht zum Geschäftsabschluß haben, auch die Kaufpreise aus den von ihnen abgeschlossenen Kaufgeschäften annehmen und stunden dürfen; ferner, daß ihnen Mängel der Ware nicht, wie dies der Regel zu a entspricht, auch brieflich unter Abwesenden, sondern nur unter Anwesenden angezeigt werden können (87, 55).

c) Für Stadtreisende[7] gilt weder die Regel zu a noch die zu b: sie können also Mängelanzeigen überhaupt nicht entgegennehmen; das Gesetz drückt das freilich recht undeutlich aus (s. 87 in Verbindung mit 55 I).

2. Hat ein Handlungsagent, dem keine Vollmacht zum Geschäftsabschluß, sondern nur ein Auftrag zur Geschäftsvermittlung erteilt ist, ein Geschäft im Namen des Geschäftsherrn mit einem Dritten abgeschlossen, so gilt das Geschäft als von dem Geschäftsherrn genehmigt, wenn dieser nicht unverzüglich, nachdem er von dem Abschluß Kenntnis erlangt hat, dem Dritten gegenüber erklärt, daß er das Geschäft ablehne (85).

Eine Genehmigung des Geschäfts gegenüber dem Agenten liegt hierin nicht; ob also der Agent wegen dieses Geschäftsabschlusses provisionsberechtigt und nicht umgekehrt schadensersatzpflichtig ist, muß für jeden Einzelfall besonders entschieden werden.

---

[7] Siehe oben S. 99 am Ende.

Die Regel zu 2 setzt nicht voraus, daß der Dritte redlich war, d. h. den Agenten für bevollmächtigt hielt, wohl aber, daß das Geschäft an und für sich in den Bereich der Agentur des H.sagenten fällt. Sie versagt also z. B., wenn ein Kaufmann, der ein Kaffeeimportgeschäft und ein Zigarrengeschäft hat, einen Agenten nur für das erstere Geschäft bestellt und der Agent auf eigne Faust auch Zigarrenverkäufe abschließt. — Warum mag das Gesetz nicht die gleiche Regel auch für die H.sgehülfen aufgestellt haben?

3. Die Regel zu 2 ist analog auf Geschäfte anzuwenden, die ein mit Vollmacht ausgestatteter Agent unter Überschreitung seiner Vollmacht abschließt; ebenso auf Erklärungen, die ein Dritter an den Agenten richtet und die von dem Agenten widerspruchslos entgegengenommen werden.

4. Auch wenn der Agent keine Vollmacht hat, ist der Geschäftsherr für dessen Verhalten verantwortlich, sofern es sich um Erklärungen handelt, die der Agent als Werkzeug des Geschäftsherrn der Gegenpartei übermittelt (s. BGB. 120).

5. Häufig wird ein H.sagent ausdrücklich als „Vertreter" des Geschäftsherrn bezeichnet. Darin liegt nach kaufmännischem Sprachgebrauch eine Vollmachtserteilung nicht. Übrigens sind die sog. Vertreter keineswegs immer H.sagenten, sondern häufig Händler, die die Waren des Vertretenen für eigne Rechnung verkaufen.

VII. 1. Die Dauer des Agenturverhältnisses wird durch den Agenturvertrag frei bestimmt; die für den Anstellungsvertrag der Handlungsgehülfen geltenden Beschränkungen greifen hier nicht Platz; die Kündigungsfrist kann also für beide Parteien verschieden lang bemessen werden.

2. Schweigt der Vertrag, so können beide Parteien die Agentur nur in gleicher Art wie den Dienstvertrag eines Handlungsgehülfen aufheben, also nur auf das Ende eines Kalendervierteljahrs mit sechswöchiger Kündigungsfrist (92 I).

3. Liegt ein wichtiger Grund vor, so können beide Parteien die Agentur sofort aufheben, ohne die vertragsmäßige oder die gesetzliche Kündigungsfrist einzuhalten. Welche Gründe wichtig sind, hat im Streitfall der Richter frei zu bestimmen (92 II).

VIII. Bezüglich der Konkurrenzklausel gilt für die H.sagenten keine Beschränkung außer der einen Regel, daß eine Klausel, die eine unsittliche oder wucherische Ausbeutung der Agenten enthält, nichtig ist.

III. Die Geschäfte der Handelsmäkler.[1]

§ 52.

Der Begriff des Mäklers im allgemeinen ist keine Besonderheit des Handelsrechts, wie ja auch die allgemeinen Regeln des Mäklerrechts nicht im Handelsgesetzbuch, sondern im bürgerlichen Gesetzbuch enthalten sind. Dieser Begriff ist hier also nicht zu entwickeln. Nur einer besondern Art der Mäkler, für die das Handelsgesetzbuch eigentümliche, vom bürgerlichen

1 B. 1 S. 392; Grünhut bei E. 3 S. 132; Riesenfeld bei Gruchot 36 S. 790; 37 S. 27; Neubauer im Arch. f. BR. 6 S. 1.

Recht abweichende Regeln aufstellt, ist hier zu gedenken, der Handelsmäkler oder Sensale.

I. Handelsmäkler sind Personen, die gewerbemäßig für andre, ohne von ihnen ständig damit betraut zu sein, die Vermittlung von Verträgen über Gegenstände des Handelsverkehrs übernehmen, insbesondre über die Anschaffung und Veräußerung von Waren oder Wertpapieren, über Versicherungen, über Güterbeförderungen, über Schiffsmieten (93 I). Sie stehn also vor allem im Gegensatz zu den Eigenhändlern. Sie stehn ferner in einem freilich weit schwächeren Gegensatz zu den Handlungsagenten und zu den Kommissionären. Sie sind endlich auch von den Mäklern des bürgerlichen Verkehrs, insbesondre von den Grundstücks-, Gesinde- und Heiratsmäklern, zu unterscheiden.

Natürlich kann ein H.smäkler nebenbei zugleich bürgerlicher Mäkler, H.sagent, Kommissionär u. s. w. sein. Dann kommt aber das H.smäklerrecht nicht auf seine gesamte gewerbliche Tätigkeit, sondern nur auf seine H.smäkelei zur Anwendung (93 II).

II. 1. Der Handelsmäkler ist wie der Handlungsagent selbständiger Gewerbtreibender und als solcher Kaufmann (1 Nr. 7).

2. Die Parteien, zwischen denen der Handelsmäkler vermittelt, brauchen Kaufleute nicht zu sein.

Beispiel. Ein Gewerbtreibender, der ausschließlich Getreideverkäufe zwischen Landwirten und dem Militärfiskus oder Weinverkäufe zwischen Weinbauern und Weintrinkern vermittelt, ist H.smäkler. Allerdings sind die von ihm vermittelten Geschäfte keine H.sgeschäfte. Aber das ist nach dem Gesetz auch nicht erforderlich; es genügt, wenn die Geschäfte einen „Gegenstand des H.sverkehrs" betreffen.

III. Die Pflichten des Handelsmäklers gehn auf sorgfältige Ausführung der von ihm angenommenen Vermittlungsaufträge, ähnlich wie die Pflichten eines mit Geschäftsvermittlungen beauftragten Handlungsagenten. Doch bestehn zwischen seinen Verpflichtungen und denen des Handlungsagenten einige wichtige Unterschiede.

1. Der Handelsmäkler steht in einem Vertragsverhältnis zu beiden Parteien, zwischen denen er vermittelt, also nicht bloß zu der Partei, die ihn um seine Vermittlung ersucht hat, sondern auch zu der Gegenpartei, die sich seine von der andern Partei veranlaßte Vermittlung bloß passiv hat gefallen lassen. Deshalb muß er beiden Parteien gleichmäßig dienstbar sein: beide gelten als seine Auftraggeber, so verschieden auch ihre Interessen sein mögen. Eine Regel, daß der Handelsmäkler mit Rücksicht auf den Widerstreit der Parteiinteressen nur von einer der Parteien einen Auftrag annehmen und die andre Partei lediglich als Gegenpartei ansehn dürfe, besteht also durchaus nicht; vielmehr soll der Handelsmäkler unparteiisch zwischen den Interessen beider Parteien vermitteln. Verletzt er diese Pflicht, so ist er beiden Parteien ersatzpflichtig (98).

2. Der Handelsmäkler soll jedes von ihm vermittelte Geschäft zwiefach beurkunden; nur Mäkler, die die Vermittlung von Warengeschäften im Kleinverkehr besorgen, sind von dieser Pflicht frei (104).

a) Die Beurkundung geschieht erstlich durch Ausstellung einer Schlußnote, die den Namen der Parteien, den Gegenstand und die Bedingungen des Geschäfts enthält (94). Die Schlußnote ist in so viel Exemplaren auszufertigen, als Parteien da sind; jede Partei erhält vom Mäkler unverzüglich nach dem Geschäftsabschluß ein Exemplar. Bei Geschäften, die nicht sofort erfüllt werden sollen, muß der Mäkler die Schlußnote den Parteien zur Unterschrift zustellen und jeder Partei das von der andern unterschriebene Exemplar aushändigen; bei andern Geschäften hat der Mäkler selber die Schlußnoten zu unterschreiben. Verweigert eine Partei die Annahme oder Unterschrift der Schlußnote, so hat der Mäkler davon der andern Partei sofort Anzeige zu machen. — Der Zweck der Schlußnote ist nicht der, das Geschäft gültig zu machen: denn das Geschäft ist auch ohne Schlußnote gültig. Vielmehr soll die Schlußnote nur den Beweis des Geschäfts erleichtern: denn wenn sie von beiden Parteien widerspruchslos angenommen wird, muß das Geschäft, so wie es in der Note beschrieben ist, beiderseits als anerkannt gelten.

Die Schlußnotenpflicht des Mäklers fällt fort, wenn sie ihm von beiden Parteien oder mit Rücksicht auf die Gattung der Ware vom Ortsgebrauch erlassen wird (94). Solange der Mäkler seine Schlußnotenpflicht nicht erfüllt, kann er keinen Mäklerlohn fordern; eine schuldhafte Verletzung der Pflicht macht ihn schadensersatzpflichtig.

b) Die Beurkundung des Geschäfts geschieht zweitens durch einen Vermerk im Tagebuch des Mäklers. Jeder Handelsmäkler soll solch ein Buch führen und alle von ihm vermittelten Geschäfte in diesem Buch täglich der Reihenfolge nach eintragen, auch seine Eintragungen täglich unterzeichnen. Er muß jeder Partei auf Verlangen Auszüge aus dem Tagebuch geben, die alles enthalten, was von ihm in Ansehung des vermittelten Geschäfts eingetragen ist. Verletzt der Mäkler seine Pflichten wegen Führung und Aufbewahrung des Tagebuchs, so ist er schadensersatzpflichtig und wird kriminell mit Geldstrafe ~~bis zu 1000~~ Mark bestraft (100—103). 3 — 5000

3. Wie der Kommissionär, der dem Kommittenten die Ausführung der Kommission anzeigt, ohne den Namen des Dritten zu benennen, für die Erfüllung des Geschäfts, dessen Abschluß ihm aufgetragen ist, haftet, so haftet der Handelsmäkler, der seinem Auftraggeber die Ausführung des Auftrages meldet, ohne den Namen der Gegenpartei zu nennen, für die Erfüllung des von ihm zu vermittelnden Geschäfts. Doch gilt diese Regel nur, wenn folgende weitere Voraussetzungen erfüllt sind (95).[2]

a) Der Mäkler muß dem Auftraggeber die Ausführung des Auf-

---

2 Siehe auch die Geschäftsbed. der Berl. Fondsbörse § 10.

trages durch eine Schlußnote, also schriftlich, angezeigt und sich in der Schlußnote die Bezeichnung der Gegenpartei besonders vorbehalten haben, namentlich durch die Klausel: N. N. (Auftraggeber) verkauft an „Aufgabe". Auch muß der Auftraggeber die Schlußnote widerspruchslos angenommen haben.

b) Die Haftung des Mäklers greift nicht sofort nach Abgabe der Schlußnote Platz; vielmehr ist der Mäkler berechtigt, innerhalb der üblichen Frist (in Ermanglung einer solchen innerhalb einer den Umständen nach angemessenen Frist) die Gegenpartei nachträglich namhaft zu machen und sich dadurch von jeder persönlichen Haftung zu befreien. Erst wenn er die Frist verstreichen läßt, ohne die Benennung der Gegenpartei nachzuholen, oder wenn er eine Gegenpartei benennt, gegen die der Auftraggeber erhebliche Einwendungen geltend macht, ist seine Haftbarkeit begründet. Sie erlischt aber wieder, wenn sich der Auftraggeber auf die Aufforderung des Handelsmäklers nicht unverzüglich darüber erklärt, ob er Erfüllung des Geschäfts von ihm fordert.

4. Der Handelsmäkler hat, sofern nicht die Parteien ihm dies erlassen oder der Ortsgebrauch mit Rücksicht auf die Gattung der Ware ihn davon entbindet, von jeder durch seine Vermittlung nach Probe verkauften Ware die ihm übergebene Probe so lange aufzuheben, bis das Geschäft erledigt, z. B. die Ware ohne Einwendungen gegen ihre Beschaffenheit angenommen wird. Er hat die Probe durch ein Zeichen kenntlich zu machen. Verletzt er die Vorschrift, so ist er schadensersatzpflichtig (96).

IV. Die Rechte des Mäklers sind gleichfalls denen des Handlungsagenten ähnlich. Abweichungen:

1. a) Schuldner des Mäklerlohns — der übrigens nicht als Provision, sondern als Courtage oder Sensarie bezeichnet wird — sind in Ermanglung eines abweichenden Ortsgebrauchs beide Parteien, eine jede zur Hälfte (99); das hängt damit zusammen, daß der Mäkler als Beauftragter beider Parteien gilt und die Interessen beider Parteien wahrzunehmen hat.

Wenn also der Mäkler gemäß der Regel III, 3 persönlich für die Erfüllung des Geschäfts haftbar gemacht wird und dem Auftraggeber selber als Gegenpartei entgegentritt, verdient er überhaupt nur die halbe Courtage.

Bestimmen Vertrag oder Ortsgebrauch ein andres, so ist genau zuzusehn, ob die Abweichung nur das innere Verhältnis zwischen den beiden Parteien, unter denen der Mäkler vermittelt, oder ob sie auch das Verhältnis dieser Parteien zum Mäkler betrifft. Wenn z. B. der Ortsgebrauch beim Warenverkauf bestimmt, daß die Courtage allein vom Verkäufer zu tragen ist, so gilt das zunächst nur zwischen Verkäufer und Käufer, d. h. der vom Käufer bestellte Mäkler kann von beiden Parteien gemäß Gesetz die halbe Courtage fordern, der Verkäufer muß aber dem Käufer gemäß Ortsgebrauch die auf ihn entfallende Hälfte erstatten.

b) Die Courtage ist leichter verdient als die Provision des Handlungsagenten, nämlich schon dann, wenn das zu vermittelnde Geschäft gültig[3] zum Abschluß gebracht ist (BGB. 652 I). Unerheblich ist es also, ob das

[3] RG. 25 S. 320; 29 S. 232.

Geschäft tatsächlich erfüllt oder ausgeführt wird: nur die Realverträge bilden hier eine Ausnahme, weil bei ihnen die Erfüllung des Vertrages seitens einer Partei zum Geschäftsabschluß gehört; wichtig ist dies namentlich für den Darlehnsvertrag, der wenigstens der Regel nach als Realvertrag anzusehn ist.[4] War der Geschäftsabschluß aufschiebend bedingt, so muß außerdem die Bedingung eingetreten sein (BGB. 652 I Satz 2); dagegen kommt darauf, ob das Geschäft mit einem Rücktrittsrecht einer Partei behaftet oder von einer auflösenden Bedingung abhängig ist, nichts an.[5]

2. Dagegen ist bezüglich der Auslagen der Mäkler ungünstiger gestellt als der Handlungsagent: während letzterer ein Recht auf Erstattung der nicht in seinem regelmäßigen Geschäftsbetriebe entstandenen Auslagen hat, kann der Mäkler die Erstattung seiner Aufwendungen nur fordern, wenn es vereinbart ist (BGB. 652 II).

Doch ist der Unterschied beider Regeln tatsächlich minder groß, als man zunächst denken möchte; denn bei Auslagen, die für Rechnung des Auftraggebers außerhalb des regelmäßigen Geschäftsbetriebes gemacht sind — der Mäkler hat etwa den von seinem Auftraggeber zu bezahlenden Kaufpreis vorgeschossen —, wird auch der Mäkler meistens ohne besondre Vereinbarung Ersatz fordern können, z. B. vom Standpunkte ungerechtfertigter Bereicherung oder auftragloser Geschäftsführung (BGB. 812, 683).

V. Ein Recht zum Selbsteintritt hat der Mäkler sowenig wie der Handlungsagent. Das gilt auch dann, wenn der Auftraggeber eine Schlußnote des Mäklers angenommen hat, die den Namen der Gegenpartei nicht enthält: der Mäkler darf also auch in diesem Fall als Gegenpartei nicht etwa sich selber benennen. Demgemäß ist die Regel zu III, 3 dahin formuliert, daß der Auftraggeber, wenn er will, den Mäkler für die Erfüllung des Geschäfts haftbar machen, nicht aber, daß der Mäkler seinerseits dem Auftraggeber die Erfüllung aufdringen darf.

VI. Eine Vollmacht zur Abgabe oder Entgegennahme von Erklärungen namens der Parteien, zwischen denen er vermitteln soll, hat der Mäkler nicht (s. 97).

VII. Der Auftraggeber kann seinen dem Mäkler gegebenen Auftrag beliebig widerrufen. So selbst dann, wenn der Mäkler bereits eine Partei ausfindig gemacht und dem Auftraggeber angezeigt hat, die das Geschäft genau so, wie es in dem Auftrage bezeichnet ist, abschließen will: denn der Auftraggeber kann jede ihm vom Mäkler zugeführte Gegenpartei zurückweisen, und zwar nach freiem Belieben, ohne Angabe von Gründen.

Doch kann das Gegenteil vereinbart werden; alsdann muß der Auftraggeber auf das ihm vom Mäkler angezeigte Geschäft, sofern es erweislich dem Auftrage entspricht, eingehn. Ein Beispiel ist der bereits erwähnte Fall, daß der Auftraggeber eine Schlußnote widerspruchslos angenommen hat, in der der Name der Gegenpartei nicht angegeben ist (95 I).

4 RG. 39 S. 231; Staub, Exkurs vor § 93 Anm. 27; abw. Düringer 2. Aufl. 1 S. 549.
5 Düringer 1 S. 549. Abw. Staub, Exkurs vor § 93 Anm. 30.

Zusatz zu §§ 46—52.

I. Das Kommissionsgeschäft war im alten HGB., von Einzelheiten abgesehn, ähnlich geregelt wie jetzt. Nur für den Selbsteintritt des Kommissionärs galten erheblich abweichende Vorschriften. Doch sind diese bereits 1896 durch das Reichsbörsengesetz §§ 70 ff. aufgehoben worden.

II. Die Geschäfte der Handlungsagenten waren im alten HGB. noch gar nicht geregelt. Doch bringen die jetzigen Vorschriften materiell insofern keine sehr großen Neuerungen, als sie großenteils einfach den bisherigen H.sgebrauch wiedergeben.

III. 1. Unter den H.smäklern verstand das alte HGB. im Anschluß an das ältere Recht[6] nur Personen, die zur Vermittlung von H.sgeschäften amtlich bestellt waren.[7] Es sah demgemäß die H.smäkler nicht als Kaufleute, sondern als Beamte an. Seit 1900 gibt es derartige Mäkler nicht mehr. Allerdings werden auch nach jetzigem Recht wenigstens die sog. Kursmakler (s. unten im Börsenrecht) amtlich bestellt; ihre Amtsstellung bezieht sich aber nur auf einen Teil ihrer Obliegenheiten, während sie im Bereich ihrer Mäklertätigkeit, von gewissen ihnen auferlegten Beschränkungen abgesehn, freie Gewerbtreibende sind.

2. Nach älterem Recht, z. B. dem preußischen Landrecht, besaßen die amtlich bestellten Mäkler ein Monopol der Mäkelei: die Privatmäkelei war bei Strafe verboten.[8] Dies Verbot blieb, soweit es landesrechtlich bestand, auch nach Erlaß des alten HGB.s in Kraft,[9] ist aber 1869 durch die Reichsgewerbeordnung beseitigt. Doch war die Rechtsstellung der privaten Mäkler bis 1900 eine sehr zweifelhafte, da sie reichsrechtlich gar nicht und landesrechtlich nur sehr unvollständig geregelt war.

---

[6] G. UGesch. S. 250; derf. Z. 28 S. 115; R. Ehrenberg ebenda 30 S. 403; Frensdorf, in den Gött. Festg. für Regelsberger (01) S. 253.

[7] HGB. I, 66.

[8] Pr. LR. II, 8 § 1311.

[9] HGB. I, 84.

Fünfter Abschnitt.

Die Kredit- und Zahlungsgeschäfte.

I. Der Wechsel.[1]

1. Quellen des Wechselrechts.

§ 53.

I. 1. Hauptquelle ist die allgemeine Wechselordnung von 1847.

Den Anstoß zu deren Abfassung hat nicht, wie bei dem HGB., der Bundestag, sondern — auf Grund eines 1846 von Württemberg gestellten Antrages — der preußische Zollverein gegeben. In dessen Auftrage lud Preußen 1847 die Regierungen sämtlicher deutscher Staaten zu einer Konferenz zwecks Beratung einer deutschen Wechselordnung nach Leipzig ein; die Konferenz trat im Oktober 1847 zusammen und stellte in rascher Arbeit den Entwurf einer Wechselordnung fest; die große Mehrzahl der deutschen Staaten hat alsdann diesen Entwurf als Landesgesetz eingeführt; nach Gründung des norddeutschen Bundes und des deutschen Reichs ist die Wechselordnung ebenso wie das Handelsgesetzbuch zum Bundes- und Reichsgesetz erhoben worden.

An der Leipziger Konferenz nahmen Bischoff und Thöl (die später auch Mitglieder der Nürnberger Konferenz gewesen sind), Einert, Liebe u. a. teil. Der Beratung wurde ein preußischer Entwurf, der samt Motiven von Bischoff verfaßt war, zu Grunde gelegt (ebenso wie später bei der Beratung des HGB.s); mitberücksichtigt ward daneben ein braunschweigischer Entwurf (Verfasser Liebe), ein mecklenburgischer (Verfasser Thöl) und ein sächsischer (Verfasser Einert). — Die Einführung der WO. geschah dreifach: 1. als Reichsgesetz durch den Reichsverweser Erzherzog Johann auf Beschluß der Frankfurter Nationalversammlung am 26. November 1848; 2. als Landesgesetz durch die meisten Einzelregierungen von 1848—1862; 3. als norddeutsches Bundes- und als Reichsgesetz zugleich mit dem alten HGB. seit 1869.

2. Eine Abänderung hat die Wechselordnung namentlich erfahren:

a) durch die Nürnberger Novellen; es sind dies kurze Zusätze zur Wechselordnung, die von der zur Beratung des alten Handelsgesetzbuchs einberufenen Kommission entworfen und später gesetzgeberisch in gleicher Art wie der damalige Handelsgesetzbuchsentwurf behandelt worden sind;

b) durch das neue Handelsgesetzbuch (EG. 8 Nr. 2);

---

1 Literatur (außer den den Wertpapieren im allgemeinen gewidmeten Schriften): Einert, Wechselrecht nach dem Bedürfnis des Wechselgeschäfts im 19. Jahrh. (39); Kuntze (62); Thöl (4. Aufl. 78); H. Lehmann (86); Grünhut (97); K. Adler, Grünhuts Zeitschr. 26 S. 19; derſ., österr. Wechselrecht (04); Wieland, der Wechsel u. seine zivilrechtl. Grundlagen (01). Kommentare: Liebe (48); Volkmar u. Löwy (62); S. Borchardt (8. Aufl. 82); Rehbein (7. Aufl. 04); Staub-Stranz (6. Aufl. 09); Bernstein (96).

c) durch das Reichsgesetz vom 30. Mai 1908 betr. die Erleichterung des Wechselprotestes.

Die Hauptneuerungen der Novelle von 1908 sind: I. Die Protesterhebung durch Postbeamte wird gestattet und die Protesterhebung auch sonst erleichtert. II. Die Regel der alten Wechselordnung, daß, wenn der Gläubiger bei einem Domizilwechsel die rechtzeitige Präsentation und Protesterhebung versäumt, nicht bloß die Schar der Regreßschuldner, sondern auch der Akzeptant befreit wird, ist aufgehoben. III. Die Frist zur Präsentation eines in Not geratenen Wechsels bei den Notadressaten und dem Ehrenakzeptanten wird um einen Tag verlängert.

II. Das Wechselrecht ist überwiegend zwingendes Recht; abweichende Abreden sind nur erlaubt, wo Wortlaut oder Sinn der Wechselordnung sie besonders gestattet.[2]

III. Ergänzend kommt auch in Wechselsachen das sonstige Privatrecht — bürgerliches oder Handelsrecht — zur Anwendung, Handelsrecht aber nur dann, wenn dem Wechsel ein Handelsgeschäft zu Grunde liegt. Und letzteres ist durchaus nicht immer der Fall. Denn weder sind die Wechselgeschäfte auf Kaufleute beschränkt, so daß sie stets als Nebengeschäfte des Handels gelten müßten, noch gehören sie zu den Grundgeschäften des Handels. Bloß im prozessualen Sinn, was die Zuständigkeit der Kammern für Handelssachen betrifft, sind auch nicht kaufmännische Wechselsachen für Handelssachen erklärt (GVerfGes. 101 Nr. 2).

2. Begriff und Wesen des Wechsels.

§ 54.

Der Wechsel ist ein Verpflichtungsschein. Aber er ist ein Verpflichtungsschein eigner Art.

I. Der Wechsel ist ausgezeichnet durch seine Form. Die Einzelheiten sind später darzustellen. Hier genügt der Hinweis darauf, daß ein Wechsel, der sich nicht ausdrücklich als „Wechsel" bezeichnet, ungültig ist.

II. Der Wechsel ist ein Geldpapier. Denn die im Wechsel versprochene Leistung ist stets eine Geldzahlung.

III. 1. Der Wechsel ist ein Wertpapier. Das will besagen: das Recht, die in dem Wechsel verbriefte Wechselschuld geltend zu machen, steht grundsätzlich nur dem zu, der berechtigt ist, über die Wechselurkunde als solche zu verfügen; das Recht „aus" dem Wechsel ist mit dem Recht „am" Wechsel eng verknüpft.

2. Die Wertpapiere zerfallen in drei Arten: Inhaberpapiere, Orderpapiere, Rektapapiere. Der Wechsel gehört regelmäßig zu der zweiten Art, er ist Orderpapier. Das will besagen, daß der Wechsel durch sogenanntes Indossament veräußert werden kann.

---

[2] Beyer Z. 34 S. 1.

IV. Der Wechsel ist ausgezeichnet durch seine Strenge gegen den Schuldner. Die Strenge des Wechsels (rigor cambialis) ist der wesentlichste Grundzug des ganzen Wechselrechts.

1. Der Wechselschuldner verspricht die im Wechsel bezeichnete Geldzahlung unabhängig von irgend welchen Gegenleistungen des Gläubigers, unabhängig von jedem materiellen Schuldgrunde.[1] Natürlich fehlt beim Wechsel ein Schuldgrund regelmäßig nicht, und der Gläubiger übernimmt auch oft genug bei Begründung der Wechselschuld eine Gegenleistung. Allein der Wechsel ist von seinem Schuldgrunde und insbesondre von den etwa dem Gläubiger auferlegten Gegenleistungen losgelöst. Er steht unabhängig da und hat seine Stütze in sich selbst. Der Gläubiger kann also seine Klage gegen den Schuldner ganz allein aus dem Wechsel begründen. Damit wird dem Gläubiger die Begründung seiner Ansprüche gegen den Schuldner ungemein erleichtert. Es wird ihm eine ausgezeichnete Angriffsstellung eingeräumt.

2. Außerdem wird dem Schuldner auch noch die Verteidigung erschwert. Zwar gilt die Loslösung des Wechsels von seinem Schuldgrunde und von den Gegenleistungen des Gläubigers für die Verteidigung des Schuldners zunächst nicht. Vielmehr kann der Schuldner seine Einwendungen nicht bloß dem Wechsel selber entnehmen, sondern auch auf den Schuldgrund des Wechsels zurückgreifen. Trotzdem ist die Verteidigungsstellung des Schuldners äußerst ungünstig. Denn ihn trifft für alle seine Angaben die Beweislast und seine Beweismittel sind beschränkt; auch ist die Verteidigungsfrist des Beklagten äußerst kurz und das Urteil erster Instanz sofort gegen ihn vollstreckbar (ZPO. 602, 592 ff.).

3. Die Wechselstrenge wird noch verschärft, wenn der Gläubiger den Wechsel veräußert: der Wechsel wird in der Hand des zweiten Gläubigers eine für den Schuldner noch weit gefährlichere Waffe. Denn nunmehr gilt die Loslösung des Wechsels von Schuldgrund und Gegenleistungen auch für die Verteidigung des Schuldners: dem Schuldner ist fortab nicht bloß der Beweis seiner Einwendungen erschwert, sondern alle Einwendungen, die sich nicht auf den Wechsel selbst gründen, sind ihm ganz und gar genommen, es sei denn, daß sie aus dem zwischen ihm und dem jedesmaligen Kläger bestehenden Rechtsverhältnis entspringen.

4. Die Wechselstrenge ist übrigens zweischneidig: sie gilt auch gegen den Gläubiger, indem sie ihn an die Einhaltung schwieriger Formen und Fristen bindet. Doch ist der geschäftskundige Gläubiger an diese Strenge so gewöhnt, daß er sie kaum als eine Last empfindet.

V. Der Wechsel ist leicht veräußerlich.

1. Die Form der Veräußerung durch Indossament ist denkbar einfach: eine Erklärung von zwei Zeilen, unter Umständen sogar ein einziges Wort,

1 Vgl. aber hierzu Wieland in der S. 211[1] genannten Schrift.

die Namensunterschrift des bisherigen Gläubigers auf der Rückseite des Wechsels, genügt.

2. Wird eine gewöhnliche Forderung mehrfach zediert, so zerstört die Ungültigkeit einer einzigen Zession die Gültigkeit aller folgenden; der Erwerber der Forderung muß also ängstlich prüfen, ob sämtliche früheren Zessionen zu Recht bestehn, und wenn er sich dabei irrt, geht der Irrtum auf seine Gefahr: auch die letzte Zession, durch die er selber die Forderung erworben hat, ist trotz seines guten Glaubens ungültig. Anders, wenn ein Wechsel mehrfach indossiert wird: die materielle Ungültigkeit eines Indossaments läßt die Gültigkeit der folgenden Indossamente unberührt. Wer also einen Wechsel, der mit mehreren Indossamenten versehn ist, erwirbt, läuft dabei keinerlei Gefahr; nur die formelle Richtigkeit der vorausgehenden Indossamente braucht er zu prüfen, und diese Prüfung ist bei der Einfachheit der Indossamentsformen mühelos.

3. Vor allem wird aber die Veräußerung gerade durch die Strenge des Wechselrechts erleichtert, insbesondre dadurch, daß, wie schon erwähnt, der Schuldner Einwendungen aus dem Schuldgrunde, der zur Ausstellung des Wechsels geführt hat, nur gegen den ursprünglichen Gläubiger, nicht aber gegen spätere Erwerber des Wechsels erheben kann. Auch in dieser Beziehung ist die Stellung dessen, der einen Wechsel erwirbt, unvergleichlich günstiger als die des Zessionars einer gewöhnlichen Forderung, da dieser allen Einwendungen ausgesetzt ist, die gegen seine Vormänner vorgebracht werden konnten.

4. Schließlich ist schon hier zu erwähnen, daß regelmäßig jeder, der einen Wechsel veräußert, dadurch die Gewähr für die Zahlung der Wechselsumme zu Gunsten aller spätern Erwerber des Wechsels übernimmt. Je öfter also der Wechsel veräußert wird, desto mehr Gewährsmänner erstehn ihm, desto mehr Personen haften für seine Bezahlung, desto sicherer, desto wertvoller wird der Wechsel.

VI. Weil der Wechsel streng gegen den Schuldner und weil er leicht veräußerlich ist, bildet er für den Gläubiger einen wertvollen Besitz, weit nutzbarer als eine gewöhnliche Forderung. Denn die Strenge des Wechsels gegen den Schuldner ist schon an sich eine Gunst für den Gläubiger. Die leichte Veräußerlichkeit des Wechsels hat außerdem den Vorteil, daß der Gläubiger, wenn er die Wechselforderung in bares Geld umsetzen will, nicht den Tag abzuwarten braucht, an dem der Wechsel bezahlt werden soll, sondern daß er ihn lange vor Verfall verkaufen, also schon jetzt den Wert des Wechsels in Form des dafür bedungenen Kaufpreises einziehn kann. Freilich ist auch die gewöhnliche Forderung verkäuflich; allein die Rechtslage des Käufers solcher Forderung ist gar zu unsicher; so findet sich tatsächlich für sie kaum ein Käufer, und wenn er sich findet, zahlt er für die unsichere Ware einen schlechten Preis. Hingegen fehlt es für den Wechsel an Käufern nicht; jede Börse ist ein Markt für Wechsel. So sind auch gute

Preise für Wechsel möglich; oft genug wird die volle Wechselsumme — selbstverständlich nach Abzug des Zwischenzinses für die Zeit, die zwischen dem Tage des Kaufs und dem Tage der Fälligkeit des Wechsels liegt — dafür bezahlt.

Deshalb legen die Kaufleute mit Recht den allergrößten Wert auf den Wechsel. Bei der heutigen Kreditwirtschaft besteht ein sehr erheblicher Teil des umlaufenden Kapitals der Kaufleute in kurzfristigen Forderungen. Es ist nun selbstverständlich, daß die Kaufleute danach streben, über diese Forderungen Wechsel zu erlangen und dadurch die Verwertung der Forderungen zu erleichtern. Und auch die Schuldner sträuben sich selten gegen die Ausstellung von Wechseln. Denn wenn sie es ehrlich meinen, können sie gegen eine strenge Haftung nichts einwenden. Nur wer einen Wechsel ausstellt, obschon er dem Wechselgläubiger nichts schuldig ist oder obschon seine Schuld von Gegenleistungen des Gläubigers abhängig oder bedingt oder zweifelhaft ist, hat Ursache, sich vor der Wechselstrenge zu fürchten. So erklärt es sich, daß eine Theorie, die Einert aufgestellt hat und die für die weitere Behandlung des Wechselrechts von großer Bedeutung gewesen ist, den Wechsel geradezu als das Papiergeld der Kaufleute bezeichnet hat. Namentlich bei einem auf eine runde Geldsumme lautenden, in blanco indossierten Sichtwechsel ist die Ähnlichkeit mit Papiergeld und Banknote auffallend. Zwei Unterschiede bleiben aber in jedem Fall. Bei dem Wechsel muß der Gläubiger sich binnen einer meist kurz bemessenen Frist beim Schuldner zur Einlösung melden; bei Papiergeld und Banknote besteht dagegen eine derartige Frist nicht. Ebenso muß der Wechsel den ersten Gläubiger namentlich benennen; Papiergeld und Banknote werden dagegen von vornherein auf den Inhaber gestellt.

3. Das regelmäßige Wechselrecht.

a) Inhalt des Wechsels.

§ 55.

Ein Wechsel besteht regelmäßig aus drei verschiedenen Hauptbestandteilen, nämlich dem Grundwechsel, der Indossamenten- oder Girokette und dem Akzept. In dem auf S. 217 abgedruckten Musterformular befindet sich der Grundwechsel und das nur aus dem Namen „Betz" bestehende Akzept auf der Vorder-, die aus drei einzelnen Indossamenten bestehende Indossamentenkette befindet sich auf der Rückseite des Wechsels; der Grundwechsel ist der Länge nach, das Akzept und die Indossamentenkette sind quer geschrieben; die auf der Rückseite angedeutete Marke ist ein Steuerstempel und hat privatrechtliche Bedeutung nicht.

I. 1. Der Grundwechsel ist eine Zahlungsanweisung, gerichtet auf Auszahlung einer bestimmten Geldsumme an einem bestimmten „Verfalltage".

a) Beim Grundwechsel sind drei Personen beteiligt, nämlich:

α) derjenige, der befiehlt, daß die Zahlung erfolgen soll; er heißt Aussteller oder Trassant (im Muster „Traß");

β) derjenige, der die anbefohlene Zahlung leisten soll; er heißt Bezogener oder Trassat (im Muster „Betz");

γ) derjenige, der die anbefohlene Zahlung einzufordern berechtigt sein soll; er heißt Remittent (im Muster „Remi").

Die Namen „Trassant" und „Trassat" kommen von dem Stamm trahere her und erklären sich, ebenso wie der Name „Bezogener", daraus, daß man statt des Ausdrucks einen Wechsel „ausstellen" seit jeher auch den Ausdruck einen Wechsel „ziehen" verwendet hat. Wie sich der Name Remittent für den Zahlungsempfänger erklärt, ist nicht zweifelsfrei.[1]

b) Überaus häufig wird die Dreizahl der beim Grundwechsel beteiligten Personen dadurch auf zwei reduziert, daß der Aussteller sich selber als Remittenten bezeichnet und damit in einer Person sowohl die Rolle des Ausstellers wie die des Remittenten übernimmt. Einen solchen Wechsel nennt man Wechsel an eigne Order (WO. 6 I).

Ein Beispiel in üblicher Form s. unten S. 273.

2. a) Jedes einzelne in der Indossamenten- oder Girokette enthaltene Indossament oder Giro ist eine neue Zahlungsanweisung, die der im Grundwechsel steckenden Urzahlungsanweisung akzessorisch hinzugefügt wird und den Zweck hat, an die Stelle des Remittenten oder des Urzahlungsempfängers einen neuen Zahlungsempfänger zu setzen. Bei ihr sind zwei Personen beteiligt:

α) derjenige, der befiehlt, daß nicht an den bisherigen, sondern an einen neuen Zahlungsempfänger gezahlt werden soll; er heißt Indossant oder Girant (in den drei Indossamenten unsres Musters der Reihe nach „Remi", „Neumann", „Weiß");

β) der neue Zahlungsempfänger selbst; er heißt Indossatar oder Giratar (in den drei Indossamenten unsres Musters der Reihe nach „Neumann", „Weiß", „Schwarz").

b) Als Indossant kann immer nur der bisherige Zahlungsempfänger auftreten; das Indossament eines andern ist ungültig. Indossant des ersten Indossaments ist also stets der Remittent; Indossant jedes folgenden Indossaments ist stets der Indossatar des nächstvorhergehenden Indossaments (WO. 36).[2]

Doch wird man dem Remittenten und den Indossanten des vorhergehenden Indossaments ihre Rechts-, und zwar nicht bloß ihre Gesamt-, sondern auch ihre Einzelrechtsnachfolger gleichstellen dürfen. So kann, wenn als Remittent der Kaufmann Cäsar Remi benannt ist und dieser sein Geschäft samt Firma, Aktiven und Passiven an Otto Unbekannt veräußert, dieser den Wechsel zweifellos unter der Firma Cäsar Remi indossieren, obschon er nicht derjenige Cäsar Remi ist, der auf dem Wechsel als Remittent genannt war. Siehe aber auch unten S. 222 Abs. 4.

Das Wort Indossament kommt vom ital. dosso, Rücken, das Wort Giro kommt vom ital. giro, Kreis, her. Die Namen erklären sich dadurch, daß die Indossamente auf die Rückseite des Wechsels geschrieben zu werden pflegen und dazu dienen, den Wechsel in Zirkulation zu setzen.

---

[1] Grünhut 1 S. 345[2].
[2] RG. 47 S. 128.

3. a) Das Akzept ist das Versprechen, der im Grundwechsel und den Indossamenten enthaltenen Zahlungsanweisung Folge zu leisten. Bei ihm ist nur eine einzige Person beteiligt: derjenige, der dies Versprechen abgibt; er heißt Akzeptant (im Muster „Betz).

b) Als Akzeptant kann immer nur der Bezogene auftreten. Das Indossament eines Nichtbezogenen ist ungültig (s. WO. 23).

Doch sind, wie einem Indossanten, so auch dem Bezogenen seine Rechtsnachfolger gleichzustellen. Allerdings brauchen sich Remittent und Indossatare mit deren Akzept nicht zu begnügen, sondern können, wenn sie nicht das Akzept des ursprünglichen Bezogenen erhalten, den Wechsel „mangels Annahme" protestieren lassen (s. unten § 60). Daraus folgt aber nicht, daß das Akzept des Rechtsnachfolgers ganz ungültig wäre.

Muster der Vorderseite eines Wechsels.

B. Betz.

Mannheim, den *1. April 1909.*

Nach *drei Monaten* zahlen Sie gegen diesen Wechsel *6000* Mark

an Herrn *C. Remi.*

A. Traß.

An Herrn *B. Betz* in *Mainz.*

Muster der Rückseite.

Wechselstempelmarke.

An Herrn
D. Neumann in
Schwetzingen.
C. Remi.

An Herrn E. Weiß.
Dietrich Neumann.

An Herrn F. Schwarz
in Mainz.
Worms, 1. Juli 1909.
E. Weiß.

II. 1. a) Aus dem indossierten und akzeptierten Wechsel haftet eine ganze Schar von Schuldnern: der Aussteller, ferner alle Indossanten, endlich in seiner Eigenschaft als Akzeptant auch der Bezogene. Und dieser Schuldnerschar steht auch eine ganze Schar von Gläubigern gegenüber: der Aussteller, ferner der Remittent, endlich alle Indossatare.

α) Aus dem Wechsel haftet zunächst der Bezogene als Akzeptant; denn dadurch, daß er den Wechsel akzeptiert hat, hat er versprochen, die auf ihn angewiesene Geldsumme am Verfalltage zu zahlen. Und zwar gilt dies Versprechen, obschon es seinem Wortlaut nach lediglich eine Zahlung an den Remittenten betrifft, doch zugleich als zu Gunsten aller übrigen Wechselbeteiligten, mit selbstverständlicher Ausnahme des Be-

zogenen selbst, abgegeben. Gläubiger des Akzeptanten sind also der Aussteller, der Remittent, alle Indossatare (WO. 23 I, II, 10).

β) Aus dem Wechsel haftet ferner der Aussteller; denn dadurch, daß er den Wechsel ausgestellt hat, hat er kraft Gesetzes die Verpflichtung überkommen, als Gewähre dafür einzustehn, daß der Bezogene die ihm anbefohlene Zahlung pünktlich leisten werde (WO. 8). Und zwar gilt diese Gewährschaftspflicht zu Gunsten aller Wechselbeteiligten mit selbstverständlicher Ausnahme des Ausstellers selbst und des Bezogenen. Gläubiger des Ausstellers sind also der Remittent und sämtliche Indossatare.

γ) Aus dem Wechsel haftet endlich jeder Indossant; denn dadurch, daß er den Wechsel indossiert hat, hat er, gerade so als ob er damit den Wechsel von neuem selber ausgestellt hätte, kraft Gesetzes die Verpflichtung überkommen, als Gewähre dafür einzustehn, daß der Bezogene die ihm anbefohlene Zahlung pünktlich leisten werde (WO. 14). Und zwar gilt diese Gewährschaftspflicht zu Gunsten aller Wechselbeteiligten mit selbstverständlicher Ausnahme des Indossanten selbst, der ihm vorausgehenden Indossanten-Indossatare, des Remittenten, des Ausstellers und des Bezogenen. Gläubiger des Indossanten sind also alle ihm folgenden Indossatare (WO. 8, 14).

Der Satz, daß jeder Indossant durch sein Indossament nicht bloß die ihm aus dem Wechsel zukommende Zahlung dem Indossatar überweist, sondern zugleich mit der Pflicht belastet wird, als Gewähre für diese Zahlung einzustehn, wird häufig durch die Formel ausgedrückt, daß das Indossament nicht bloß *Transport-*, sondern auch *Garantiefunktion* habe.

b) Hiernach ordnen sich alle Wechselbeteiligten in eine Reihe, die mit dem Bezogenen als Akzeptanten beginnt und über den Aussteller, den Remittenten-Indossanten und die Indossatare-Indossanten fort bis zu dem letzten Indossatar führt. Der Sinn der Reihe ist, daß jedes ihrer Glieder Wechselschuldner seiner Nach- und Wechselgläubiger seiner Vormänner ist; nur der Bezogene als Akzeptant ist lediglich Wechselschuldner, der letzte Indossatar lediglich Wechselgläubiger: denn jener darbt der Vor-, dieser darbt der Nachmänner.

c) Die einzelnen aus dem Wechsel hintereinander entspringenden Wechselschulden des Akzeptanten, des Ausstellers, der Indossanten sind trotz des engen Zusammenhanges, der zwischen ihnen besteht, grundsätzlich voneinander unabhängig: jeder Wechselschuldner geht seine Verpflichtung selbständig ein und ist an sie gebunden, auch wenn die Verpflichtungen der übrigen Wechselschuldner ungültig sein sollten (s. WO. 3, 75, 76). Ingleichen sind auch die einzelnen aus dem Wechsel hintereinander entspringenden Wechselgläubigerrechte des Ausstellers, des Remittenten und der Indossatare, obschon auch sie auf das engste miteinander zusammenhängen, grundsätzlich unabhängig voneinander: jeder Wechselschuldner ist gegenüber jedem seiner Wechselgläubiger selbständig verpflichtet und ist an seine

Verpflichtung gegenüber einem jeden gebunden, auch wenn seine Verpflichtung gegenüber den übrigen Wechselgläubigern ungültig sein sollte (s. WO. 82)[3]. Von den Ausnahmen, die diese beiden Regeln erleiden, wird erst später zu reden sein (s. unten S. 224 VI).

Beispiel. Man nehme für unser Musterformular an, daß Remi die Unterschrift des Traß unter dem Wechsel gefälscht, sodann das Akzept des Betz erwirkt und den Wechsel schließlich an den gutgläubigen Neumann indossiert hat. Hier ist dem Wortlaut des Wechsels entgegen eine Wechselschuld des Traß und ein Wechselgläubigerrecht des Traß und des Remi selbstverständlich nicht entstanden; dagegen ist dem Wortlaut des Wechsels gemäß die Wechselschuld des Betz, des Remi, des Neumann, des Weiß und das Wechselgläubigerrecht des Neumann, des Weiß und des Schwarz gültig zu stande gekommen. Der Akzeptant und die Indossanten sind also aus dem Wechsel haftbar, während der angebliche Aussteller haftfrei ist; die Indossatare haben ein Wechselgläubigerrecht, während der angebliche Remittent und Aussteller des Gläubigerrechts darbt.

d) Wie die verschiedenen Wechselschuldner eines und desselben Wechselgläubigers nebeneinander haften und wie die verschiedenen Wechselgläubiger eines und desselben Wechselschuldners sich wegen ihrer konkurrierenden Ansprüche miteinander zu vertragen haben, kann erst später dargelegt werden.

2. Eine Vereinfachung erfährt die Reihe der Wechselschuldner und Wechselgläubiger, wenn der Wechsel nicht indossiert oder nicht akzeptiert oder weder indossiert noch akzeptiert ist.

a) Beim nicht indossierten Wechsel schließt die Reihe schon mit dem Remittenten: er ist nur Wechselgläubiger, nicht Wechselschuldner.

b) Beim nicht akzeptierten Wechsel beginnt die Reihe erst mit dem Aussteller: er ist nur Wechselschuldner, nicht Wechselgläubiger.

c) Beim nicht indossierten und nicht akzeptierten Wechsel endigt die Reihe mit dem Remittenten und beginnt mit dem Aussteller: sie enthält also überhaupt nur zwei Glieder, von denen das eine nur Gläubiger, das andre nur Schuldner ist.

3. Eine kleine Vereinfachung zeigt auch der Wechsel an eigne Order (oben S. 216, 1 b): da hier Aussteller, Remittent, und, wenn der Wechsel indossiert ist, auch der erste Indossant eine und dieselbe Person ist, fallen der Remittent und der erste Indossant in der Reihe der Wechselbeteiligten aus.

4. Umgekehrt können in der Reihe der Wechselschuldner und Wechselgläubiger auch Komplikationen entstehn.

a) Zulässig ist, daß ein Wechsel an einen früheren Indossanten, an den Aussteller oder an den Akzeptanten indossiert wird. Geschieht dies, so ist der Indossatar zugleich sein eigner Vormann, d. h. sein eigner Schuldner. Trotzdem erlischt seine Schuldnerpflicht nicht etwa durch Konfusion, sondern ruht nur so lange, als der Wechsel in der Hand dieses Indossatars verbleibt; wird der Wechsel weiter indossiert, so tritt sie unverkürzt wieder in Kraft (WO. 10).

b) Zulässig[4] ist, daß ein Wechsel von mehreren Personen gemeinsam ausgestellt[5]

3 RH. 16 Nr. 91, 23 Nr. 117.
4 Frommhold Z. 61 S. 323. 5 RG. 66 S. 8.

wird; ebenso ist es zulässig, daß in einem Wechsel mehrere Personen gemeinsam als Bezogene bezeichnet werden[6] und ihn auch gemeinsam akzeptieren; ebenso ist es endlich zulässig, daß in einem Wechsel mehrere Personen gemeinsam als Remittenten[7] oder als Indossatare benannt werden und ihn auch mit ihrem gemeinsamen Indossament versehn. Geschieht hiervon das eine oder das andre, so liegt nie eine Teilschuld oder eine Teilgläubigerschaft, sondern je nach Lage des Falls entweder eine Gesamthand- oder eine Gesamtschuld, entweder eine Gesamthand- oder Gesamtgläubigerschaft vor.

c) Zulässig ist, daß ein Wechsel von jemandem im Namen eines andern ausgestellt, indossiert oder akzeptiert wird. Geschieht dies, so wird allgemeiner Regel gemäß nur der Vertretene, nicht der Vertreter verpflichtet, vorausgesetzt, daß letzterer kraft Vertretungsmacht gehandelt hat (BGB. 164). Dagegen haftet, wenn der Vertreter der Vertretungsmacht darbte oder die Grenzen seiner Vertretungsmacht überschritt, nicht der Vertretene, sondern der Vertreter, und zwar in derselben Weise, wie der Vertretene gehaftet haben würde, wenn der Vertreter kraft Vertretungsmacht gehandelt hätte (WO. 95); daß der Vertreter irrtümlich annahm, er sei mit zureichender Vertretungsmacht ausgerüstet, ändert — abweichend von BGB. 179 II — an seiner Haftung nichts. Trotzdem darf man in einem solchen Fall nicht etwa einfach statt des Vertretenen den Vertreter in die Reihe der Wechselbeteiligten einstellen. Denn der Vertreter übernimmt nur die Schuldner-, nicht aber auch die etwaige Gläubigerrolle des Vertretenen.

III. Die Geldsumme, deren Auszahlung im Grundwechsel angewiesen ist, heißt Wechselsumme. Sie muß fest bestimmt sein.[8] Bis zum Verfalltage ist sie unverzinslich, selbst wenn im Wechsel ausdrücklich das Gegenteil bestimmt ist (WO. 7 Satz 3; s. auch WO. 5).

Beispiele. Zulässig ist ein Wechsel, der auf „250 Mark", auf „200 Rubel", unzulässig ist ein Wechsel, der auf „ca. 250 Mark", auf „200 Rubel nach Berliner Kurs", auf „20 000 Mark 3%ige preußische Konsols" geht.

IV. 1. Der Verfalltag, auf den der Grundwechsel die Auszahlung der angewiesenen Geldsumme bestimmt, kann für den ganzen Wechsel nur einheitlich angegeben werden (WO. 4 Nr. 4): „Ratenwechsel" sind unzulässig. Verfalltag ist, wenn wir einstweilen von den Sicht-, den Nachsicht-, den Meß- und den Marktwechseln absehn (WO. 4 Nr. 4; s. auch WO. 30, 32):

a) ein genau bestimmter Tag („Tagwechsel") oder

b) der Endtag einer genau bestimmten vom Ausstellungstage beginnenden Frist („Datowechsel").

Beispiele. I. Zulässige Angaben sind: Zahlen Sie „am 1. August 1910", „an Christi Himmelfahrt 1910", „nach drei Monaten" (sc. „von heute ab"). II. Unzulässige Angaben sind: Zahlen Sie „vom 1. August 1910 ab in monatlichen Raten von 100 Mark", „14 Tage nach Kündigung", „wann es Ihnen paßt", „am 1. Mai oder 1. Juni 1910", „binnen drei Monaten".

2. Vom Verfalltage des Wechsels verschieden ist der Zahlungstag, d. h. der Tag, an dem die angewiesene Geldsumme wirklich ausgezahlt werden muß. Fällt nämlich der Verfalltag auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag, so gilt als Zahlungstag der nächste auf den Verfalltag folgende Werktag (WO. 92 Satz 1).

---

6 RG. 46 S. 132. 7 RG. 66 S. 9. 8 Siehe aber RH. 1 Nr. 80.

3. Zulässig ist, daß ein Wechselgläubiger nachträglich den Wechsel prolongiert, d. h. die Zahlungszeit für den Wechsel hinausschiebt. Doch ist eine solche Prolongation nur wirksam I. gegenüber den Vor- und Nachmännern, die ihr zugestimmt haben; II. wenn die Prolongation auf dem Wechsel selbst vermerkt war, auch gegenüber den Nachmännern, die den Wechsel mit dem Vermerk erworben haben. Bestritten ist, ob durch die Prolongation nur der Zahlungs- oder auch der Verfalltag des Wechsels hinausgeschoben wird.[9]

4. Kassiertage, von denen WO. 93 spricht, kommen tatsächlich nicht mehr vor.

V. Wie die Verfallzeit so kann auch der Zahlungsort für den ganzen Wechsel nur einheitlich bestimmt werden.[10a] Im übrigen hängt die Bestimmung des Zahlungsorts vom Belieben des Ausstellers ab.

VI. 1. Grundwechsel und Indossamente müssen inhaltlich zusammenstimmen. Deshalb sind Indossamente, die sich nur auf einen Teil der Wechselsumme beziehn oder sonst beschränkt sind, ungültig.[11]

2. Dagegen kann das Akzept sich sehr wohl bloß auf einen Teil der Wechselsumme erstrecken und verträgt auch Beschränkungen andrer Art, insbesondre aufschiebende oder auflösende Bedingungen (WO. 22).

VII. 1. Grundwechsel und Indossament müssen „abstrakt" sein, d. h. sie dürfen irgend einen Schuldgrund nicht angeben und nicht von einer Gegenleistung abhängig gemacht werden.

Beispiel. Ungültig ist ein Indossament, das lautet: „Zur Begleichung meiner Darlehnsschuld an Neumann indossiert. Remi".

2. Dagegen ist beim Akzept die abstrakte Fassung zwar ordnungsmäßig, aber doch nicht unbedingt erforderlich: ein Akzept ist gültig, auch wenn es den Schuldgrund angibt (s. WO. 22).

VIII. Gleichgültig ist, in welcher zeitlichen Reihenfolge die einzelnen Bestandteile des Wechsels hergestellt werden. Insbesondre ist ein Akzept ebenso wirksam, wenn es erst erteilt wird, nachdem der fertige Grundwechsel an den letzten Indossatar gelangt ist, wie dann, wenn es auf das noch völlig leere Wechselformular geschrieben und der Grundwechsel und die Indossamentenkette erst nachträglich zugefügt werden.

Beispiel. Der Bezogene Betz hat es wiederholt abgelehnt, den Wechsel S. 217 zu akzeptieren, obschon Traß, Remi und Neumann ihn darum gebeten haben; schließlich akzeptiert er doch, als Weiß ihn von neuem darum ersucht. Hier ist Betz nicht bloß dem Weiß und dessen Nachmännern, sondern auch dem Traß, dem Remi und dem Neumann haftbar.

b) Form des Wechsels.

§ 56.

I. Grundwechsel, Indossamente und Akzept müssen eine Einheit bilden, insofern sie sämtlich auf einem und demselben Papier vereinigt sein müssen (WO. 11, 21 I). Nur bezüglich der Indossamente gilt eine Aus-

9 RG. 61 S. 182. 10 RG. 25 S. 57. 11 RG. 11 S. 148.

nahme: sie können auch auf einer „Allonge", d. h. auf einem mit dem Wechsel verbundenen Blatt oder, wie später noch näher zu besprechen, auf einer Wechselkopie geschrieben werden (WO. 11).

II. Grundwechsel, Indossamente und Akzept sind schriftliche Erklärungen; sie müssen demgemäß sämtlich eigenhändig unterschrieben sein (BGB. 126), und zwar der Grundwechsel vom Aussteller, jedes Indossament von seinem Indossanten, das Akzept vom Bezogenen. Nur das Akzept bildet insofern eine Ausnahme, als es, wie gleich noch näher zu erwähnen, unter Umständen einzig und allein aus dem eigenhändig geschriebenen Namen des Bezogenen bestehn kann, in welchem Fall man diese Namensschrift nicht wohl als eine „Unterschrift" bezeichnen darf; daß eine ähnliche Ausnahme auch bei den Indossamenten möglich ist, soll erst später erörtert werden.

Wie die Namensschrift durch einen Stellvertreter des Ausstellers, des Indossanten oder des Bezogenen zu bewirken ist, bestimmt sich nach denselben Regeln wie im bürgerlichen Recht.[1] Das nämliche gilt für die Frage, ob die Namensschrift durch Handzeichen ersetzt werden kann (WO. 94, BGB. 126 I am Ende).

Die Namensschrift des Indossanten und des Akzeptanten muß so geschehn, daß man erkennen kann, der Indossant sei mit dem Remittenten oder dem Indossatar des nächstvorhergehenden Indossaments, der Akzeptant sei mit dem Bezogenen identisch oder sei sein Rechtsnachfolger. Doch schaden kleine Ungenauigkeiten in der Wiedergabe der Namen nicht. — Beispiele. I. In unserem Musterformular sei Schwarz gestorben und von Roth beerbt worden; Roth will den Wechsel weiterindossieren. Hier darf das Indossament nicht allein mit „Roth", sondern muß mit „der Erbe des Schwarz, Roth" unterschrieben sein. II. Ebenda sei Schwarz die Firma des Einzelkaufmanns Blau; Blau will den Wechsel weiterindossieren. Hier darf das Indossament nicht allein mit „Blau", sondern muß mit „Blau, in Firma Schwarz" oder allein mit „Schwarz" unterschrieben werden. III. Ebenda heiße der letzte Indossatar in Wahrheit nicht Schwarz, sondern Schwartz; Schwartz will den Wechsel weiterindossieren. Hier kann das Indossament mit „Schwartz" unterzeichnet werden.

III. 1. Über der Unterschrift des Ausstellers muß als Text des Grundwechsels irgend eine Formel stehn, die den Willen des Ausstellers, eine Zahlung anzuweisen, deutlich bekundet.

2. Ingleichen muß sich — von den hier noch nicht zu besprechenden Blankoindossamenten abgesehn — über der Unterschrift jedes Indossanten als Text des Indossaments irgend eine Anweisungsformel befinden. Doch kann die Formel der Verkehrssitte gemäß so abgekürzt werden, daß sie nur im Zusammenhang mit der Anweisungsformel des Grundwechsels verständlich ist. Es genügen nämlich die vor den Namen des Indossatars gesetzten Worte „für mich an" oder noch kürzer das einzige Wort „an".

Die Formel unsres Musters „An D. Neumann. C. Remi" ist also eine Abkürzung für „Zahlen Sie, was Sie aus dem Wechsel zu zahlen haben, für mich (d. h. statt an mich) an Neumann. Remi." Als Adressaten dieser Anweisungen sind hinzuzudenken Betz und Traß.

3. Dagegen bedarf es bei dem Akzept einer besondern Akzeptformel,

---

[1] Siehe mein Lehrb. des BR.s 5. Aufl. 1 S. 290 e.

die als Text über die Unterschrift des Bezogenen zu setzen wäre — also etwa des Worts „angenommen" — nur dann, wenn das Akzept der Sitte zuwider auf die Rückseite des Wechsels zu stehn kommt. Anders in dem Regelfall, daß das Akzept auf der Vorderseite des Wechsels steht: hier genügt jeder über die Unterschrift des Bezogenen gesetzte Text, auch wenn er auf die Akzeptierung des Wechsels gar keinen Bezug hat, es sei denn, daß er die Akzeptierung ausdrücklich ausschließt; ja es kann über der Namensschrift des Bezogenen ein Text ganz fehlen: daß der Bezogene auf der Vorderseite des Wechsels seinen Namen schreibt, wird ohne weiteres dahin verstanden, daß er den Wechsel akzeptiert (WO. 21 II, III).

Beispiele. I. In unserm Muster kann Betz den Wechsel auf dessen Vorderseite durch folgende Vermerke annehmen: 1. „Angenommen. Betz." 2. Gesehn. Betz." 3. „Betz." II. Dagegen liegt ein Akzept nicht vor, wenn Betz auf dem Wechsel folgende Vermerke macht: 1. „Annahme verweigert. Betz." 2. „Geht mich nichts an. Betz."

IV. 1. Der Text der Zahlungsanweisung im Grundwechsel muß folgende ausdrückliche Angaben enthalten (WO. 4, 7 Satz 1):

a) die Angabe zweier Personen, nämlich des Bezogenen und des Remittenten;

b) die Angabe zweier Zeiten, nämlich des Tages der Ausstellung und des Verfalltages;

c) die Angabe zweier Orte, nämlich des Orts der Ausstellung und des Orts der Zahlung; doch kann letztere Angabe unterbleiben, wenn neben dem Namen des Bezogenen ein Ort angegeben ist: denn alsdann gilt dieser Ort zugleich als Wohnort des Bezogenen wie als Zahlungsort;

d) die Angabe der zur Zahlung angewiesenen Wechselsumme;

e) die Angabe, daß die Zahlungsanweisung ein Wechsel sei.

Letztere Angabe ist „in den Wechsel selbst" aufzunehmen; damit soll wohl gesagt sein, daß sie in der Anweisungsformel des Grundwechsels stehn muß.[2] Für die übrigen Angaben gilt dies Erfordernis nicht.[3]

Daß der Ort und die Zeit der Ausstellung falsch angegeben ist, schadet nichts.[4]

Unter dem „Ort" der Ausstellung oder der Zahlung ist nach dem aus Art. 91 a deutlich erkennbaren Sprachgebrauch der WO. eine „Ortschaft" zu verstehn. Die Angabe eines Stadtteils, einer Straße, eines Hauses genügt also nicht.[5] Anders nur, wenn der Aussteller mit dem von ihm angegebenen Stadtteil u. s. w. erkennbar eine Ortschaft hat bezeichnen wollen; Beispiele: als Ausstellungsort wird angegeben „Ruhrort" (seit der Eingemeindung in Duisburg keine Ortschaft mehr!), „Schloß Ley" (kein selbständiger Gutsbezirk, also auch keine Ortschaft, sondern nur Teil der Gemeinde Wallenhofen).

2. Der Text der Zahlungsanweisung in den Indossamenten braucht weiter nichts als den Namen des Indossatars zu enthalten; Angabe des Orts und Datums der Ausstellung, ausdrückliche Bezeichnung der Zahlungsanweisung als Indossament u. s. w. ist nicht erforderlich.

---

2 RG. 48 S. 225; Staub § 53 zu WO. 4.
3 RH. 22 Nr. 93. Abw. RH. 25 NR. 59. 4 RG. 32 S. 117.
5 Abw. die 6. Aufl. d. Buchs S. 229.

V. 1. Ein durchstrichener Grundwechsel, ein durchstrichenes Indossament, ein durchstrichenes Akzept oder irgend ein durchstrichenes Stück einer dieser Erklärungen gilt als nicht geschrieben.

2. Eine Ausnahme gilt, wenn die Durchstreichung rechtswidrig erfolgt ist: hier bleibt die durchstrichene Erklärung zu Lasten und zu Gunsten aller Wechselbeteiligten, deren Verpflichtung oder deren Gläubigerrecht schon vor der Durchstreichung entstanden ist, in Kraft. Freilich erwähnt das Gesetz diese Ausnahme nicht. Sie ist aber selbstverständlich. Denn eine Wechselerklärung kann, wie wir später sehn werden,[6] in Kraft bleiben, auch wenn der Wechsel, auf dem sie steht, rechtswidrig ganz und gar zerstört ist; umsomehr muß sie gültig bleiben können, wenn der Wechsel nur zu einem Teil vernichtet ist. Doch nimmt die herrschende Meinung[7] wenigstens für durchstrichene Indossamente — gestützt auf die ungenaue Fassung von Artikel 36 der Wechselordnung — das Gegenteil an.

Ob eine durchstrichene Wechselerklärung erst auf Grund eines gerichtlichen Aufgebotsverfahrens nach Analogie einer Kraftloserklärung oder auch ohne sie geltend gemacht werden kann, bedarf noch näherer Untersuchung.

Analog den durchstrichenen Erklärungen sind auch die verfälschten Erklärungen zu behandeln, d. h. es ist nach Maßgabe der Regel zu 2 möglich, den echten Text der Erklärung, obschon er eigentlich durch die Fälschung formell zerstört ist, dennoch als gültig aufrecht zu erhalten.[8]

VI. 1. Ist der Grundwechsel wegen eines Formfehlers ungültig, so ist auch der ganze übrige Wechsel, also die ganze Indossamentenkette und das Akzept, ungültig (WO. 7 Satz 2).

2. Ist ein Indossament wegen eines Formfehlers ungültig, so sind auch alle folgenden Indossamente ungültig. Dagegen bleiben der Grundwechsel, die Indossamentenkette, soweit sie dem formwidrigen Indossament vorausgeht, und das Akzept gültig.[9]

3. Ist ein Akzept wegen eines Formfehlers ungültig, so bleibt der ganze übrige Wechsel, also der Grundwechsel und die ganze Indossamentenkette, gültig.

Beispiele. I. Wenn man in dem Musterformular oben S. 217 die Jahreszahl 1909 fortdenkt oder statt der Worte „den 1. April" „im April" setzt oder annimmt, daß die Angabe des Bezogenen „an Betz in Mainz" sich nicht auf dem Wechsel selbst, sondern auf einem Briefumschlage, in dem der Wechsel steckt, befindet, so ist der ganze Wechsel ungültig. II. Wenn auf dem Rücken eines im übrigen formgerechten Wechsels die Indossamentenkette lautet: Remi an Neumann, Neumann an Weiß, Neumann an Schwarz, Schwarz an Rot, Rot an Gelb, Gelb an Braun, so ist Grundwechsel, Akzept und das erste und zweite Indossament gültig, während der Rest der Indossamentenkette, weil das dritte Indossament sich nicht formgerecht an das zweite anschließt, ungültig ist; letzter Indossatar ist also Weiß. Doch wird diese Ungültigkeit geheilt, wenn das Indossament Neumann an Weiß rechtmäßig durch-

---

6 Siehe unten § 73.
7 RG. 19 Nr. 79; Staub Anm. 12 zu WO. 36.
8 RG. 47 S. 128, 61 S. 185.
9 RG. 54 S. 389, 66 S. 201. Abw. RG. 23 S. 399.

gestrichen wird; denn nun gilt dies Indossament als nicht geschrieben und der Anschluß des vormaligen dritten, jetzt zweiten Indossaments an das erste ist formgerecht hergestellt und damit die ganze Indossamentenkette in Ordnung gebracht; letzter Indossatar ist also Braun.

VII. Die nachträgliche Beseitigung eines Formfehlers im Wechsel ist nur statthaft, wenn sie rechtmäßig erfolgt. Denn andernfalls wäre sie eine Fälschung des Wechsels und könnte die Formfehler gar nicht oder nur beschränkt heilen.

Beispiel. Weiß entdeckt, als er den Wechsel oben S. 217 von Neumann erwirbt, daß neben der Adresse des Bezogenen Betz kein Ortsname steht; er schreibt deshalb einfach die Worte „in Mainz" daneben, nachdem Betz, der tatsächlich in Mainz wohnt, sich damit einverstanden erklärt hat. Hier ist der Formmangel des Grundwechsels im Verhältnis zwischen Weiß einer- und Betz und Schwarz andrerseits geheilt; Schwarz hat also ein Gläubigerrecht gegenüber Betz und Weiß. Dagegen ist der Formmangel im übrigen nicht geheilt; Schwarz darbt also des Gläubigerrechts gegenüber Neumann, Remi und Traß.

VIII. Aus dem Formzwang, dem der Wechsel unterliegt, wird vielfach in der Praxis der Satz abgeleitet, daß ein Wechsel nur nach Maßgabe seines Wortlauts ausgelegt werden dürfe.[10] Doch ist dieser Satz nicht begründet. Vielmehr können auch Umstände, die in dem Wechsel nicht zum Ausdruck gekommen sind, zur Auslegung mit herangezogen werden, vorausgesetzt, daß sie für alle Wechselbeteiligten erkennbar waren.[11]

Beispiele. I. In einem Wechsel ist die Verfallzeit durch die Worte „nach drei Monaten" bestimmt. Hier ergibt sich aus dem Wortlaut des Wechsels nicht, von wann ab die drei Monate zu rechnen sind. Doch ist gemäß der für alle Beteiligten erkennbaren Verkehrssitte diese Lücke dadurch zu ergänzen, daß man die Worte „vom Tage der Ausstellung des Wechsels ab" hinzudenkt. II. Ein Wechsel trägt als erstes Indossament die Formel „An Neumann. Antoinette Remi", während im Grundwechsel als Remittent „Herr A. Remi" bezeichnet ist. Hier ist auf diese Inkongruenz kein Gewicht zu legen; denn nach der allen Beteiligten erkennbaren Verkehrssitte wird der Titel „Herr" geschäftlich oft ohne jede Bedeutung gebraucht und demgemäß gedankenlos auch auf Frauen angewendet.[12] III. Wenn ein Gesellschafter A., der der offenen Gesellschaft B. & Co. angehört, im Namen der Gesellschaft einen Wechsel ausstellt; ist es allein richtig, wenn er den Wechsel „B. & Co." unterschreibt. Trotzdem ist auch ein Wechsel, den er mit „A., in Firma B. & Co." unterzeichnet, für die Gesellschaft verpflichtend; denn verständigerweise kann er damit nur gemeint haben, daß er namens der Gesellschaft B. & Co. unterzeichnen wollte, und jeder Beteiligte konnte dies erkennen.[13] IV. Wenn Traß als Zahlungszeit den „fünften" ohne Zufügung des Monats angibt, ist der Wechsel ungültig; zwar konnten Betz und Remi aus den mit Traß geführten Verhandlungen sicher erkennen, welcher „fünfte" gemeint war; die späteren Indossatare sind aber keineswegs in dieser Lage. Hier damit zu helfen, daß man den nächsten „fünften" als gemeint ansieht, wäre willkürlich. V. 1. a) Wenn Traß als Zahlungsort Königsberg angibt, ist darunter dem allgemeinen Sprachgebrauch nach Königsberg i. Pr. zu verstehn, auch wenn Traß, wie Betz und Remi wissen, zweifelsohne Königsberg i. N. gemeint hat. b) Wenn Traß als Zahlungsort Neustadt angibt, ist der Wechsel nichtig, auch wenn er, wie Betz und Remi wissen, zweifelsohne Neustadt a. S. gemeint hat; denn Neustadt

10 So z. B. RG. 66 S. 9. Siehe aber auch RG. 60 S. 428, 61 S. 187.
11 Danz, Auslegung der Rechtsgeschäfte, 2. Aufl. (06) S. 137.
12 Staub, Anm. 6 zu WO. 21.
13 Abw. RH. 14 Nr. 67.

ohne erläuternden Zusatz ist kein verständlicher Ortsname. 2. Eine Ausnahme von den Sätzen zu 1 gilt vielleicht, wenn als Ausstellungsort ein Ort in nächster Nähe von Königsberg i. N. oder Neustadt a. S. angegeben ist.[14]

c) Wechselschuldvertrag und Wechselbegebung.

§ 57.

I. Eine Wechselschuld kommt dadurch zu stande, daß der Wechselschuldner und der Wechselgläubiger sie vertragsmäßig begründen: sie ist also Vertragsschuld. Der auf ihre Begründung gerichtete Vertrag — er mag Wechselschuldvertrag genannt werden — gestaltet sich aber sehr verschieden, je nachdem es sich um die Wechselschuld des Ausstellers und der Indossanten oder um die Wechselschuld des Akzeptanten handelt.

1. a) Bei der Begründung der Wechselschuld des Ausstellers und der Indossanten fällt die Rolle des Antragstellers in aller Regel dem Wechselschuldner zu. Sein Antrag zum Vertragsschluß liegt darin, daß er formgerecht die für ihn charakteristische Wechselschulderklärung abgibt, d. h. daß er den Wechsel entweder formgerecht ausstellt oder formgerecht indossiert.

α) Die Wechselschulderklärung unterscheidet sich außer durch Form und Inhalt von den meisten andern Anträgen zum Vertragsschluß durch drei sehr auffällige Besonderheiten.

αα) Die Wechselschulderklärung ist an eine unbestimmte Reihe von Personen, nämlich an sämtliche künftige Nachmänner des Schuldners gerichtet und hat einen selbständigen Vertragsschluß mit einem jeden von ihnen zum Gegenstande (s. oben S. 218 c).

ββ) Die Wechselschulderklärung wird sofort mit ihrer „Kreation", d. h. mit ihrer Niederschrift, vollendet. Es ist also zu ihrer Wirksamkeit nicht erforderlich, daß der Wechselschuldner den Wechsel, auf dem seine Erklärung steht, dem Wechselgläubiger vorzeigt oder an ihn absendet oder auch nur den Wechselgläubiger von der Abgabe seiner Erklärung benachrichtigt. Ja die Erklärung ist, sobald sie niedergeschrieben, wirksam, auch wenn der Wechselschuldner gar nicht die Absicht hatte, sie aus den Händen zu geben, sondern sie für sich behalten wollte.

γγ) Die Wechselschulderklärung bleibt viel länger annahmefähig als andre Vertragsanträge: sie kann nämlich von den Nachmännern des Schuldners mindestens so lange angenommen werden, als der Wechsel noch nicht fällig ist; ob eine Annahme auch noch nach diesem Zeitpunkt wirksam ist, soll erst später in der Lehre von den Nachindossamenten erörtert werden (unten § 66).

---

[14] Ganz anders Staub, Anm. 47 zu WO. 47.

Beiſpiel. Remi hat dem Traß ein Darlehn von 5900 Mark gegen Hingabe eines nach drei Monaten fälligen Wechſels über 6000 Mark verſprochen und ſich auf den 1. April 1909 Vorm. 11 Uhr bei Traß zur Auszahlung des Darlehns und zur Entgegennahme des Wechſels angemeldet; zur genannten Zeit erſcheint er denn auch bei Traß, lehnt aber die Auszahlung des Darlehns ab, weshalb Traß ihm ſelbſtverſtändlich auch den Wechſel, den er im voraus fertig ausgeſtellt hatte, nicht aushändigt; Remi ſieht aber den Wechſel zufällig auf dem Schreibtiſch des Traß liegen, nimmt ihn heimlich an ſich und indoſſiert und übergibt ihn noch am nämlichen Tage an Neumann; Neumann indoſſiert und übergibt den Wechſel am 1. Juni weiter an Weiß, Weiß indoſſiert und übergibt ihn am 1. Juli weiter an Schwarz. Hier liegt ein gültiger Vertragsantrag des Traß zu Gunſten des Schwarz vor. I. Freilich hat Traß, als er den Wechſel ausſtellte, den Schwarz nicht genannt und hat auch nicht an ihn gedacht; vielleicht hat er nicht einmal etwas von der Exiſtenz des Schwarz gewußt. Das ſchadet aber nichts. Denn ſein in dem Grundwechſel enthaltener Vertragsantrag gilt als an Remi und deſſen Nachmänner gerichtet, und daß Schwarz ein Nachmann Remis im Sinn des Wechſelrechts iſt, liegt auf der Hand. / II. Freilich hat Traß den Wechſel dem Remi nicht ausgehändigt; vielleicht hat er ihm nicht einmal Mitteilung davon gemacht, daß er den Wechſel bereits ausgeſtellt hatte. Das ſchadet aber nichts. Denn der Vertragsantrag des Traß war bereits rechtswirkſam abgegeben, als Traß den Wechſel unterſchrieben hatte, und verliert ſeine Kraft dadurch nicht, daß Remi den Wechſel durch Diebſtahl an ſich brachte. III. Freilich ſind, ſeitdem Traß ſeinen Antrag geſtellt hat, faſt drei Monate verſtrichen, ohne daß Schwarz den Antrag angenommen hat. Das ſchadet aber nichts. Denn der Antrag bleibt mindeſtens bis zum 1. Juli 1909 als dem Verfalltage des Wechſels annahmefähig.

β) Im übrigen unterliegt die Wechſelſchulderklärung den allgemeinen auch für alle übrigen Vertragsanträge geltenden Regeln. Hervorgehoben ſei das folgende:

αα) Eine Wechſelſchulderklärung iſt für den Wechſelſchuldner nur ſo weit verpflichtend, als dieſer ſich auch durch einen gewöhnlichen Vertragsantrag verpflichten kann (WO. 1). Kann der Wechſelſchuldner ſich nur mit Zuſtimmung eines andern verpflichten, ſo bedarf dieſe Zuſtimmung keiner Form (BGB. 182 II); auch braucht ſie auf dem Wechſel nicht beſonders erwähnt zu werden.[1]

ββ) Eine Wechſelſchulderklärung iſt wegen Simulation, Irrtums, Betruges, Bedrohung, Wuchers u. ſ. w. nichtig oder anfechtbar unter denſelben Vorausſetzungen wie ein gewöhnlicher Vertragsantrag (ſ. BGB. 116 ff., 138 II).

γγ) Eine Wechſelſchulderklärung, die von einem Vertreter ohne Vertretungsmacht abgegeben iſt, kann durch nachträgliche Genehmigung ſeitens des Vertretenen in derſelben Art vollgültig gemacht werden wie ein gewöhnlicher Vertragsantrag (ſ. BGB. 177) u. ſ. w.

Beiſpiele. I. 1. a) Ein Minderjähriger über ſieben Jahre kann eine Wechſelſchulderklärung ſowohl als Ausſteller wie als Indoſſant gültig in Perſon abgeben, jedoch nur mit Zuſtimmung ſeines Gewalthabers und Genehmigung des Vormundſchaftsgerichts (BGB. 107, 1822 Nr. 9). b) Jemand, der wegen Geiſteskrankheit entmündigt iſt, kann die genannten Erklärungen ſelbſt dann nicht in Perſon abgeben, wenn ſein Gewalthaber und das Vormundſchaftsgericht ihn zur Abgabe der Erklärung ausdrücklich ermächtigt haben (BGB. 105 I). 2. Ein

[1] RH. 2 Nr. 41, 4 Nr. 55. Abw. Thöl 2 S. 116.

entmündigter Verschwender händigt einen Wechsel, den er kurz vor seiner Entmündigung formgerecht indossiert hat, gleich nach der Entmündigung gegen den Willen seines Vormundes dem Indossatar aus. Hier ist die Wechselschulderklärung, die in dem Indossament enthalten ist, gültig. Denn die Erklärung war bereits mit der Niederschrift des Indossaments, mithin schon vor der Entmündigung vollendet, wird also dadurch, daß die Entmündigung nachträglich eingetreten, nicht entkräftet (s. BGB. 130 II).[2] II. 1. Weiß will einen kleinen, ihm gehörigen Wechsel an Schwarz indossieren; er vergreift sich aber, nimmt den großen Wechsel oben S. 217 und indossiert und übergibt ihn an Schwarz. Hier kann Weiß die Wechselschulderklärung, die in dem Indossament enthalten ist, wegen Irrtums anfechten. 2. Weiß hat alle beiden Wechsel ohne Irrtum an Schwarz indossiert; als er sie darauf beide dem Schwarz übergeben will, stellt sich heraus, daß Schwarz nicht Geld genug hat, beide zu bezahlen; darauf vereinbaren Weiß und Schwarz, daß dieser einstweilen nur den kleinen Wechsel bekommen soll; Weiß vergreift sich aber und gibt ihm den großen. Hier kann Weiß die Wechselschulderklärung, die in dem auf den großen Wechsel gesetzten Indossament enthalten ist, trotz dieses Irrtums nicht anfechten. Denn die Erklärung war bereits mit der Niederschrift des Indossaments, mithin schon vor Auftreten des Irrtums vollendet, wird also dadurch, daß Weiß wegen des Indossaments nachträglich einem Irrtum zum Opfer fällt, nicht entkräftet. III. Wenn ein Wechsel von A. im Namen des B. ausgestellt ist, so ist der Wechsel für B. ebenso verbindlich, wenn A. Vollmacht von ihm gehabt, als wenn er ohne Vollmacht gehandelt, B. aber nachträglich die Wechselausstellung genehmigt hat.

Für die Frage, ob eine Wechselschulderklärung wegen Simulation, Irrtums, Betruges u. s. w. nichtig oder anfechtbar ist, ist die Vorfrage wichtig, ob die Wechselschulderklärung im Sinn des BGB.s eine empfangsbedürftige Willenserklärung und „gegenüber" jedem einzelnen zukünftigen Nachmann des Wechselschuldners abzugeben ist. Ich bejahe beides; denn obschon die Abgabe der Erklärung bereits mit ihrer Niederschrift vollendet ist, erlangt sie, wie wir alsbald sehn werden, verpflichtende Kraft zu Gunsten eines bestimmten Nachmanns doch erst, wenn sie diesem Nachmann zugegangen und von ihm angenommen ist. Derartige Erklärungen müssen aber den empfangsbedürftigen, „gegenüber" dem Nachmann abzugebenden Erklärungen im Sinn des BGB.s gleichgestellt werden. Daraus ergibt sich unter andrem folgendes: I. Die Wechselschulderklärung ist wegen Simulation nichtig nicht bloß im Fall von BGB. 118, sondern auch in den Fällen von BGB. 116 Satz 2, 117. II. Die Wechselschulderklärung ist wegen Betruges nur gegenüber denjenigen Nachmännern anfechtbar, die entweder den Betrug selbst verübt oder, als sie den Wechsel erwarben, den Betrug gekannt haben oder hätten kennen müssen (s. BGB. 123 II).

b) Die Wechselschulderklärung des Ausstellers und der Indossanten ist nur der Antrag zum Abschluß des Wechselschuldvertrages, also nur der erste Akt des Vertragsschlusses. Der Abschluß selbst geschieht erst dadurch, daß der Remittent oder ein Indossatar an dem Wechsel, auf dem der Antrag sich befindet, rechtsgeschäftlich das Eigentum gewinnt und damit den Antrag des Ausstellers oder der Indossanten annimmt. Das Rechtsgeschäft, das dem Remittenten oder Indossatar das Eigentum am Wechsel verschafft, wird Wechselbegebungsvertrag genannt.

α) Der Wechselbegebungsvertrag ist von dem Wechselschuldvertrage scharf zu unterscheiden.

αα) Während der Wechselschuldvertrag dem Wechselgläubiger zunächst ein Forderungsrecht — das Recht „aus" dem Wechsel — verschaffen soll,

[2] Abw. Lehmann S. 597.

soll der Wechselbegebungsvertrag ihm zunächst ein dingliches Recht — das Recht „an" dem Wechsel — verschaffen.

ββ) Während bei dem Wechselschuldvertrage gerade der durch den Vertrag zu verpflichtende Wechselschuldner notwendig als Partei beteiligt ist, braucht er an dem Wechselbegebungsvertrage nicht teilzunehmen.

Beispiele. I. In dem oben S. 217 genannten Fall hat Traß, indem er den Wechsel am 1. April ausstellte, dem Remi und dessen künftigen Nachmännern, also auch dem Schwarz, an eben diesem Tage den Antrag zum Abschluß eines Wechselschuldvertrages gestellt; darauf hat am 1. Juli Schwarz mit Weiß ohne jedes Zutun des Traß und vielleicht sogar gegen dessen ausdrücklichen Widerspruch einen Wechselbegebungsvertrag geschlossen, kraft dessen er an diesem Tage das Eigentum des Wechsels erlangt und damit zugleich den Antrag des Traß, soweit er an ihn, den Schwarz, gerichtet war, angenommen hat. Damit ist aber (nach der Gleichung: Antrag zum Abschluß des Wechselschuldvertrages + Abschluß des Wechselbegebungsvertrages = Abschluß des Wechselschuldvertrages) auch der Wechselschuldvertrag zwischen Traß und Schwarz zu stande gekommen. II. Dagegen ist zwischen Traß und Remi ein Wechselschuldvertrag nicht abgeschlossen; denn Remi hat den Wechsel ja ohne Begebungsvertrag, durch Diebstahl, erlangt. Es ist also keine Rede davon, daß auch er den Antrag des Traß zum Abschluß eines Wechselschuldvertrages gültig angenommen hätte.

β) Der Wechselbegebungsvertrag hat den Wechsel als ein Stück beschriebenes Papier, also als bewegliche Sache zum Gegenstande. Demgemäß unterliegt er den allgemeinen für die Übereignung aller andern Fahrnissachen geltenden Regeln. Doch gilt dieser Satz in voller Strenge nur für den Begebungsvertrag zu Gunsten des Remittenten. Dagegen greift bei dem Begebungsvertrage zu Gunsten eines Indossatars eine merkwürdige Besonderheit Platz: jeder rechtliche Mangel des Begebungsvertrages, von welcher Art er auch sei, wird dadurch geheilt, daß der Indossatar auf Grund des Vertrages tatsächlich den Besitz des Wechsels erlangt, es sei denn, daß er sich beim Erwerbe des Besitzes in schlechtem Glauben befindet (§. WO. 74). Damit wird der Eigentumserwerb am Wechsel noch unvergleichlich stärker geschützt als der doch sonst schon hoch privilegierte Eigentumserwerb an Inhaberpapieren, ein gesetzgeberischer Mißgriff, der sich nur dadurch erklärt, daß man noch nicht die Zeit gefunden hat, die Regeln der Wechselordnung über den Eigentumserwerb an Wechseln mit den Regeln des bürgerlichen Gesetzbuchs über den Eigentumserwerb an Inhaberpapieren in Übereinstimmung zu bringen.

Beispiele. I. Der wegen Geisteskrankheit entmündigte Braun hat den Wechsel S. 217 dem Remi gestohlen, mit dem gefälschten Indossament Remi an Neumann versehn und als angeblicher Vertreter Remis in dessen Namen dem Neumann schenkungsweise übergeben; und zwar hat er, geisteskrank wie er war, die Schenkung an Neumann nur als einen Scherz aufgefaßt und war der Meinung, Neumann würde sie gleichfalls nur als Scherz ansehn; Neumann merkt aber von all den Mängeln, die der Schenkung anhaften — der Wechsel ist gestohlen, das Indossament gefälscht, der Veräußerer ein entmündigter Geisteskranker und zugleich ein Vertreter ohne Vertretungsmacht, die Schenkung ein Scheingeschäft! — nichts, und diese seine Unkenntnis ist nach Lage des Falls eine fahrlässige, die Fahrlässigkeit aber nur eine leichte. Hier ist Neumann rechtsgültig Eigentümer des Wechsels geworden! Denn alle jene Mängel der Schenkung sind dadurch geheilt,

daß Neumann als Indossatar den Besitz des Wechsels erlangt und sich beim Erwerbe des Wechsels nicht in schlechtem Glauben befunden hat. II. Derselbe Fall wie zu I.; nur hat Braun den Wechsel nicht dem Remi, sondern dem Traß gestohlen und ihn als angeblicher Vertreter des Traß dem gutgläubigen Remi zum Scherz schenkungsweise übereignet. Hier ist keine Rede davon, daß Remi Eigentümer des Wechsels wird. Denn da Remi nicht Indossatar, sondern Remittent des Wechsels ist, kommen auf seinen Erwerb lediglich die allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts zur Anwendung, und diese nehmen zwar bei mangelnder Verfügungsmacht des Übereigners auf den guten Glauben des Erwerbers gleichfalls Rücksicht (BGB. 932!), machen aber erstens eine Ausnahme bei gestohlenen und verlorenen Sachen (BGB. 935 I!) und setzen überdies zweitens voraus, daß der Übereignungsvertrag wenigstens im übrigen — d. h. abgesehn von dem Mangel der Verfügungsmacht auf seiten des Übereigners — vollgültig ist. III. Derselbe Fall wie zu I.; nur hat Braun dem Remi nicht einen Wechsel, sondern einen Hundertmarkschein gestohlen und ihn als angeblicher Vertreter Remis dem gutgläubigen Neumann zum Scherz schenkungsweise übereignet. Hier wird Neumann ebensowenig Eigentümer des Scheins. Freilich schadet es in diesem Fall nichts, daß Braun den Schein dem Remi gestohlen hatte, weil es sich hier um ein Inhaberpapier handelt (BGB. 935 II). Wohl aber wird der Eigentumserwerb Neumanns dadurch ausgeschlossen, daß die Übereignung an ihn wegen der Geisteskrankheit Brauns, wegen des Mangels der Vertretungsmacht für Remi und wegen Simulation nichtig ist.

Verfolgt man die eben besprochene Regel über den Eigentumserwerb des Indossatars am Wechsel bis in ihre äußersten Konsequenzen, so muß man sagen, der Erwerb erfolgt nicht auf Grund eines tatsächlich vorhandenen Begebungsvertrages, sondern um deswillen, weil der Indossatar sich bei seinem Besitzerwerbe mit Recht oder mit Unrecht einbildet, ein Begebungsvertrag sei vorhanden. Eben deshalb habe ich oben zu b am Schluß nicht gesagt, das Rechtsgeschäft, das dem Indossatar das Wechseleigentum verschaffe, „sei" ein Begebungsvertrag, sondern nur, daß es so genannt werde.

Übrigens ist das, was oben über den Eigentumserwerb des Indossatars gesagt ist, in der Wechselordnung nirgends ausdrücklich bestimmt. Vielmehr ist hier — in Art. 74 — bloß verordnet, ein Indossatar, der einen Wechsel in Besitz genommen habe, dürfe zur Herausgabe des Wechsels nur angehalten werden, wenn er beim Erwerbe in schlechtem Glauben gewesen sei. Doch ist man darüber einig, daß der Indossatar durch diese Regel nicht nur vor der Vindikation des Eigentümers geschützt, sondern selber positiv zum Eigentümer des Wechsels gemacht werden soll.[3]

Dagegen ist der Regel nicht zu entnehmen, daß ein Indossatar, der einen Wechsel auf Grund eines ungültigen Übereignungsvertrages erworben hat, auch gegen obligatorische Ansprüche der Vorbesitzer geschützt werden müsse. Vielmehr kann in unsrem eben besprochenen Schulfall zu I der Wechsel dem Neumann abgedrungen werden, erstens von dem Vormunde Brauns, zweitens auch von Remi (BGB. 812, 816 I Satz 2).[4]

In den früheren Auflagen[5] dieses Werks habe ich den Art. 74 der WO. derart einschränkend auszulegen gesucht, daß er in Harmonie mit BGB. 935 blieb, und habe ihn dafür analog auch auf den Fall anwenden wollen, daß nicht ein Indossatar, sondern der Remittent den Wechsel erwirbt. Ich halte jetzt weder das eine noch das andre aufrecht.

c) Da nach den Regeln zu a und b der Wechselschuldvertrag zwischen dem Aussteller und den Indossanten einer- und einem bestimmten Nachmann — sei es Remittent, sei es Indossatar — andrerseits nicht schon durch die Abgabe der Wechselschulderklärung seitens des Ausstellers oder der

---

[3] RG. 45 S. 265; Staub, Anm. 8 zu Art. 74.
[4] Abw. Staub, Anm. 13 zu § 74.
[5] Siehe 6. Aufl. S. 234.

Indossanten, sondern erst durch die Begebung des Wechsels an den Nachmann zum Abschluß kommt, können Aussteller und Indossanten noch nach Abgabe ihrer Wechselschulderklärung ihre Haftung aus dieser Erklärung gegenüber einem bestimmten Nachmann ausschließen, wenn es ihnen gelingt, die Begebung des Wechsels an diesen Nachmann zu verhindern. Hierfür genügt es aber in der Regel nicht, daß sie ihre Wechselschulderklärung widerrufen, sondern sie müssen sie noch vor der Begebung des Wechsels an den Nachmann durchstreichen oder anderweit formell zerstören. Dazu werden sie aber der Regel nach nur so lange im stande sein, als sie sich noch im Besitz des Wechsels befinden. Sind sie es nicht mehr, so sind sie an ihre Wechselschulderklärung in der großen Mehrzahl der Fälle unwiderruflich für immer gebunden.

Beispiele. Traß hat den Wechsel S. 217 formgerecht ausgestellt; bald darauf ändert er aber seinen Sinn und möchte seine Haftung aus dem Wechsel ausschließen. I. Dies ist leicht, wenn er den Wechsel noch unbegeben in Händen hat: Traß ist frei, sobald er den Wechsel zerreißt oder durchstreicht. II. Anders, wenn er den Wechsel bereits an Remi abgesendet hat und nicht mehr in der Lage ist, ihn von der Post zurückzufordern. Freilich kann er hier eine Zeitlang noch die Begebung an Remi verhindern, etwa so, daß er das Angebot des Wechsels an Remi telegraphisch widerruft; denn wenn das Telegramm bei Remi zugleich mit dem Wechsel oder früher eintrifft, erlangt Remi kein Eigentum am Wechsel und also auch kein Gläubigerrecht gegen Traß. Allein damit ist Traß nicht gesichert. Denn wenn Remi ohne Rücksicht auf den Widerruf des Traß den Wechsel dem gutgläubigen Neumann indossiert und übergibt, erlangen Neumann und dessen Nachmänner das Eigentum am Wechsel, und Traß wird damit unweigerlich zugleich ihr Wechselschuldner.

2. Bei der Begründung der Wechselschuld des Akzeptanten gelten genau dieselben Regeln wie bei der Begründung der Wechselschuld des Ausstellers und der Indossanten, wenn es sich um die Schuld gegenüber Wechselgläubigern handelt, die den Wechsel erst nach Erteilung des Akzepts erworben haben: der Akzeptant stellt den Antrag zum Abschluß eines Wechselschuldvertrages, indem er die für ihn charakteristische Wechselschulderklärung abgibt, d. h. indem er sein Akzept auf den Wechsel setzt, und jene Wechselgläubiger nehmen diesen Antrag an, indem sie formgerecht als Nachmänner des Akzeptanten das Eigentum am Wechsel erwerben. Dagegen wird die Parteirolle beim Abschluß des Wechselschuldvertrages verschoben, wenn der Akzeptant eine Wechselschuld gegenüber Wechselgläubigern eingeht, die den Wechsel schon vor der Erteilung des Akzepts erworben hatten: die Rolle des Antragstellers fällt hier nicht dem Wechselschuldner, also dem Akzeptanten, sondern den Wechselgläubigern, also den Nachmännern des Akzeptanten — dem Aussteller, dem Remittenten, den Indossataren — zu.

a) Der Nachmann stellt den Antrag zum Vertragsschluß an den Akzeptanten oder vielmehr genauer — da das Akzept ja noch nicht erteilt ist — an den Bezogenen entweder dadurch, daß er den Wechsel ausstellt oder indossiert und damit eine Zahlungsanweisung an den Bezogenen

richtet, oder dadurch, daß er den Wechsel dem Bezogenen mit der Aufforderung, sein Akzept zu erteilen, vorlegt.

b) Der Bezogene nimmt den Antrag zum Vertragsschluß dadurch an, daß er sein Akzept auf den Wechsel niederschreibt.

α) Das Akzept eines Wechsels unterscheidet sich von den meisten andern Annahmen eines Vertragsantrages durch drei Besonderheiten, die den oben zu 1 a α genannten Besonderheiten des vom Wechselschuldner gestellten Antrages zum Vertragsschluß genau entsprechen.

αα) Das Akzept ist an mehrere Personen zugleich, nämlich an alle Nachmänner des Bezogenen, die den Wechsel damals bereits erworben hatten, gerichtet und hat einen selbständigen Vertragsschluß mit einem jeden von ihnen zum Gegenstande. Ob der Nachmann noch zur Zeit Eigentümer des Wechsels ist oder sein Eigentum bereits an einen spätern Nachmann verloren hat, macht keinen Unterschied.

ββ) Das Akzept wird sofort mit seiner „Kreation", d. h. mit seiner Niederschrift, vollendet.

γγ) Das Akzept kann mindestens so lange gültig erklärt werden, als der Wechsel noch nicht fällig geworden ist.

β) Im übrigen unterliegt das Akzept des Wechsels den allgemeinen, auch für jede andre Annahme eines Vertragsantrages geltenden Regeln. Es verpflichtet also den Akzeptanten nur, wenn dieser sich auch durch die Annahme sonstiger Vertragsanträge verpflichten kann (WO. 1); es ist wegen Simulation in derselben Art nichtig, wegen Irrtums in derselben Art anfechtbar wie die Annahme gewöhnlicher Vertragsanträge u. s. w.

c) Der Wechselschuldvertrag mit dem Akzeptanten ist abgeschlossen, sobald sowohl den Erfordernissen zu a wie denen zu b genügt ist, also mit dem Augenblick der Niederschrift des Akzepts. Sonach tritt auch die Verpflichtung des Bezogenen gegenüber allen damals bereits vorhandenen Nachmännern sofort mit dieser Niederschrift ein (s. WO. 21 IV).

Beispiele. Der Wechsel S. 217 ist von Traß am 1. April ausgestellt und an Remi begeben; am 1. Mai wird er an Neumann, am 1. Juni an Weiß, am 1. Juli an Schwarz indossiert und übergeben; am 15. Mai legt Neumann den Wechsel dem Betz zum Akzept vor und Betz akzeptiert sofort. I. 1. Hier haben Traß am 1. April durch Ausstellung, Remi am 1. Mai durch Indossierung, Neumann am 15. Mai durch Präsentation des Wechsels dem Betz den Abschluß eines Wechselschuldvertrages angetragen; Betz hat alle drei Anträge am 15. Mai angenommen; damit ist zwischen Betz einer-, Traß, Remi und Neumann andrerseits je ein Wechselschuldvertrag gültig abgeschlossen. 2. Außerdem hat Betz durch sein Akzept allen künftigen Nachmännern Neumanns den Abschluß eines Wechselschuldvertrages angetragen; durch den Erwerb des Wechsels haben Weiß und Schwarz diesen Antrag am 1. Juni und 1. Juli angenommen; damit ist auch zwischen Betz einer- und Weiß und Schwarz andrerseits je ein Wechselschuldvertrag gültig abgeschlossen. II. Wenn Betz in dem eben genannten Fall das Akzept, nachdem er es niedergeschrieben, sofort wieder ausstreicht, bleibt er trotzdem dem Traß, dem Remi und dem Neumann verhaftet; denn er ist sofort durch die Niederschrift ihr Schuldner geworden und kann ihnen ihr Gläubigerrecht nicht

eigenmächtig wieder entziehn.[6] Dagegen bleibt er gegenüber Weiß und Schwarz frei; denn wenn diese den Wechsel erwerben, ist ja sein Akzept nicht mehr formgerecht vorhanden.

II. Die Regeln zu I sind fast sämtlich bestritten.

1. Streitig ist zunächst, ob die Wechselschulderklärung als Vertragsantrag oder Vertragsannahme, wie dies hier geschehn,[7] oder ob sie als ein einseitiges Zahlungsversprechen anzusehn ist:[8] jene Meinung wird Vertragstheorie, diese wird Kreationstheorie genannt. Für die Vertragstheorie spricht entscheidend, daß die Regeln des bürgerlichen Gesetzbuchs über die einseitigen Rechtsgeschäfte (BGB. 111, 180 u. s. w.) für die Wechselschulderklärungen nicht passen.[9]

2. Streitig ist ferner, ob man, wenn man sich der Vertragstheorie anschließt, einen Vertragsschluß des Wechselschuldners mit jedem seiner Nachmänner annehmen soll, wie dies hier geschehn,[10] oder ob man sich für einen einzigen Vertragsschluß mit nur einem Nachmann erklären und die Rechte der andern Nachmänner als sekundäre Folgen dieses einen Vertragsschlusses auffassen soll; jene Annahme mag als die Theorie der Vertragsmehrheit, diese mag als die Theorie der Vertragseinheit bezeichnet werden.[11] Für die Theorie der Vertragsmehrheit spricht entscheidend, daß sie es am besten verständlich macht, wie die Gläubigerrechte der verschiedenen Nachmänner eines und desselben Wechselschuldners voneinander unabhängig sind.

3. Streitig ist sodann, ob man annehmen soll, daß jede Wechselschulderklärung schon mit ihrer Kreation rechtswirksam wird, wie dies hier geschehn,[12] oder ob man mindestens verlangen muß, daß der Schuldner die Erklärung absichtlich aus seinem Besitz entläßt,[13] oder ob endlich die Lehre den Vorzug verdient, daß die Wechselschulderklärung, wie jede andre empfangsbedürftige Willenserklärung, erst wirksam wird, wenn sie dem Wechselgläubiger mit dem Willen des Schuldners zugeht:[14] die erste Annahme mag Kreations-Vertragstheorie, die zweite mag Emissionstheorie, die dritte mag reine Vertragstheorie genannt werden. Für die Kreations-Vertragstheorie spricht entscheidend, daß sie allein die vom Verkehr dringend geforderte Sicherheit des Wechselverkehrs einigermaßen verbürgt und daß sie überdies für die den Wechseln nahestehenden Inhaberpapiere vom bürgerlichen Gesetzbuch autoritativ anerkannt worden ist.

Unterstützend kommt hinzu, daß die Vertrags-Kreationstheorie wenigstens in Ansehung des Akzepts gewohnheitsrechtlich anerkannt ist: es steht in der Praxis fest, daß ein Bezogener, sobald er auf einen fertigen, ihm zur Annahme präsentierten Wechsel sein Akzept setzt, daran gebunden ist.[6]

---

[6] RG. 9 S. 59; Grawein, Perfektion des Akzepts (76); Goldschmidt Z. 28 S. 84.
[7] So z. B. Goldschmidt Z. 28 S. 84; Pappenheim ebenda 33 S. 447; Gierke, D. Pr. R. 2 S. 109.
[8] So z. B. Kuntze bei E. 4 S. 70; Grünhut 1 S. 272; Randa, Eigentumsrecht, 2. Aufl. (93) § 12; auch die 6. Aufl. dieses Werks S. 236.
[9] Lehmann S. 597. [10] So Sohm Z. 17 S. 72.
[11] So Gierke, D. Pr. R. 2 S. 109. [12] So die Anm. 8 genannten Schriftsteller.
[13] So Stobbe, D. Pr. R. 3 § 171 IV. [14] So Gierke, D. Pr. R. S. 110, 111.

4. Streitig ist endlich, ob es richtig ist, daß man die Wechselschulderklärung in demselben Umfang wie andre Rechtsgeschäfte wegen Simulation, Wuchers u. s. w. für nichtig, wegen Irrtums, Betruges u. s. w. für anfechtbar erklärt, wie dies hier geschehn, oder ob man sie vor der Nichtigkeit oder Anfechtbarkeit in gewissem Umfang schützen soll.[15] Für die erstere Annahme spricht entscheidend, daß das bürgerliche Gesetzbuch, wenn es sich der zweiten Annahme hätte anschließen wollen, dies sicher in Ansehung der den Wechseln so nahestehenden Inhaberpapiere ausdrücklich angeordnet haben würde; und eine solche Anordnung ist im bürgerlichen Gesetzbuch nicht getroffen.

d) Erwerb der Forderung aus dem Wechsel.

§ 58.

I. Die auf dem Wechsel selbst benannten Wechselgläubiger — der Aussteller, der Remittent, die Indossatare — erwerben eine Forderung aus dem Wechsel, sobald sie nach den im vorigen Paragraphen entwickelten Regeln einen Wechselschuldvertrag mit einem Wechselschuldner abschließen. Und zwar bringt jeder solche Schuldvertrag dem Gläubiger eine neue Forderung, die von den Forderungen seiner Vormänner rechtlich unabhängig ist.

II. 1. Man kann aber eine Forderung aus dem Wechsel auch erwerben, ohne als Wechselgläubiger auf dem Wechsel benannt zu sein. Die Hauptfälle sind, wenn man von den Blankoindossamenten einstweilen noch absieht:

a) der Fall, daß jemand einen verstorbenen Wechselgläubiger, der als solcher auf dem Wechsel benannt ist, beerbt;

b) der Fall, daß der auf dem Wechsel benannte Remittent oder letzte Indossatar den Wechsel, statt ihn an einen andern zu indossieren, dem andern formlos übergibt und ihm dabei gleichfalls formlos seine Forderung aus dem Wechsel abtritt; eine derartige „Zession" des Wechsels ist freilich im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt, aber doch wohl zulässig.[1]

2. Wer einen Wechsel in der eben genannten Art erwirbt, ohne auf dem Wechsel formgerecht als Gläubiger namhaft gemacht zu sein, erlangt keine neue selbständige Forderung aus dem Wechsel, sondern tritt lediglich in die Forderung des bisherigen Wechselgläubigers als Rechtsnachfolger ein. Er gilt also nicht selber als Nachmann seiner Schuldner, sondern nur als Rechtsnachfolger eines Nachmanns.[1]

---

[15] So Gierke, D. Pr. R. 2 S. 112[32]; Lehmann S. 633.
[1] RH. 11 Nr. 85; RG. 26 S. 100, 33 S. 146.

e) Die Ansprüche des Wechselgläubigers.

α) Anspruch auf Bezahlung des Wechsels.

§ 59.

Der Anspruch auf Bezahlung des Wechsels ist sehr verschieden, je nachdem als Wechselgläubiger erstens der letzte Indossatar, zweitens ein früherer Indossatar, drittens der Remittent, viertens der Aussteller oder fünftens ein Rechtsnachfolger einer dieser Personen auftritt.

I. Der letzte Indossatar des Wechsels oder, wie das Gesetz ihn wenig bezeichnend nennt, der „Wechselinhaber", nimmt unter allen Wechselgläubigern die erste Stelle ein: er — und der Regel nach[1] nur er — kann die Bezahlung der Wechselsumme sofort und ohne weiteres verlangen, sobald der Wechsel fällig geworden ist; wir nennen ihn deshalb Wechselgläubiger erster Hand. Bei einem nicht indossierten Wechsel tritt an seine Stelle der Remittent.

1. Der Wechselgläubiger erster Hand muß, um den Anspruch auf Bezahlung des Wechsels geltend machen zu können, im unmittelbaren Besitz des Wechsels sein oder sich wenigstens im Einvernehmen mit dem unmittelbaren Besitzer befinden. Denn er muß, wie später noch genauer zu zeigen, in der Lage sein, im Fall der Zahlung den Wechsel dem Zahlenden auszuhändigen.

2. Wenn der Wechselgläubiger erster Hand die Bezahlung des Wechsels fordert, stützt er seinen Anspruch auf die Tatsache, daß er den Wechsel als letzter Indossatar rechtmäßig erworben habe. Doch braucht er diese Tatsache nicht zu beweisen, sondern es genügt, wenn er dartut, daß er denselben Namen führt wie der letzte Indossatar des Wechsels und daß Wechsel und Protest tatsächlich zu seiner Verfügung stehn (s. WO. 36); denn ist dies bewiesen, so wird vermutet, daß er wirklich der rechtmäßige letzte Indossatar des Wechsels ist; Sache des Schuldners ist es, im Streitfall diese Vermutung durch Gegenbeweis zu brechen.[2]

Beispiel. Der Wechsel S. 21[illegible] sei von Braun bei Remi gestohlen, Braun habe die ganze Indossamentenkette gefälscht und, indem er sich für einen Vertreter des Weiß ausgegeben, den Wechsel dem Schwarz ausgehändigt; nun klagt Schwarz in einem einheitlichen Prozeß gegen Betz, Traß, Remi, Neumann und Weiß. I. Hier verliert Schwarz seinen Prozeß ganz, wenn ihm nachgewiesen wird, daß er die Fälschung des letzten Indossaments oder den Mangel der Vertretungsmacht des Braun für Weiß beim Erwerbe des Wechsels gekannt oder nur aus grober Fahrlässigkeit verkannt hat. II. 1. Ebenso verliert er seinen Prozeß gegen Remi, Neumann und Weiß, auch wenn ihm seine Schlechtgläubigkeit beim Besitzerwerbe nicht nachgewiesen wird; denn da deren Unterschriften gefälscht sind, sind Remi, Neumann und Weiß überhaupt nicht Wechselschuldner geworden, und dieser Mangel wird dadurch, daß Schwarz den Wechsel in gutem Glauben erworben

---

1 Siehe unten zu III und IV.
2 RH. 2 Nr. 65, 9 Nr. 9; RG. 5 S. 83.

hat und daß das auf ihn lautende Indossament formell tadellos ist, selbstverständlich nicht geheilt. 2. Dagegen gewinnt Schwarz, wenn ihm die Schlechtgläubigkeit nicht nachgewiesen wird, den Prozeß gegen Betz und Traß; denn deren Unterschriften sind ja echt, ihre Wechselschulderklärungen als solche also gültig; und die gefälschte Indossamentenkette von Remi bis Schwarz genügt zwar nicht, um einen der angeblichen Indossanten zum Wechselschuldner, wohl aber, um Schwarz zum Gläubiger von Betz und Traß zu machen.

3. Schuldner des Wechselgläubigers erster Hand sind alle seine Vormänner, also in jedem Fall der Aussteller, beim indossierten Wechsel ferner sämtliche Indossanten, beim akzeptierten Wechsel endlich der Bezogene als Akzeptant.

a) Der Bezogene als Akzeptant ist Hauptwechselschuldner; an ihn kann der Wechselgläubiger erster Hand sich sofort bei Fälligkeit des Wechsels halten, ohne daß es der Beobachtung weiterer Formalitäten bedarf. Ist der Wechsel nicht akzeptiert, so ist ein Hauptwechselschuldner nicht vorhanden.

b) Der Aussteller und die Indossanten sind nur Regreßschuldner. An sie kann der Wechselgläubiger erster Hand sich nur halten, nachdem er zuvor den Bezogenen, mag er den Wechsel akzeptiert haben oder nicht, unter Präsentation des Wechsels vergeblich zur Zahlung aufgefordert und dies durch einen Protest mangels Zahlung urkundlich festgestellt hat.[3]

α) Die Präsentation des Wechsels muß durch einen Protestbeamten geschehn. Als solche dienen die Notare, die Gerichtsvollzieher oder andre Gerichtsbeamte, endlich seit 1908 auch die Postbeamten (WO. 87). Doch übernehmen die Postbeamten die Präsentation nur bei Wechseln, deren Wechselsumme den Betrag von 1600 Mark nicht übersteigt (RGes. v. 30. Mai 1908 § 3; Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 5. August 1908).

β) Die Präsentation des Wechsels muß frühestens am Verfalltage und darf spätestens am zweiten Werktage nach dem Verfalltage geschehn; ist der Verfalltag ein Sonntag oder allgemeiner Feiertag, so tritt an dessen Stelle der nächstfolgende Werktag (WO. 41 II, 92 I). Vor 9 Uhr Morgens und nach 6 Uhr Abends soll die Präsentation nur geschehn, wenn der Bezogene ausdrücklich darein willigt (WO. 92 II).

γ) Die Präsentation des Wechsels muß am Zahlungsort geschehn, und zwar, wenn der Bezogene dort ein Geschäftslokal hat, in diesem Lokal, andernfalls in seiner Wohnung; an einem andern Ort als im Geschäftslokal oder der Wohnung ist die Präsentation nur mit beiderseitigem Einverständnis zulässig (WO. 91 I).[4]

Gewisse Ortschaften sind vom Bundesrat im Verhältnis zueinander als wechselrechtliche „Nachbarorte" erklärt. Das hat den Sinn, daß diese Ortschaften in gewissem Umfang wechselrechtlich als ein Ort anzusehn sind; so kann z. B., wenn der Wechsel als

---

3 E. Leist, Wechselprotest (99); G. Cohn, Kampf um den Wechselprotest (05); Nändrup, Protesterhebung trotz Angebots (99).

4 RG. 66 S. 295.

Zahlungsort „Berlin" angibt, der Akzeptant aber sein Geschäftslokal in einem „Nachbarort" Berlins, z. B. Steglitz oder Treptow, hat, die Präsentation auch in diesem Lokal, also streng genommen außerhalb Berlins, erfolgen (WO. 91 a; Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 9. Januar 1909).

δ) Über die Präsentation ist von dem Protestbeamten eine öffentliche Urkunde zu errichten, der Protest mangels Zahlung (WO. 41, 91 I, 92 II). Der Protest ist auf den Wechsel selbst oder auf ein mit ihm zu verbindendes Blatt zu setzen (WO. 88 a I) und muß in formelhafter Kürze angeben: I. die Person, in deren Auftrag, und die Person, gegen die der Protest erhoben wird; II. die Tatsache, daß letztere Person ohne Erfolg zur Zahlung aufgefordert worden oder nicht anzutreffen gewesen ist; III. den Ort und den Tag, an dem die Aufforderung zur Zahlung geschehn oder erfolglos versucht ist. Der Protest ist von dem Protestbeamten zu unterzeichnen und mit seinem Siegel oder Stempel zu versehn (WO. 88).

Der Protest soll unmittelbar hinter das letzte Indossament zu stehn kommen. Wird er auf ein besondres Blatt gesetzt, so soll die Verbindungsstelle mit dem Siegel oder Stempel des Protestbeamten versehn werden; in diesem Fall wird der Protest selbst nicht gesiegelt oder gestempelt (WO. 88 a II, III).

Muster eines Protestes zu dem Wechsel S. 217.

An Herrn F. Schwarz
in Mainz.
Worms, den 1. Juli 1909.
E. Weiß.

Siegel.

Stempel.

Kosten.

Dienstregister I, Nr. 2879. *Mainz, den 2. Juli 1909.*

Im Auftrage des Herrn F. Schwarz hier begab ich mich heute in das Geschäftslokal des Herrn B. Betz hier. Ich traf dort in Abwesenheit des Bezogenen dessen Ehefrau an, zeigte dieser den angehefteten Wechsel vor und forderte Zahlung der Wechselsumme. Die Aufforderung blieb erfolglos. Ich habe deshalb mangels Zahlung für meinen Auftraggeber gegen Herrn B. Betz hier Protest erhoben.

Willenbucher,
Gerichtsvollzieher in Mainz.

Von jedem Protest soll der Protestbeamte eine beglaubigte Abschrift samt einem Vermerk über den Inhalt des protestierten Wechsels anfertigen; diese Abschriften sind geordnet aufzubewahren (WO. 90 II, III). Über Berichtigungen des Protestes s. WO. 90 I.

ε) Die Präsentation kann unterbleiben, wenn der Protestbeamte am Zahlungsort ein Geschäftslokal oder eine Wohnung des Bezogenen nicht ermitteln kann. Dagegen ist eine Protesterhebung („Wind"- oder „Platz"protest) auch in diesem Fall erforderlich: sie unterscheidet sich von der gewöhnlichen Protesterhebung nur dadurch, daß sie ausdrücklich angeben muß, das Geschäftslokal oder die Wohnung des Bezogenen sei nicht zu ermitteln gewesen (WO. 88 Nr. 2 am Ende; s. auch WO. 91 II, III).

ζ) Ist die rechtzeitige Präsentation und Protesterhebung erfolgt, so haften nunmehr die Regreßschuldner — zusammen mit dem Akzeptanten oder, wenn der Wechsel nicht akzeptiert, für sich allein — als Gesamtschuldner.

Der Wechselgläubiger ist also keineswegs gehalten, sich auch jetzt noch in erster Reihe an den Akzeptanten oder etwa umgekehrt in erster Reihe an seinen unmittelbaren Vormann auf dem Wechsel zu halten, sondern kann seinen Zugriff nach Belieben auf einen in der Mitte stehenden Vormann (Sprungregreß) oder auf alle Vormänner zusammen nehmen (WO. 49).

η) Wird die rechtzeitige Präsentation und Protesterhebung versäumt, so ist der Wechsel präjudiziert. Das will besagen: der Wechselgläubiger erster Hand behält zwar alle seine Ansprüche gegen den Akzeptanten (WO. 44), hat dagegen seine regelmäßigen wechselmäßigen Ansprüche gegen alle Regreßschuldner verloren (WO. 41 I, 83); inwieweit die Regreßschuldner ihm noch in Höhe ihrer Bereicherung haften, wird erst später zu erörtern sein (s. unten S. 242).

ϑ) Die Präjudizierung eines nicht rechtzeitig präsentierten und protestierten Wechsels tritt auch dann ein, wenn der Wechselgläubiger ohne sein Verschulden oder gar durch höhere Gewalt[5] verhindert war, die Präsentation und Protesterhebung rechtzeitig vorzunehmen, sowie dann, wenn von vornherein feststeht und von den Regreßschuldnern ausdrücklich zugegeben wird, daß die Präsentation erfolglos sein würde. Sie steht eben unter dem Zeichen der Wechselstrenge.

Beispiel. Der Wechselgläubiger erster Hand ist am Verfalltage gerade auf dem Wege zum Notar, um ihm die Präsentation des Wechsels aufzutragen: da überfällt ihn ein Strolch, der ihm den Wechsel raubt und ihn selbst so mißhandelt, daß er eine Woche lang besinnungslos darniederliegt. Hier verbleibt es dabei, daß der Wechsel präjudiziert ist.

ι) An die Protestierung des Wechsels schließt sich noch als Nachspiel die Notifikation. Sie besteht darin, daß der Wechselgläubiger erster Hand seinen unmittelbaren Vormann innerhalb zweier Tage nach dem Tage der Protesterhebung von der Nichtbezahlung des Wechsels schriftlich benachrichtigt und daß jeder benachrichtigte Vormann innerhalb zweier Tage nach dem Tage des Empfangs der Nachricht die nämliche Anzeige an seinen nächsten Vormann bis zum Wechselaussteller einschließlich[6] richtet; Indossanten, die ihr Indossament nicht mit einer Ortsbezeichnung versehn haben, werden bei der Notifikation übersprungen, auch wenn der Nachmann ihren Wohnsitz kennt;[7] die Frist für jede Anzeige ist gewahrt, wenn der Nachmann seine Anzeige an den Vormann vor Ablauf der Frist zur Post gegeben hat. Die Unterlassung der rechtzeitigen Notifikation hat die Präjudizierung des Wechsels nicht zur Folge; wohl aber bewirkt sie, daß der schuldige Nachmann den nicht benachrichtigten Vormännern schadensersatzpflichtig ist und seinen Anspruch auf Zinsen, Provision und Kosten gegen sie verliert (WO. 45, 47; s. auch ebenda 46).

κ) Die Protesterhebung ist selbstverständlich unzulässig, wenn der Bezogene oder für dessen Rechnung ein Dritter (s. BGB. 267) die Zahlung

[5] RG. 1 Nr. 81.
[6] RG. 2 Nr. 28, 18 Nr. 36; RG. 1 S. 45. [7] RG. 18 Nr. 36.

der Wechselsumme anbietet; denn die Protesterhebung soll ja gerade bekunden, daß von dem Bezogenen Zahlung nicht zu erlangen war. Das nämliche wird aber auch gelten müssen, wenn das Angebot von einem Regreßschuldner oder für dessen Rechnung von einem Dritten ausgeht. Dagegen wird durch ein Zahlungsangebot, das ein Dritter für eigne Rechnung macht, die Protesterhebung nicht gehindert; daß das Angebot trotzdem nicht bedeutungslos ist, wird unten in der Lehre von der Wechselintervention (§ 72) zu zeigen sein.

λ) Solange das Protestverfahren im Gang ist, ist der damit beauftragte Protestbeamte kraft Gesetzes zum Empfang der Wechselzahlung ermächtigt (WO. 89 a).

4. a) Solange als der Wechselgläubiger erster Hand den fällig gewordenen Wechsel noch nicht hat mangels Zahlung protestieren lassen und demgemäß die Bezahlung des Wechsels nur vom Bezogenen einfordern darf, kann er aus dem Wechsel weiter nichts beanspruchen als:

α) die Wechselsumme,

β) im Verzugs- oder Prozeßfall 6% jährlicher Zinsen von dieser Summe seit Eintritt des Verzuges oder Beginn des Prozesses.

Daß die Höhe der Zinsen 6% beträgt, ist für diesen Fall nicht gesetzlich, sondern gewohnheitsrechtlich bestimmt.[8]

b) Anders, wenn der Wechsel mangels Zahlung protestiert ist. Alsdann geht der Anspruch des Wechselgläubigers erster Hand sowohl gegenüber dem Akzeptanten[9] wie gegenüber den Regreßschuldnern auf die Zahlung folgender Beträge (WO. 50 I, 81):

α) der Wechselsumme,

β) 6% jährlicher Zinsen von der Wechselsumme seit dem Verfalltage,

γ) einer Provision von $^1/_3$% der nämlichen Summe,

δ) der dem Gläubiger erwachsenen Kosten, insbesondre der Kosten der Protesterhebung.

Beispiel. Wenn der S. 217 genannte Wechsel am 2. Juli 1909 mangels Zahlung protestiert und bis zum 1. September 1909 nicht eingelöst ist, kann Schwarz an diesem Tage von allen Vormännern an Kapital 6000, an Zinsen für zwei Monate 60, an Provision 20, an Kosten vielleicht 15, zusammen 6095 Mark fordern.

Wenn der Wechselgläubiger will, kann er über den Gegenstand seines Regreßanspruchs auf jeden Regreßschuldner einen R ü c k w e c h s e l, zahlbar an dessen Wohnort auf Sicht, ziehn. Alsdann treten zu dem oben berechneten Betrage noch die Mäklergebühren für die Negoziierung des Rückwechsels, die etwaigen Stempelgebühren (WO. 53) sowie, wenn der Schuldner den Rückwechsel nicht bezahlt, auch die hierdurch entstehenden Kosten hinzu.

5. a) Die dem Wechselgläubiger geschuldeten Beträge sind regelmäßig in bar zu entrichten; ob und wann die Barzahlung durch Aufrechnung,

---

[8] RH. 1 Nr. 71.

[9] Siehe Staub, Zusatz 1 zu WO. 50.

Hinterlegung u. s. w. ersetzt werden kann, bestimmt sich im wesentlichen nach bürgerlichem Recht (vgl. aber WO. 40).[10]

b) Sehr oft erläßt der Wechselgläubiger dem Wechselschuldner die Bezahlung des Wechsels in der Art, daß er ihm den Wechsel ohne Zahlung zuschickt, aber dabei vorschreibt, der Schuldner solle ihm die aus dem Wechsel zu zahlenden Beträge „gutschreiben"; man nennt den Wechsel alsdann Rimesse. In einer derartigen Zurücksendung des Wechsels liegt entweder eine Aufrechnung der Ansprüche des Wechselgläubigers gegen etwaige Gegenforderungen des Wechselschuldners, oder es liegt darin ein Antrag auf Umwandlung der Wechselschuld in eine gewöhnliche Schuld. Besonders häufig ist sie, wenn Gläubiger und Schuldner miteinander in Kontokorrentverkehr stehn.

c) Solange der Wechsel noch nicht mangels Zahlung protestiert ist, muß der Wechselgläubiger auch Teilzahlungen annehmen, falls sie ihm vom Bezogenen oder für dessen Rechnung angeboten werden (WO. 38). Dagegen kann er Teilzahlungen des Bezogenen, die ihm erst nach Protesterhebung angeboten werden, sowie Teilzahlungen der Regreßschuldner allgemeiner Regel gemäß zurückweisen (BGB. 266).

d) Die Zahlung ist rechtsgültig, wenn sie an den richtigen Wechselgläubiger erster Hand oder an denjenigen geschieht, der nach den Regeln zu 2 die Vermutung für sich hat, Wechselgläubiger erster Hand zu sein. Freilich kann, wie wir gesehen haben, der Schuldner, wenn diese Vermutung der Wahrheit nicht entspricht, sie durch Gegenbeweis brechen; er ist aber zur Führung des Gegenbeweises nicht verpflichtet, sondern kann sich auf die Vermutung auch zu seinen eignen Gunsten berufen.[11] Dem wirklichen oder vermuteten Wechselgläubiger steht selbstverständlich ein mit gehöriger Vertretungsmacht ausgerüsteter Stellvertreter des Gläubigers gleich; als solcher gilt regelmäßig jeder Inhaber des Wechsels, der eine echte Quittung des Gläubigers vorlegt (BGB. 370).

Die Regel, daß der Wechselschuldner gültig auch an einen Nichtgläubiger zahlen darf, wenn dieser nur die Vermutung der Gläubigerschaft für sich hat, ist in der WO. nur für den Fall ausgesprochen, daß das auf den angeblichen Gläubiger lautende Indossament gefälscht ist; denn für diesen Fall ist bestimmt, daß der Schuldner die Echtheit des Indossaments nicht zu prüfen braucht (WO. 36). Doch ist diese Sonderbestimmung wohl in der oben zu d formulierten Art zu verallgemeinern.[12]

Das Recht des Schuldners, an den vermuteten Wechselgläubiger erster Hand zu zahlen, gilt auch dann, wenn der Schuldner weiß, daß die Vermutung nicht der Wahrheit entspricht, also daß z. B. das auf den angeblichen Gläubiger lautende Indossament gefälscht ist.[13] Denn was hilft dem Schuldner diese seine Wissenschaft, wenn er nicht sicher ist, die Unrichtigkeit der Vermutung im Prozeß durch Gegenbeweis erhärten zu können? Anders nur, wenn er mit dem Wechselgläubiger geradezu kolludiert.

---

10 RG. 53 S. 209.
11 RG. 55 S. 49.
12 RG. 55 S. 49.
13 Vgl. Gierke, D. Pr. R. 2 S. 173.

Hat der Schuldner an einen Nichtgläubiger gezahlt, der auch die Vermutung der Gläubigerschaft nicht für sich hatte, so muß er noch einmal zahlen, mag er sich auch bei der Zahlung in entschuldbarem Irrtum befunden haben.[14] Und auch der Umstand befreit ihn nicht, daß der angebliche Wechselgläubiger oder sein vermeintlicher Vertreter ihm Zug um Zug gegen seine Zahlung den Wechsel ausgehändigt hat. Freilich ist in diesem Fall der wahre Gläubiger, wenn er die nochmalige Bezahlung des Wechsels fordert, nicht in der Lage, der gesetzlichen Vorschrift gemäß dem Schuldner den Wechsel vorzulegen; allein ein Schuldner, der den Wechsel bereits zurückempfangen hat, kann sich auf diese Vorschrift nicht berufen.[15] Hauptfälle: I. die Zahlung geschieht an eine Person, die sich für den Wechselgläubiger erster Hand ausgibt, obschon sie nicht mit ihm identisch ist und auch nicht denselben Namen führt wie er; II. die Zahlung geschieht an eine Person, die sich für den Vertreter des Wechselgläubigers erster Hand ausgibt, obschon sie der Vertretungsmacht darbt.

6. Erfüllungsort für die Ansprüche des Wechselgläubigers erster Hand ist:

a) für den Akzeptanten der im Wechsel genannte Zahlungsort,

b) für die Regreßschuldner der Ort ihres Wohnsitzes bei Abgabe ihrer Wechselschulderklärung.[16]

Hiernach haben Regreßschuldner, die im Auslande wohnen, im Auslande zu zahlen. Doch soll ihre Zahlung keinen andern Wert haben als die dem Akzeptanten am Wechselzahlungsort obliegende Zahlung, keinen niedrigeren, aber auch keinen höheren. Deshalb ist das, was sie im Auslande zahlen, nach dem Kurse anzusetzen, den ein Sichtwechsel, der am Tage der Protesterhebung vom Wechselzahlungsort auf den Wohnsitz des Schuldners gezogen wird, in diesem Zeitpunkt am Wechselzahlungsort oder dem für ihn maßgebenden Börsenplatz hat; denn in diesem Kurse kommt der Wert zum Ausdruck, der einer im Auslande bewirkten Zahlung zur Zeit am Wechselzahlungsort zukommt. Beispiel: bei dem S. 217 genannten Wechsel wohne Neumann in London, zur Zahlungszeit sei der für Mainz maßgebende Frankfurter Kurs von Sichtwechseln, die von Frankfurt auf London gezogen sind, 20,45 Mark = 1 Pfund Sterling; alsdann kann Schwarz, wenn die ihm aus dem Wechsel gebührende, nach den Regeln zu 4 b berechnete Summe 6095 Mark beträgt, von Neumann 298,04 Pfund Sterling fordern.

7. a) Der Wechselgläubiger erster Hand hat dem zahlenden Schuldner, falls die Zahlung vor der Protesterhebung geschieht, den quittierten Wechsel, falls die Zahlung nachher geschieht, den Wechsel samt Protest und einer quittierten „Retourrechnung" auszuhändigen; man nennt deshalb die Wechselzahlung auch Einlösung des Wechsels. Demgemäß kann er von dem Schuldner Zahlung nur gegen Aushändigung dieser Papiere fordern (WO. 39 Satz 1, 54), und der Schuldner kann auch seinerseits gegen Angebot der geschuldeten Beträge die Aushändigung der Papiere verlangen (s. WO. 48).

Der Wechselgläubiger erster Hand muß den Wechsel dem zahlenden Schuldner „intakt" zurückgeben, d. h. so, wie der Wechsel war, als jener Schuldner seine Wechselschulderklärung abgab, nur um die seitdem rechtmäßig zugefügten Zusätze, z. B. die späteren Indossamente, bereichert. Ist der Gläubiger hierzu nicht im stande, z. B. weil inzwischen absichtlich oder durch irgend ein Versehn das Indossament eines Vormanns des zahlenden Schuldners

14 Abw. Grünhut S. 258; Adler, österr. Wechselrecht S. 63, 98.
15 RH. 10 Nr. 30.
16 RG. 24 S. 115.

ausgestrichen ist, so kann er von dem Schuldner keine Zahlung fordern, auch wenn er an der Durchstreichung unschuldig ist. Daß in diesem Fall unsrer Meinung nach das Indossament trotz der Durchstreichung vollgültig bleiben kann (s. oben S. 224), ändert an dieser Regel nichts; denn ein durchstrichenes Indossament geltend zu machen, ist unter allen Umständen mit Weiterungen verbunden, auf die der Regreßschuldner nicht einzugehn braucht.[17]

b) Leistet der Schuldner nur eine Teilzahlung, so braucht der Gläubiger ihm selbstverständlich den Wechsel nicht auszuhändigen, sondern es genügt, wenn er die Zahlung auf dem Wechsel quittiert (WO. 39 Satz 2).

8. Der Anspruch des Wechselgläubigers erster Hand verjährt:

a) gegen den Akzeptanten in drei Jahren seit dem Verfall des Wechsels (WO. 77),

b) gegen die Regreßschuldner in drei Monaten seit dem Tage der Protesterhebung; doch wird die Dreimonatsfrist verdoppelt, wenn der Zahlungsort des Wechsels in den asiatischen oder afrikanischen Küstenländern oder Inseln des Mittelländischen oder Schwarzen Meers, sie wird versechsfacht, wenn der Zahlungsort in einem andern außereuropäischen Lande oder in Island oder den Faröern liegt (WO. 78).

Beispiele s. unten zu II, 1 h.

9. a) Ist der Wechselanspruch des Wechselgläubigers erster Hand gegen den Aussteller durch Präjudizierung des Wechsels erloschen oder ist sein Anspruch gegen den Aussteller oder den Akzeptanten verjährt, so bleiben Aussteller und Akzeptant dem Gläubiger trotzdem aus dem Wechsel haftbar, insoweit sie sich sonst mit des Gläubigers Schaden bereichern würden (WO. 83 Satz 1).

b) Gegen die Indossanten gilt die Regel zu a nicht; aus einem präjudizierten oder verjährten Wechsel haften sie nicht einmal in Höhe ihrer Bereicherung (WO. 83 Satz 2).

Beispiele. I. A. und B. erhalten von C. je ein Darlehn, jeder von 440 Mark; sie geben darüber einen gemeinsamen Wechsel von 900 Mark, in dem A. als Aussteller, B. als Remittent-Indossant, C. als Indossatar benannt ist und der von D. aus Gefälligkeit akzeptiert wird. Hier hat, wenn der Wechselanspruch verjährt, der Gläubiger einen Bereicherungsanspruch weder gegen B. noch gegen D.; denn B. ist als Indossant haftfrei, D. aber ist nicht bereichert. Dagegen kann der Gläubiger den A. haftbar machen, freilich nicht in Höhe der ganzen Wechselsumme, wohl aber in Höhe der 440 Mark, die A. für den Wechsel als Darlehn bekommen hat. II. E. hat einen von ihm auf F. gezogenen, aber von F. nicht akzeptierten, am 1. April fälligen, auf eine Wechselsumme von 8500 Mark lautenden Wechsel an den Remittenten G. für 8000 Mark verkauft; am 25. März sendet E. die 8500 Mark an F. mit dem Ersuchen, den Wechsel bei Präsentation zu bezahlen; am 28. März wird über F.s Vermögen Konkurs eröffnet; seine nicht bevorrechtigten Gläubiger fallen mit ihren Forderungen in Höhe von 80% aus. Hier ist, wenn dieser Wechsel mangels rechtzeitiger Protesterhebung präjudiziert wird, E. nur in Höhe von 20% haftbar; denn nur in dieser Höhe ist er bereichert; im übrigen hat er die 8000 Mark, die er um des Wechsels willen gewonnen, um des Wechsels willen wieder verloren.[18] III. Schwarz hat den S. 217

[17] RH. 11 Nr. 73. Siehe auch RG. 9 S. 22.

[18] Abw. Staub § 12 a zu WO. 83.

genannten Wechsel von Weiß geschenkt erhalten, hat dann aber seine Ansprüche verjähren lassen. Hier sind ihm trotzdem Betz und Traß in Höhe ihrer Bereicherung haftbar; denn soweit sie bereichert sind, sind sie mit dem Schaden des Schwarz bereichert: sein Schaden besteht darin, daß der von ihm (wenn schon unentgeltlich) erworbene Wechselanspruch durch die Verjährung entwertet ist.[19]

Der Bereicherungsanspruch des Wechselgläubigers beruht auf dem Wechsel als solchem und nicht etwa auf den sonstigen zwischen Gläubiger und Schuldner bestehenden Rechtsbeziehungen;[20] eben dadurch ist er auch von dem Bereicherungsanspruch des BGB.s grundverschieden. Er ist ein wechselrechtlicher Anspruch, der sich nur durch seinen Umfang von dem ordentlichen Wechselanspruch unterscheidet.

II. Ein *früherer Indossatar*, der den Wechsel durch Indossament fortgegeben hat, kann die Bezahlung des Wechsels erst fordern, wenn er in Erfüllung der ihm selber als Indossanten obliegenden Gewährschaftspflicht den Wechsel, nachdem der Wechselgläubiger erster Hand ihn mangels Zahlung hat protestieren lassen, bei einem seiner Nachmänner eingelöst hat, sei es in bar, sei es in andrer Art (s. oben S. 240): sein Anspruch tritt also nicht eher in Kraft, als bis der Wechsel, nachdem er auf seinem „Hinlauf" vom Remittenten über die durch die einzelnen Indossamente gebildeten Stufen schrittweise bis zum letzten Indossatar vorwärts gegangen ist, nunmehr „rücklaufend" vom letzten Indossatar über die nämlichen Indossamentenstufen im Wege der Einlösung schritt- oder sprungweise wieder an ihn zurückgelangt. Demgemäß nennen wir ihn, wenn er den Wechsel beim Wechselgläubiger erster Hand eingelöst hat, *Wechselgläubiger zweiter*, wenn er ihn beim Wechselgläubiger zweiter Hand eingelöst hat, *Wechselgläubiger dritter Hand* u. s. w. Seinen Anspruch aber bezeichnen wir als *Remboursregreß*, da er auf die Wiedererstattung (remboursement) dessen geht, was der Indossant bei der Einlösung des Wechsels an seinen Nachmann hat leisten müssen.

1. a) Der Wechselgläubiger zweiter Hand muß, wenn er den Anspruch auf Bezahlung des Wechsels geltend machen will, im unmittelbaren Besitz von Wechsel und Protest sein oder sich wenigstens im Einverständnis mit dem unmittelbaren Besitzer befinden. Denn er muß in der Lage sein, im Fall der Zahlung den Wechsel samt Protest dem Zahlenden auszuhändigen.

b) Wenn der Wechselgläubiger zweiter Hand die Bezahlung des Wechsels fordert, stützt er seinen Anspruch auf die dreifache Tatsache, daß er erstens früher einmal den Wechsel als Indossatar rechtmäßig erworben, daß er zweitens den Wechsel durch Indossament fortgegeben und daß er drittens den Wechsel, nachdem er verfallen und mangels Zahlung protestiert worden ist, beim Wechselgläubiger erster Hand eingelöst hat.[21] Doch braucht er diesen ganzen Tatbestand nicht in vollem Umfang zu

---

19 Staub Anm. 5 zu WO. 23.
20 Vgl. Wieland, der Wechsel (01) S. 56.
21 Zimmermann, Arch. f. BR. 30 S. 117.

beweisen, sondern es genügt, wenn er dartut, daß er denselben Namen führt wie ein früherer Indossatar des Wechsels und daß Wechsel und Protest tatsächlich zu seiner Verfügung stehn. Denn ist dies bewiesen, so wird vermutet, daß auch die übrigen Voraussetzungen seines Anspruchs erfüllt sind.[22] Sache des Schuldners ist es, im Streitfall diese Vermutung durch Gegenbeweis zu brechen.[23]

Beispiele. I. Der Wechsel S. 217 ist auf Antrag des Schwarz rechtzeitig mangels Zahlung protestiert; nun klagt Neumann gegen Traß auf Bezahlung des Wechsels als angeblicher Wechselgläubiger zweiter Hand, indem er, gestützt auf den Besitz von Wechsel und Protest, behauptet, den Wechsel bei Schwarz gegen bar eingelöst zu haben; Traß erhebt aber den Einwand: 1. der Kläger sei nicht identisch mit dem Neumann, der auf dem Wechsel als Indossatar benannt sei und den Wechsel seinerzeit an Weiß indossiert habe, sondern sei dessen Bruder; 2. auch der echte auf dem Wechsel benannte Neumann sei nicht rechtmäßiger Wechselgläubiger; denn Remi sei noch minderjährig gewesen, als er den Wechsel an Neumann indossiert habe, und Neumann habe dies beim Erwerbe des Wechsels gewußt; 3. Kläger habe den Wechsel nicht bei Schwarz eingelöst, sondern habe ihn von Schwarz nur zur Aufbewahrung erhalten.[24] Hier sind alle drei Einwendungen des Traß erheblich; Traß ist aber für alle drei beweispflichtig. II. 1. Als der Wechsel S. 217 fällig wurde, hat Schwarz ihn nicht dem Betz zur Zahlung vorgelegt, weil dessen Zahlungsunfähigkeit allgemein bekannt war, sondern hat die Bezahlung des Wechsels von seinem Indossanten Weiß verlangt; Weiß hat den Wechsel auch tatsächlich sofort eingelöst, obschon er nach den Regeln zu I dazu nicht verpflichtet war, hat ihn dann seinerseits, um, wie er meinte, der vorgeschriebenen Form zu genügen, noch vor Ablauf der gesetzlichen Frist dem Betz zur Zahlung präsentieren und mangels Zahlung protestieren lassen und nimmt nun den Rembursregreß an Neumann. Hier ist Weiß im Unrecht. Denn er ist nicht Wechselgläubiger zweiter Hand geworden, weil er den Wechsel eingelöst hat, bevor er mangels Zahlung protestiert war.[25] Außerdem ist die von ihm selbst vorgenommene Präsentation und Protesterhebung ungültig; denn sie stand nicht ihm, sondern lediglich dem Schwarz als Wechselgläubiger erster Hand zu. 2. Anders wäre zu entscheiden, wenn noch vor Ablauf der Protestfrist Schwarz den Wechsel mit einem neuen Indossament Schwarz an Weiß versehn oder Weiß das Indossament Weiß an Schwarz durchgestrichen hätte. Denn dann wäre ja Weiß Wechselgläubiger erster Hand geworden. 3. Dagegen hilft es dem Weiß nichts, wenn er die Indossierung des Wechsels an sich oder die Durchstreichung des Indossaments Weiß an Schwarz nachträglich bewirkte, nachdem die Protestfrist wieder abgelaufen ist. Denn er kann dadurch den bereits präjudizierten Wechsel nicht wieder vollgültig machen. Und auch der Versuch, die Zufügung des Indossaments Schwarz an Weiß oder die Durchstreichung des Indossaments Weiß an Schwarz auf die Zeit vor der Protesterhebung zurückzudatieren, wird nicht zum Ziel führen: ersteres geht nicht an, weil der Protest mangels Zahlung unmittelbar hinter dem Indossament Weiß an Schwarz steht, so daß das neue Indossament Schwarz an Weiß nicht mehr dazwischen geschoben werden kann (s. oben das Muster S. 237); letzteres ist eher möglich, würde aber sofort durch die Bücher des Protestbeamten widerlegt werden können, in denen sich ja eine Abschrift des Wechsels in dem Zustande zur Zeit der Protesterhebung finden muß.

Das Recht des Wechselgläubigers zweiter Hand ist nicht etwa eine neue Forderung, die er erst dadurch erwirbt, daß er den Wechsel beim Wechselgläubiger erster Hand einlöst, sondern ist die alte Forderung, die ihm als Indossatar zugestanden hat, bevor er den

22 RH. 14 Nr. 48, 105; RG. 41 S. 409.
23 RG. 55 S. 324.
24 Siehe RG. 55 S. 325.
25 Staub Anm. 1 zu WO. 51.

Wechsel durch sein Indossament fortgab.[26] Solange sein Indossament in Kraft war, konnte er diese Forderung nicht geltend machen: er hatte ja selber durch sein Indossament bestimmt, daß die Wechselzahlung nicht an ihn, sondern an seine Nachmänner geleistet werden sollte. Nun aber, da er den Wechsel im Regreßwege von den Nachmännern wieder eingelöst hat, ist sein Indossament erledigt und seine alte Forderung wieder voll in Kraft getreten. Daraus ergibt sich u. a., daß er seine Forderung im Konkurse eines Wechselschuldners geltend machen kann und daß ein in diesem Konkurse abgeschlossener Zwangsvergleich auch gegen ihn wirksam ist, mag er auch den Wechsel erst nach der Konkurseröffnung eingelöst haben.[27]

c) Schuldner des Wechselgläubigers zweiter Hand sind alle seine Vormänner, also der Akzeptant, der Aussteller und alle vor ihm stehenden Indossanten als Gesamtschuldner. Daß er den Wechsel etwa nochmals zuerst dem Bezogenen präsentieren, daß er ihn nochmals protestieren lassen, daß er eine nochmalige Notifikation an seine Vormänner vornehmen müsse, ist nicht vorgeschrieben.

d) Der Anspruch des Wechselgläubigers zweiter Hand ist ähnlich zusammengesetzt wie der Anspruch des Wechselgläubigers erster Hand nach Protestierung des Wechsels. Er geht nämlich auf die Zahlung folgender Beträge (WO. 51 I):

α) der Summe, die er bei Einlösung des Wechsels an den Wechselgläubiger erster Hand hat zahlen müssen;

β) 6% jährlicher Zinsen von dieser Summe seit dem Tage der Zahlung;

γ) einer Provision von $^1/_3$% der nämlichen Summe;

δ) der dem Gläubiger neu erwachsenen Kosten.

Beispiel. Wenn Weiß in dem oben S. 239 genannten Fall den Wechsel bei Schwarz am 1. September 1909 mit 6095 Mark eingelöst hat, kann er am 15. September 1909 als Wechselgläubiger zweiter Hand von seinen Vormännern fordern: an Kapital 6095, an Zinsen für einen halben Monat 15,24, an Provision 20,32, an Kosten vielleicht 0,40, zusammen 6130,96 Mark.

Der Regreß kann auch hier dadurch genommen werden, daß der Wechselgläubiger zweiter Hand auf seine Regreßschuldner einen „Rückwechsel" zieht (WO. 53).

e) Die Art der Bezahlung des Wechsels ist gegenüber dem Wechselgläubiger zweiter Hand dieselbe wie gegenüber dem Wechselgläubiger erster Hand.

f) Erfüllungsort ist, wie bei dem Anspruch des Wechselgläubigers erster Hand, für den Akzeptanten der Wechselzahlungsort, für die Regreßschuldner der Ort ihres Wohnsitzes.

Wohnen der Wechselgläubiger zweiter Hand und ein Regreßschuldner in verschiedenen Staaten, so tritt eine ähnliche Umrechnung ein wie die zu I, 6 genannte: das, was der Regreßschuldner zu zahlen hat, ist nach dem Kurse zu berechnen, den am Wohnort des Wechselgläubigers zweiter Hand zu der Zeit, da dieser den Wechsel im Regreßwege einlöste, ein von jenem Wohnort auf den Wohnort des Regreßschuldners gezogener Sichtwechsel hatte (WO. 51 II). In dem oben S. 241 genannten Fall ist also für den Regreß des Neumann gegen den in Mannheim wohnenden Traß der Londoner Kurs für Sichtwechsel von London auf Mannheim maßgebend.

[26] RH. 24 Nr. 1. [27] RH. 24 Nr. 1.

g) Wie nach erfolgter Protestierung der Wechselgläubiger erster Hand, so kann auch der Wechselgläubiger zweiter Hand die Zahlung der ihm zustehenden Beträge nur gegen Aushändigung des Wechsels, des Protestes und einer von ihm aufzustellenden quittierten Retourrechnung fordern (54).

Doch braucht der Wechsel bei der Rückgabe insofern nicht intakt zu sein, als der Wechselgläubiger zweiter Hand befugt ist, sein eignes und seiner Nachmänner Indossamente auszustreichen (WO. 55).

h) Die Verjährung ist für den Anspruch des Wechselgläubigers zweiter Hand analog bestimmt wie für den Anspruch des Wechselgläubigers erster Hand. Doch greifen für den Anspruch gegen die Regreßschuldner folgende zwei Verschiedenheiten Platz (WO. 79):

α) Die Dreimonatsfrist beginnt ihren Lauf nicht am Tage der Protesterhebung, sondern

αα) wenn der Wechselgläubiger zweiter Hand den Wechsel beim Wechselgläubiger erster Hand in Güte eingelöst hat, vom Tage der Einlösung,

ββ) wenn er ihn erst eingelöst hat, nachdem der Wechselgläubiger erster Hand ihn verklagt hatte, vom Tage der Klagerhebung.

β) Die Verdopplung oder Versechsfachung der Dreimonatsfrist tritt nicht ein, wenn der Wechselzahlungsort, sondern wenn der Wohnsitz des Wechselgläubigers zweiter Hand außerhalb Europas oder in Island oder den Faröern liegt.

Beispiele. I. Der Wechsel S. 217 ist am 2. Juli 1909 mangels Zahlung protestiert: Neumann wohne in Boston, Schwarz in Mainz. Hier verjährt der Anspruch des Schwarz gegen Betz am 1. April 1912, gegen Neumann am 3. Oktober 1909. II. Neumann hat den Wechsel ohne Klage bei Traß am 2. Oktober 1909 eingelöst. Hier verjährt der Anspruch des Neumann gegen Betz am 1. April 1912, gegen Remi am 2. April 1911.

i) Ist der Wechselanspruch des Wechselgläubigers zweiter Hand gegen den Akzeptanten verjährt, so bleibt dieser dem Gläubiger trotzdem insoweit haftbar, als er sich sonst mit des Gläubigers Schaden bereichern würde (WO. 83).

2. Analoge Regeln wie zu 1 gelten auch für den Zahlungsanspruch des Wechselgläubigers dritter Hand, vierter Hand u. s. w. bis herab zu dem Anspruch des ersten Indossatars.

III. Der Remittent hat bei einem nicht indossierten Wechsel dieselbe Rechtsstellung wie der letzte, bei einem indossierten Wechsel dieselbe Rechtsstellung wie ein früherer Indossatar. Er kann also vom Aussteller und, wenn der Wechsel akzeptiert ist, auch vom Bezogenen die Bezahlung des Wechsels im ersten Fall als Wechselgläubiger erster Hand nach den Regeln zu I, im zweiten Fall als Wechselgläubiger zweiter Hand, dritter Hand u. s. w. nach den Regeln zu II fordern.

Beispiel. In dem oben S. 245 d genannten Fall hat Remi den Wechsel am 15. September 1909 mit 6130,96 Mark bei Weiß eingelöst, da Weiß von seinem Recht des Sprungregresses Gebrauch gemacht und sich mit seinem Regreß nicht an seinen unmittelbaren

Vormann Neumann, sondern an Remi als den ersten Indossanten des Wechsels gewendet hat. Hier ist nunmehr zwar nicht der beim Regreß endgültig überschlagene Neumann, wohl aber Remi Wechselgläubiger dritter Hand geworden; sein Anspruch geht gegen Traß und Betz; Gegenstand seines Anspruchs sind die von ihm gezahlten 6130,96 Mark nebst neuen Zinsen, einer neuen (der dritten!) Provision, neuen Kosten; sein Anspruch gegen Betz verjährt am 1. April 1912, gegen Traß am 15. Dezember 1909.

IV. Der Aussteller hat bei einem nicht akzeptierten Wechsel keine Gläubigerrechte. Dagegen hat er, wenn der Wechsel akzeptiert ist, dieselbe Rechtsstellung wie ein früherer Indossatar, kann also vom Bezogenen die Bezahlung des Wechsels nach der Regel zu II als Wechselgläubiger zweiter Hand, dritter Hand u. s. w. verlangen.

Der Aussteller ist aber außerdem, sobald der Wechsel nur tatsächlich zu seiner Verfügung steht, befugt, auch als Wechselgläubiger erster Hand gegen den Akzeptanten vorzugehn. Der Unterschied ist, I. daß der Wechsel in diesem Fall nicht mangels Zahlung protestiert zu sein braucht; II. daß der Aussteller den Wechsel nicht bei einem Nachmann eingelöst zu haben braucht, sondern ihn auch, ohne ihn an den Remittenten zu begeben, zurückbehalten haben kann; III. daß er dem Akzeptanten nicht die Provision von $^1/_3$% berechnen darf. Freilich hat die WO. über alle diese Dinge nichts bestimmt; denn WO. 51 spricht nur von den Ansprüchen der Indossanten, und WO. 23 II stellt bloß das Dasein der Ansprüche des Ausstellers, nicht aber ihre Voraussetzungen und ihren Umfang fest.

V. Die Rechtsnachfolger des letzten Indossatars, der früheren Indossatare, des Remittenten und des Ausstellers haben genau dieselben Ansprüche wie ihre Rechtsvorgänger. Die Regeln zu I—IV kommen also analog auf sie zur Anwendung.

Demnach kann z. B. der Wechsel von dem Rechtsnachfolger des letzten Indossatars bei Verfall gültig zur Zahlung präsentiert und mangels Zahlung protestiert werden, obschon sein Name auf dem Wechsel nicht genannt ist. Das ist selbstverständlich, wenn der Rechtsnachfolger der Erbe, muß aber auch gelten, wenn er Zessionar des letzten Indossatars ist.

§ 60.

β) Anspruch auf Sicherheitsleistung (Sekuritätsregreß).

I. Solange der Wechsel noch nicht fällig ist, haben die Wechselgläubiger kein Recht auf Bezahlung, wohl aber unter Umständen ein Recht auf Sicherstellung des Wechsels. Und zwar steht dies Recht ihnen zu:

1. wenn von dem Bezogenen die Annahme des Wechsels nicht oder nur beschränkt zu erlangen ist (Sicherheitsleistung mangels Annahme [WO. 25 I, 22 II]);

2. wenn der Bezogene zwar den Wechsel akzeptiert hat, aber in Konkurs verfällt oder seine Zahlungen einstellt oder von einem Gläubiger fruchtlos mit einer Zwangsvollstreckung bedrängt wird (Sicherheitsleistung wegen Unsicherheit des Bezogenen [WO. 29 I]).

II. Das Recht auf Sicherheitsleistung steht nicht bloß dem jeweilig letzten Indossatar oder beim nicht indossierten Wechsel dem Remittenten zu, sondern auch seinen Vormännern, soweit sie zugleich Wechselgläubiger

sind, sowie den Rechtsnachfolgern aller dieser Personen, und zwar den Vormännern und ihren Rechtsnachfolgern nicht bloß, wenn sie auch ihrerseits ihren Nachmännern Sicherheit geleistet haben, sondern auch ohne dies (s. WO. 26 I, III, 29 II).

III. 1. Die Pflicht zur Sicherheitsleistung mangels Annahme liegt sämtlichen Regreßschuldnern, also dem Aussteller und allen Indossanten, als Gesamtschuldnern ob, einem jeden aber selbstverständlich nur gegenüber seinen Nachmännern (26 I, II). Doch ist die Pflicht dadurch bedingt, daß der Wechsel zuvor dem Bezogenen zur Annahme präsentiert und die Ergebnislosigkeit der Präsentation durch einen Protest mangels Annahme urkundlich festgestellt ist (WO. 18, 25 I). Auf diese Präsentation und Protesterhebung kommen dieselben Regeln zur Anwendung wie für die Präsentation zur Zahlung und die Protesterhebung mangels Zahlung (WO. 87, 88, 88 b, 90—92) bis auf folgende Unterschiede.

a) Die Präsentation und Protesterhebung können von jedem Inhaber des Wechsels veranlaßt werden, auch wenn er auf dem Wechsel als Gläubiger nicht benannt ist (WO. 18 Satz 4).

b) Die Präsentation und Protesterhebung ist — vorbehaltlich einer erst später zu besprechenden Ausnahme bei den Nachsicht- und den Meß- und Marktwechseln — an eine Frist nicht gebunden (WO. 18 Satz 1, 2). Nur wenn der Wechsel fällig geworden ist, ist sie nicht mehr statthaft.[1]

c) Der Protest ist auf eine Abschrift des Wechsels oder ein damit verbundenes Papier zu setzen (WO. 88 b).

d) Unterbleibt die Präsentation oder die Protesterhebung, so ist der Wechsel — vorbehaltlich einer erst später zu besprechenden Ausnahme bei den Nachsichtwechseln — nicht präjudiziert, sondern lediglich das Recht der Wechselgläubiger, von den Regreßschuldnern Sicherheitsleistung zu fordern, ausgeschlossen (WO. 25 I).

e) Eine Notifikation der Protesterhebung an die Vormänner ist nicht vorgeschrieben.

2. Die Pflicht zur Sicherheitsleistung wegen Unsicherheit des Bezogenen liegt zunächst einzig und allein dem Bezogenen selbst ob (WO. 29 am Ende). Ist aber der Wechsel dem Bezogenen vergeblich zur Sicherheitsleistung präsentiert und dies durch einen Protest mangels Sicherheitsleistung urkundlich festgestellt, so sind neben dem Bezogenen als Gesamtschuldner auch sämtliche Regreßschuldner zur Sicherheitsleistung verpflichtet, ein jeder aber selbstverständlich nur gegenüber seinen Nachmännern (WO. 29 II, 26 II). Auf die Präsentation und Protesterhebung finden die Regeln zu 1 entsprechende Anwendung (WO. 29 II, 87 ff.).

IV. Die Sicherheitsleistung kann von den Regreßschuldnern nur gegen Auslieferung des Protests mangels Annahme oder mangels Sicher-

1 RG. 39 S. 122.

heitsleistung gefordert werden. Dagegen braucht der Wechsel selbst den Regreßschuldnern selbstverständlich nicht ausgeliefert zu werden; ja der Gläubiger, der die Sicherheitsleistung verlangt, braucht nicht einmal im Besitz des Wechsels zu sein (WO. 25 I, 26 I, III, 29 II).

V. Ist von einem Wechselschuldner Sicherheit bestellt, so haftet sie nicht bloß dem Nachmann, dem sie bestellt ist, sondern auch dessen Nachmännern, jedoch nur insoweit, als diese auch ihrerseits von jenem Wechselschuldner rechtmäßig Sicherheitsleistung fordern (WO. 27, 29 II); der Schuldner kann also die entfernteren Nachmänner auf die von ihm bereits dem näheren Nachmann bestellte Sicherheit, deren Zulänglichkeit vorausgesetzt, verweisen.

Beispiele. I. Betz, der Akzeptant des S. 217 genannten Wechsels, hat am 1. Mai 1909 seine Zahlungen eingestellt; Neumann, der damalige letzte Indossatar, läßt sich deshalb, nachdem er gegen Betz Protest mangels Sicherheitsleistung erhoben hat, unter Aushändigung des Protests von Remi, Remi läßt sich unter Weitergabe des Protests an Traß von diesem Sicherheit bestellen. Hier haftet die von Traß bestellte Sicherheit nur dem Remi, nicht auch dem Neumann;[2] denn Neumann verlangt ja von Traß keine Sicherheit und wäre auch, da er bereits von Remi Sicherheit empfangen hat, zu dem Verlangen nicht berechtigt. II. Nun indossiert aber Neumann den Wechsel weiter an Weiß, und Weiß indossiert ihn schließlich an Schwarz. Hier kann Schwarz mindestens dann, wenn ihm, als er den Wechsel erwarb, die Zahlungseinstellung des Betz unbekannt gewesen ist, nach erneuter Protesterhebung (!) auch seinerseits von allen seinen Vormännern Sicherheitsleistung fordern. Tut er dies z. B. gegenüber Remi, so kann dieser ihn auf die von ihm bereits an Neumann bestellte Sicherheit verweisen; und zwar wird diese Sicherheit dem Schwarz in dem Augenblick verhaftet, in dem Schwarz dem Remi den zweiten Protest mangels Sicherheitsleistung aushändigt. Anders, wenn Schwarz die Sicherheit z. B. von Weiß oder von Traß fordert; im erstern Fall ist ihm von Weiß eine neue Sicherheit zu bestellen, im zweiten Fall kann Traß den Schwarz auf die von ihm dem Remi gegebene Sicherheit verweisen. III. Wenn in dem zuletzt genannten Fall Schwarz von keinem seiner Regreßschuldner Sicherheit fordert, weil ihm sein nächster Vormann Weiß ohnedies sicher genug erscheint, sondern den zweiten Protest dem Weiß ohne weiteres aushändigt, so ist nunmehr dieser Weiß berechtigt, von allen Vormännern Sicherheit zu verlangen, obschon er seinerseits seinem Nachmann keine Sicherheit geleistet hat und den Wechsel selber nicht besitzt.

VI. Die bestellte Sicherheit ist zurückzugeben (WO. 28, 29 II), 1. wenn die Zahlung des Wechsels erfolgt oder seine Wechselkraft gegenüber dem Besteller durch Verjährung, Präjudizierung oder in andrer Art erloschen, 2. wenn gegen den Besteller der Sicherheit nicht binnen Jahresfrist seit dem Verfall des Wechsels auf Zahlung geklagt, 3. im Fall I, 1, sobald die vollständige Annahme des Wechsels nachträglich erfolgt ist.

VII. Im übrigen gilt für die Sicherheitsleistung bürgerliches Recht, insbesondre in Ansehung der Art, in der die Sicherheit zu bestellen ist (BGB. 232 ff.; siehe aber auch WO. 25 I am Ende, II).

---

[2] Grünhut 2 S. 379.

f) Verteidigungsmittel des Wechselschuldners.

§ 61.

I. Die Verteidigungsmittel, die jemand, der aus einem Wechsel als Schuldner in Anspruch genommen wird, dem Gläubiger entgegenstellen kann, lassen sich in zwei große Gruppen ordnen. Die eine Gruppe umfaßt die Verteidigungsmittel, die, wie das Gesetz sagt, „aus dem Wechselrecht selbst hervorgehn", die andre Gruppe umfaßt die nicht spezifisch wechselrechtlichen Verteidigungsmittel (s. WO. 82).

1. a) Die Verteidigungsmittel, die dem angeblichen Wechselschuldner auf Grund „des Wechselrechts selbst" zustehn, ergeben sich aus der bisherigen Darstellung. Hierher gehört der Fall,

α) daß die dem angeblichen Schuldner zugeschriebene Wechselschulderklärung nicht echt, sondern gefälscht oder verfälscht ist;

β) daß die Wechselschulderklärung des angeblichen Schuldners zwar echt, aber aus formellen oder materiellen Gründen nichtig abgegeben ist;

γ) daß die Wechselschulderklärung des angeblichen Schuldners zwar echt und gültig abgegeben ist, dieser Erklärung aber keine echte und gültige Gegenerklärung der Person, die nun als Gläubiger wider ihn auftritt, zur Seite steht und demgemäß zwar eine einseitige Wechselschulderklärung des Schuldners zu Gunsten dieses Gläubigers, nicht aber ein zweiseitiger Wechselschuldvertrag des Schuldners mit ihm vorliegt;

δ) daß zwar zwischen dem angeblichen Wechselschuldner und dem jetzt gegen ihn auftretenden Gläubiger ein gültiger Wechselschuldvertrag abgeschlossen ist, jedoch die aus diesem Vertrage dem Gläubiger wider den Schuldner erwachsenen Ansprüche wechselrechtlich gehemmt oder aufgehoben sind, sei es durch einen auf den Wechsel gesetzten Stundungs-, Quittungs- oder Erlaßvermerk, sei es durch Zerstörung der Wechselschulderklärung des angeblichen Schuldners, sei es durch Präjudizierung des Wechsels, sei es durch Verjährung der Ansprüche des Gläubigers.

Beispiele siehe oben S. 235, 227, 229.

b) Auch die Art der Wirkung der aus dem Wechselrecht selbst hervorgehenden Verteidigungsmittel ergibt sich aus der bisherigen Darstellung.

α) Grundsatz ist, daß diese Verteidigungsmittel absolut (in rem) wirken, d. h. daß sie gleichmäßig gegenüber sämtlichen Wechselgläubigern gelten, ohne Rücksicht darauf, ob diese beim Erwerbe des Wechsels von den Verteidigungsmitteln Kenntnis gehabt haben oder nicht: all die zahlreichen Forderungen, die aus der Wechselschulderklärung eines Vormanns zu Gunsten eines jeden seiner Nachmänner der Reihe nach entspringen, werden von diesen Verteidigungsmitteln mit einem Schlage gleichmäßig getroffen.

β) Doch erleidet der Grundsatz zu α auch Ausnahmen: gewisse aus dem Wechselrecht selbst hervorgehende Verteidigungsmittel wirken nur relativ gegenüber einem Teil der Wechselgläubiger (in personam).

αα) Der Einwand, daß die Wechselschulderklärung wegen Betruges rechtmäßig angefochten ist, wirkt nur gegenüber denjenigen Wechselgläubigern, die den Betrug selber verübt oder ihn beim Erwerbe des Wechsels gekannt haben oder hätten kennen müssen (s. oben S. 228).

ββ) Der Einwand, daß die Wechselschulderklärung zwar rechtsgültig abgegeben, aber nicht zu einem Wechselschuldvertrage mit einem bestimmten Gläubiger ausgewachsen ist, wirkt nur gegenüber diesem Gläubiger.

γγ) Der Einwand, daß die Wechselschulderklärung durchgestrichen oder anderweitig zerstört ist, wirkt, wenn die Zerstörung nicht rechtmäßig geschah, nur gegenüber den Gläubigern, die die Zerstörung genehmigt oder den Wechsel nach der Zerstörung erworben haben u. s. w.

Beispiele siehe oben S. 229 ββ, 232 c, Beispiel II.

2. a) Die einem angeblichen Wechselschuldner zustehenden nicht spezifisch wechselrechtlichen Verteidigungsmittel sind in der bisherigen Darstellung selbstverständlich noch nicht erwähnt, begegnen uns also an dieser Stelle zum ersten Mal. Sie umfassen das ganze Heer aller jener Einreden und Einwendungen, mit denen sich ein Schuldner auch gegen eine gewöhnliche abstrakte Forderung des bürgerlichen Rechts verteidigen kann,[1] mit einziger Ausnahme der Einwände, die sich nicht bloß aus dem bürgerlichen Recht, sondern auch aus dem Wechselrecht ergeben und demgemäß einen spezifisch wechselrechtlichen Charakter tragen. Insbesondre gehört hierher der Einwand:

α) daß eine Wechselforderung laut einer zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner getroffenen Vereinbarung auf einem Schuldgrunde beruht, der die Verfolgung der Forderung gegen den Schuldner zur Zeit oder für immer ausschließt;[2]

β) daß der Gläubiger die Forderung dem Schuldner vertragsmäßig erlassen oder gestundet hat oder wegen der Forderung nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts durch Erfüllung, Angabe an Zahlungsstatt, Hinterlegung oder Aufrechnung befriedigt ist, ohne daß dies in spezifisch wechselrechtlicher Art durch einen auf den Wechsel gesetzten Vermerk oder durch Zerstörung des Wechsels Ausdruck gefunden hat.

Beispiele siehe unten S. 252.

b) Die nicht spezifisch wechselrechtlichen Verteidigungsmittel wirken niemals absolut gegen alle Wechselgläubiger (in rem), sondern ihre Wirkung ist stets eine bloß relative. Sie wirken nämlich lediglich gegen den Gläubiger, dem gegenüber sie nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts ur-

1 Wieland, der Wechsel (01).
2 RG. 52 S. 39, 65 S. 408.

sprünglich entstanden sind, nicht aber auch gegen seine Vor- oder seine Nachmänner.

II. Wenn zu I gesagt wurde, daß sämtliche nicht spezifisch wechselrechtliche und sogar einige aus dem Wechselrecht selbst hervorgehende Verteidigungsmittel lediglich gegenüber einem bestimmten Wechselgläubiger wirksam sind, so bedarf dies noch einer wichtigen Ergänzung.

1. Jedes Verteidigungsmittel, das gegen einen bestimmten Wechselgläubiger wirksam ist, ist auch gegen seinen unmittelbaren wechselrechtlichen Nachmann wirksam, wenn er das Verteidigungsmittel beim Erwerbe des Wechsels gekannt hat und wenn es nach Lage des Falls gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wollte er trotz dieser seiner Kenntnis das Verteidigungsmittel nicht auch gegen seine Forderung gelten lassen.[3]

Beispiele. I. Betz hat den Wechsel S. 217 auf Bitten des Traß und des Remi aus bloßer Gefälligkeit akzeptiert, nachdem beide sich verpflichtet hatten, dafür zu sorgen, daß Betz die zur Bezahlung des Wechsels erforderlichen Deckungsmittel spätestens drei Tage vor Verfall des Wechsels in Händen haben würde. 1. Hier ist klar, daß Betz trotz seines Akzepts weder gegenüber Traß noch gegenüber Remi zur Einlösung des Wechsels verpflichtet ist, wenn er bei Verfall des Wechsels die nötigen Deckungsmittel nicht erhalten hat. 2. a) Ebenso ist klar, daß die hiernach gegenüber Traß und Remi begründete Einrede der fehlenden Deckung gegenüber Neumann, Weiß und Schwarz unwirksam ist, wenn diese die Einrede bei Erwerb des Wechsels nicht gekannt haben. b) Fraglich ist dagegen, ob die Einrede nicht z. B. gegenüber Neumann wirksam ist, falls ihm die Einrede beim Erwerbe des Wechsels bekannt gewesen ist. Doch ist die Frage zu verneinen. Denn man kann nicht sagen, daß Neumann in diesem Fall, wenn er die Einrede der fehlenden Deckung nicht gegen sich gelten lassen will, arglistig handelt; vielmehr konnte Neumann die zwischen Betz, Traß und Remi getroffene Abrede, daß Betz von Traß oder Remi vor Verfall des Wechsels die erforderlichen Deckungsmittel erhalten sollte, als ein Internum dieser drei Personen ansehn, das die späteren Erwerber des Wechsels nichts anging. II. Betz hat den Wechsel S. 217 gegenüber Traß mit der Abrede akzeptiert, daß der Wechsel zur Begleichung einer Spielschuld des Betz gegenüber Traß dienen solle. 1. Hier ist klar, daß Betz gegen Traß den Einwand des Spiels (BGB. 762) hat. 2. Ebenso ist klar, daß dieser Einwand auch gegen Remi und alle andern Nachmänner begründet ist, wenn sie ihn beim Erwerbe des Wechsels gekannt haben. Denn es wäre alsdann arglistig, wollten sie ihn nicht auch gegen sich gelten lassen; die Annahme, daß die Bestimmung des Akzepts, zur Begleichung einer Spielschuld des Betz zu dienen, als ein bloßes Internum von Betz und Traß anzusehn sei, ist hier ausgeschlossen (s. BGB. 762 II).

2. Jedes Verteidigungsmittel, das gegen einen bestimmten Wechselgläubiger wirksam ist, ist nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts auch gegen diejenigen Gläubiger wirksam, die durch gewöhnliche Rechtsnachfolge — Erbgang, Abtretung der Forderung ohne Indossament — an seine Stelle treten, ohne Rücksicht darauf, ob diese Rechtsnachfolger beim Erwerbe des Wechsels das Verteidigungsmittel gekannt haben oder nicht.

3. Siehe auch unten S. 263.[4]

---

3 RG. 57 S. 65. Vgl. Staub Anm. 15, 16 zu WO. 82.

4 Siehe ferner v. Tuhr, Jahrb. f. Dogm. 48 S. 52, 53.

III. Unter den Verteidigungsmitteln eines angeblichen Wechselschuldners spielt eine besondre Rolle der Einwand der Zahlung. Über ihn ist noch folgendes zu bemerken:

1. Die Zahlung befreit den zahlenden Schuldner auch dann, wenn der Wechsel im Besitz des Gläubigers verbleibt, ohne daß die Zahlung auf ihm vermerkt wird. Nur wirkt die Zahlung, wie schon erwähnt, in diesem Fall bloß relativ.

Anders das Reichsgericht: in einem solchen Fall soll die Forderung des Gläubigers, der die Zahlung empfängt, bestehn bleiben und der Schuldner nur die Einrede der Arglist wider sie haben.[5] Mir scheint das ein völlig unbegründeter Formalismus zu sein.

2. Erfolgt die Zahlung für Rechnung des Bezogenen, so befreit sie sämtliche Wechselschuldner. Geschieht sie für Rechnung eines Regreßschuldners, so befreit sie im Zweifel nur ihn und seine Nachmänner, während die Vormänner haftbar bleiben; denn der Regreßschuldner zahlt der Regel nach nicht, um den Wechsel ganz zu entkräften, sondern nur, um sich selbst vor dem Regreß seiner Nachmänner zu schützen.

So auch dann, wenn der Wechsel in der Hand des Wechselgläubigers, der die Zahlung empfängt, zurückbleibt: dieser kann also — trotz der anscheinend entgegenstehenden Regel von BGB. 422 — von den Vormännern des zahlenden Schuldners nochmalige Zahlung fordern, muß aber natürlich, wenn er diese Zahlung erlangt, das von dem ersten Zahler Geleistete an ihn zurückerstatten.[6]

IV. Ähnlich wie eine Zahlung wirkt jedes Zahlungssurrogat, ferner der Vergleich und der Erlaß.[7] Nur für den Zwangsvergleich gilt eine Besonderheit: er kommt abweichend von der Regel III, 2 nur dem Schuldner, mit dem als Gemeinschuldner der Vergleich abgeschlossen ist, nicht aber auch seinen Nachmännern zu gut (KonkOrdn. 193).

4. Abweichungen vom regelmäßigen Wechselrecht.

a) Sicht- und Nachsicht-, Meß- und Marktwechsel.

§ 62.

I. Beim regelmäßigen Wechsel ist der Verfalltag von vornherein fest bestimmt. Doch kann der Wechsel auch unbestimmt „auf Sicht" (a vista) zahlbar gemacht werden (WO. 4 Nr. 4). Dann spricht man von einem Sichtwechsel.

Ein Beispiel s. unten S. 255.

1. Der Sichtwechsel wird fällig, sobald er vom Wechselgläubiger erster Hand dem Bezogenen zur Zahlung vorgelegt wird.

2. a) Die Zeit, zu der diese Präsentation frühestens erfolgen darf und spätestens erfolgen muß, kann im Wechsel selbst nach Belieben bestimmt werden; fehlt eine solche Bestimmung, so kann die Vorlegung sofort nach

[5] RG. 61 S. 7.
[6] RH. 2 Nr. 28, 9 Nr. 15; RG. 11 S. 18, 23 S. 125.
[7] Siehe aber RG. 45 S. 70, 59 S. 319.

Ausstellung des Wechsels und muß spätestens binnen zwei Jahren nach der Ausstellung geschehn (WO. 31).

b) Wird die rechtzeitige Vorlegung versäumt, so sind die Regreßschuldner befreit (WO. 31). Dagegen bleibt, wenn der Wechsel akzeptiert war, der Akzeptant haftbar; als Verfalltag gilt ihm gegenüber in diesem Fall der letzte Tag der Präsentationsfrist.[1]

II. Ebenso ist es zulässig, daß ein Wechsel auf eine bestimmte Zeit nach Sicht zahlbar gemacht wird (WO. 4 Nr. 4). Dann spricht man von einem Nachsichtwechsel.

Ein Beispiel s. unten S. 271.

1. Der Nachsichtwechsel wird fällig, sobald der jeweilige Inhaber des Wechsels ihn dem Bezogenen zur Annahme präsentiert hat und von dem Tage dieser Präsentation ab die im Wechsel bestimmte Nachsichtfrist abgelaufen ist. Demnach ist die Präsentation zur Annahme, die bei allen regelmäßigen Wechseln im freien Belieben der Wechselgläubiger steht, beim Nachsichtwechsel obligatorisch; denn ohne sie würde ja der Wechsel niemals fällig werden. Auch gilt die weitere Besonderheit, daß von dem Bezogenen die Datierung seines Akzepts zu fordern ist; denn ohne sie wäre der Verfalltag nicht aus dem Wechsel selbst zu ersehn (WO. 19, 20).

2. Für die Zeit, binnen deren die Präsentation des Nachsichtwechsels frühestens erfolgen darf und spätestens erfolgen muß, gelten analoge Regeln wie beim Sichtwechsel mit folgenden Besonderheiten.

a) Wenn der Bezogene auf die Präsentation des Nachsichtwechsels dessen Annahme verweigert oder wenn er zwar den Wechsel akzeptiert, aber dem Akzept trotz der Aufforderung des Präsentanten kein Datum beifügt, so ist dies noch vor Ablauf der Präsentationsfrist durch einen Protest mangels Annahme oder mangels Datierung des Akzepts urkundlich festzustellen (WO. 20 I).

b) Wird dieser Protest erhoben, so gilt als Tag der Präsentation der Protesttag (WO. 20 II).

c) Wird die rechtzeitige Protesterhebung versäumt, so werden die Regreßschuldner befreit. Dagegen bleibt, wenn der Wechsel akzeptiert ist — man denke namentlich an ein Akzept ohne Datum! —, der Akzeptant haftbar; als Verfalltag gilt gegenüber ihm in diesem Fall der letzte Tag der Nachsichtfrist in der Art, daß diese Frist von dem letzten Tage der Präsentationsfrist ab berechnet wird (s. WO. 19, 20).[2]

Beispiel. Ein am 1. April 1909 ausgestellter Wechsel sei zahlbar „vierzehn Tage nach Sicht" und bestimme eine Präsentationsfrist nicht. Hier kann der Wechsel vom 1. April 1909 bis 1. April 1911 zur Annahme präsentiert und, wenn keine datierte Annahme erfolgt, „mangels Annahme" oder „mangels Datierung des Akzepts" protestiert werden. Erfolgt die Präsentation und Protesterhebung am 7. Juni 1909, so wird der Wechsel am

[1] RH. 4 Nr. 70.
[2] RH. 16 Nr. 86.

21. Juni 1909 fällig (s. WO. 32 Nr. 1) und muß nunmehr bis zum 23. Juni 1909 zur Zahlung präsentiert und eventuell mangels Zahlung ein zweites Mal protestiert werden. Ist der Wechsel mit einem undatierten Akzept versehn und die Protesterhebung „mangels Datierung" unterlassen, so gilt als Verfalltag gegenüber dem Akzeptanten der 15. April 1911.

III. Ebenso ist es endlich zulässig, daß ein Wechsel auf eine Messe oder einen Markt zahlbar gemacht wird (WO. 4 Nr. 4). Man spricht alsdann von einem Meß- oder Marktwechsel. Er wird, falls die Landesgesetze nichts andres bestimmen, am Tage, bei mehrtägigen Messen oder Märkten am vorletzten Tage der Messe oder des Marktes fällig (WO. 35).

Ein Beispiel eines Meßwechsels s. unten S. 272.

Eine weitere Eigentümlichkeit der Meß- und Marktwechsel ist, daß sie nicht, wie regelmäßige Wechsel, zu jeder Zeit, sondern nur in der am Meß- oder Marktort gesetzlich bestimmten Präsentationszeit zur Annahme präsentiert werden können (WO. 18 Satz 3).

Landesgesetzliche Bestimmungen über die Präsentationszeit bei Meß- und Marktwechseln sind mehrfach ergangen, z. B. für die Leipziger Messe, die Märkte von Frankfurt a. O. und Breslau. (Siehe Rehbein zu WO. 18, 35.)

b) Domizilwechsel.[1]

§ 63.

I. Beim regelmäßigen Wechsel gilt als Zahlungsort der im Wechsel benannte Wohnort des Bezogenen oder umgekehrt: beide Orte sind also identisch. Es können aber auch im Wechsel als Zahlungsort und als Wohnort des Bezogenen verschiedene Orte angegeben werden. Alsdann spricht man von einem Domizilwechsel.

Muster eines auf Sicht zahlbaren Domizilwechsels an eigne Order.

Mannheim, den *1. April 1909.*

Auf Sicht zahlen Sie gegen diesen Wechsel *6000* Mark an *mich selbst.*

An Herrn *Bruno Betz* in *Stargard.*

A. Traß.

Zahlbar bei Herrn *Ernst Asmus* in *Stettin.*

Domizilwechsel werden namentlich angewendet, wenn der Bezogene an einem kleineren Ort wohnt, weil Wechsel, die an einem solchen Ort zahlbar sind, schwerer einen Käufer finden als Wechsel auf große Orte.

1. a) Allgemeine Regel ist, daß bei einem Domizilwechsel nicht bloß ein besondrer vom Wohnort des Bezogenen verschiedener Zahlungsort — das Wechseldomizil —, sondern auch eine vom Bezogenen ver-

[1] H. Mayer, Begriff und Recht des Domizilwechsels (08).

schiedene Person — der Domiziliat — angegeben wird, die den Wechsel für Rechnung des Bezogenen am Zahlungsort zahlen soll.

Beispiel. Im obigen Muster ist Betz Bezogener, Asmus Domiziliat, Stargard ist der Wohnsitz des Betz, Stettin ist Wechseldomizil.

b) Die Benennung des Domiziliaten kann, solange als der Wechsel noch nicht akzeptiert ist und noch zur Verfügung des Ausstellers steht, einseitig durch den Aussteller geschehn. Hat der Aussteller einen Domiziliaten nicht benannt, so geht das Benennungsrecht auf den Bezogenen über; es kann aber von ihm nur bei Annahme des Wechsels ausgeübt werden (WO. 24 I).

Um dem Bezogenen sicher Gelegenheit zu geben, von seinem Recht Gebrauch zu machen, kann der Aussteller durch einen besondern Vermerk auf dem Wechsel die Präsentation zur Annahme, wie bei einem Nachsichtwechsel (oben S. 254), obligatorisch machen; wird die Präsentation trotzdem unterlassen, so verlieren die Wechselgläubiger den Regreß gegen den Aussteller und die Indossanten (WO. 24 II).

c) Der Domiziliat tritt an die Stelle des Bezogenen, soweit es sich um die freiwillige Bezahlung des Wechsels handelt. Der Wechsel ist demgemäß bei Verfall nicht dem Bezogenen an dessen Wohnort, sondern dem Domiziliaten am Wechseldomizil zur Zahlung vorzulegen und, wenn die Zahlung unterbleibt, ebenda zu protestieren (WO. 43 I). Unterbleibt die Protesterhebung, so sind, wie bei dem regelmäßigen Wechsel, die Regreßschuldner befreit, während der Akzeptant haftbar bleibt.

d) Dagegen hat der Domiziliat mit dem Wechsel im übrigen nichts zu tun. Insbesondre können die Wechselgläubiger ihm den Wechsel zwar zur Zahlung vorlegen, nicht aber auch ihn auf die Bezahlung des Wechsels verklagen, selbst wenn er sich mit seiner Bestellung zum Domiziliaten einverstanden erklärt hatte. Ebenso wäre ein Akzept, das der Domiziliat erteilte, ungültig: nur der Bezogene kann den Wechsel gültig akzeptieren, nicht der Domiziliat; demgemäß muß auch die Präsentation zur Annahme und die Protesterhebung mangels Annahme nicht beim Domiziliaten am Wechseldomizil, sondern beim Bezogenen an dessen Wohnort geschehn.

e) Als Domiziliat kann auch ein Wechselgläubiger, z. B. der Remittent, benannt werden; dann hat dieser, wenn er noch bei Verfall des Wechsels Wechselgläubiger erster Hand ist, den Wechsel sich selbst zur Zahlung zu präsentieren und eventuell mangels Zahlung gegen sich selbst zu protestieren.[2] Das hat den Sinn, daß nicht der Remittent zum Bezogenen gehn und das Geld bei ihm holen, sondern der Bezogene zum Remittenten kommen und die Zahlung ihm bringen soll: denn regelmäßig soll der Domiziliat den Wechsel nur als Bankier des Bezogenen mit dessen Mitteln und nicht etwa mit eignen Mitteln bezahlen.

f) Auch ein Regreßschuldner kann zum Domiziliaten bestellt werden, z. B. ein Indossant. Dann ist, wenn er den Wechsel nach erhobenem Protest einlöst, zu unterscheiden, ob er es als Domiziliat oder als Regreßschuldner getan hat: ersternfalls sind alle Verpflichtungen aus dem Wechsel, letzternfalls ist nur seine eigne Regreßschuld und die seiner Nachmänner getilgt (s. oben S. 253).

---

[2] RG. 5 Nr. 67, 15 Nr. 61.

2. Ist ein Domiziliat nicht benannt, so ist der Domizilwechsel bei Verfall am Wechseldomizil dem Bezogenen selbst zur Zahlung vorzulegen und, wenn, wie zu erwarten, ein Geschäftslokal oder eine Wohnung des Bezogenen am Wechseldomizil nicht zu ermitteln ist, Windprotest mangels Zahlung zu erheben (WO. 24 I Satz 2, 43 I).

II. Mitunter wird bestimmt, daß die Zahlung eines Wechsels zwar am Wohnort des Bezogenen, aber nicht durch den Bezogenen selbst, sondern durch einen andern erfolgen soll. Dann ist dies zwar kein echter Domizilwechsel, und der andre, der die Zahlung leisten soll, kann deshalb auch nicht als Domiziliat bezeichnet werden. Doch kommt die für den echten Domizilwechsel am meisten charakteristische Regel auch in diesem Fall zur Anwendung: der Wechsel ist nicht dem Bezogenen, sondern dem andern zur Zahlung vorzulegen und, wenn die Zahlung ausbleibt, gegen ihn zu protestieren (WO. 43 II). Demgemäß pflegt man einen derartigen Wechsel als uneigentlichen Domizilwechsel zu bezeichnen.

Beispiel. Ein Wechsel gibt als Adresse des Bezogenen „B. Betz in Leipzig" an und fügt der Adresse den Vermerk „zahlbar bei der Leipziger Bank ebenda" zu; am Verfalltage stellt die Leipziger Bank ihre Zahlungen ein und verweigert auch die Einlösung des obigen ihr rechtzeitig präsentierten Wechsels. Hier kann der Wechsel sofort mangels Zahlung protestiert werden, ohne daß erst der Versuch gemacht werden müßte, den Wechsel auch bei Betz persönlich zu präsentieren.

c) Rektawechsel und Rektaindossamente. Wechsel und Indossamente ohne Obligo.

§ 64.

I. 1. a) Der regelmäßige Wechsel ist kraft Gesetzes Orderpapier; das will besagen: anders als die demnächst zu besprechenden kaufmännischen Orderschuldscheine und Orderanweisungen und als die später zu erörternden Konnossemente, Lagerscheine u. s. w. kann er gültig indossiert werden, auch wenn er keine ausdrückliche positive „Orderklausel" enthält; seine Indossabilität versteht sich also von selbst (WO. 9 I). Doch kann der Aussteller diese Indossabilität durch einen besondern dem Grundwechsel eingefügten Vermerk, die „negative Orderklausel", ausschließen. Der Wechsel heißt alsdann Rektawechsel und gilt nicht als Order-, sondern als Rektapapier; wird er im Widerspruch zu der Bestimmung des Ausstellers trotzdem indossiert, so sind die Indossamente als solche nichtig (WO. 9 II), können aber im Einzelfall als Zessionen des bürgerlichen Rechts aufrecht erhalten werden.

Beispiel. Der Wechsel S. 217 enthalte auf der Vorderseite hinter dem Wort Remi die Klausel „nicht an Order". Dann sind die drei Indossamente auf der Rückseite als solche ungültig; und wenn man sie als Zessionen des bürgerlichen Rechts aufrecht erhält, so hat dies zwar zur Folge, daß Schwarz sich an Betz und Traß, nicht aber, daß er sich auch an Remi, Neumann und Weiß halten kann. Denn anders als das Indossament hat die Zession des

bürgerlichen Rechts keine Garantiefunktion: der Zedent steht zwar in gewissem Umfang für den Bestand der zedierten Forderung, nicht aber auch für ihre Erfüllung ein (s. BGB. 437, 438).

Rektawechsel kommen tatsächlich sehr selten vor.

b) Nach dem zu a Gesagten ist eine positive Orderklausel im Grundwechsel durchaus überflüssig. Trotzdem wird sie allgemein angewendet. Ja man pflegt sie sogar in jedem einzelnen Indossament zu wiederholen.

Demnach sagt man im Grundwechsel oben S. 217 statt „Zahlen Sie an Herrn C. Remi" etwa „Zahlen Sie an Herrn C. Remi oder Order" oder „an die Order des Herrn C. Remi". Ingleichen sagt man beim Wechsel an eigne Order statt „Zahlen Sie an mich selbst" etwa „Zahlen Sie an die Order meiner eignen". Ebenso heißt es in den Indossamenten oben S. 217 statt „Für mich an Herrn Dietrich Neumann" etwa „Für mich an die Order des Herrn Dietrich Neumann".

2. Der regelmäßige Wechsel kann nicht bloß ein erstes Mal vom Remittenten indossiert, sondern kann von jedem Indossatar weiterindossiert werden (WO. 10). Doch kann jeder Indossant die weitere Indossierung des Wechsels durch eine seinem Indossament eingefügte „negative Orderklausel" beschränken. Das Indossament wird alsdann Rektaindossament genannt; wird ein derart indossierter Wechsel trotzdem weiterindossiert, so sind die neuen Indossamente zwar gültig — der Wechsel bleibt also trotz des Rektaindossaments Orderpapier —, die Nachmänner des Rektaindossanten haben aber keinen Regreß gegen ihn (WO. 15).

Beispiel. Wenn in dem Muster S. 217 das erste Indossament „An Herrn D. Neumann, nicht an Order. C. Remi" lautet, so kann Schwarz als letzter Indossatar sich wegen der Wechselsumme zwar an Betz, Traß, Neumann und Weiß, nicht aber an Remi halten. Hält er sich an Neumann und löst dieser den Wechsel bei ihm ein, so kann nunmehr Neumann auch den Remi haftbar machen; denn ihm gegenüber haftet Remi wie jeder andre Indossant. Er hat aber gegen ihn nur die Rechte eines Wechselgläubigers erster Hand, kann ihm also nicht die Provision in Rechnung stellen, die er an Schwarz hat zahlen müssen.

II. Bei dem regelmäßigen Wechsel hat sowohl die Ausstellung wie die Indossierung kraft Gesetzes Garantiefunktion; das will besagen: sowohl der Aussteller wie jeder Indossant steht seinen Nachmännern für die pünktliche Bezahlung des Wechsels ein, auch wenn er es nicht besonders versprochen hat (WO. 8, 14 Satz 1). Doch kann sowohl der Aussteller[1] wie jeder Indossant durch einen von jenem dem Grundwechsel, von diesem seinem Indossament eingefügten Vermerk die Gewähr für die Bezahlung des Wechsels ablehnen, ein jeder freilich nur mit Wirkung zu seinen Gunsten, so daß die übrigen Wechselregreßschuldner als Wechselgewähren verhaftet bleiben (s. WO. 14 Satz 2). Man spricht alsdann von einem Grundwechsel oder einem Indossament ohne Obligo.

Beispiel. Wenn auf dem Wechsel S. 217 auf der Rückseite das erste Indossament lautet: „an Herrn Dietrich Neumann ohne Obligo. C. Remi", so kann weder Schwarz als Wechselgläubiger erster Hand noch Neumann, wenn er den Wechsel bei Schwarz eingelöst

1 RG. 37 S. 147.

hat, als Wechselgläubiger zweiter Hand den Remi haftbar machen. Die einem Indossament zugefügte Klausel „ohne Obligo" wirkt also noch schärfer als die ihm zugefügte Klausel „nicht an Order".

d) Blankoindossamente.

§ 65.

I. Das regelmäßige Indossament nennt den Namen des Indossatars, zu dessen Gunsten es dient (WO. 9). Es sind aber auch Indossamente zulässig, die den Namen des Indossatars nicht angeben (WO. 12). Solche Indossamente heißen Blankoindossamente; im Gegensatz zu ihnen nennt man die regelmäßigen Indossamente Namensindossamente.

II. Das Blankoindossament kann entweder über der Unterschrift des Indossanten eine der gewöhnlichen Indossamentsformeln enthalten und in der Formel die für den Namen des Indossatars bestimmte Stelle offen lassen oder aber die Indossamentsformel ganz fortlassen und lediglich aus der Namenszeichnung des Indossanten bestehn. Doch gilt letzteres nur, wenn das Indossament auf die Rückseite des Wechsels oder auf die Allonge zu stehn kommt (WO. 12).

Muster.

Wechselstempelmarke.

Für mich an die Order des Herrn Dietrich Neumann.
C. Remi.

Für mich an die Order von ———
D. Neumann.
Erich Weiß.
Fedor Schwarz.

Für mich an Herrn G. Braun oder Order.
Blau.
Braun.

Für mich an Herrn J. Roth zum Inkasso.
H. Grau.

In diesem Muster treten als Blankoindossanten Neumann, Weiß, Schwarz und Braun auf, während Remi, Blau und Grau Namensindossanten sind. Über das Schlußindossament s. unten § 67.

III. Die Besonderheit eines in blanco indossierten Wechsels ist, daß jeder, der ihn besitzt, während seiner Besitzzeit wie ein formell legitimierter Indossatar behandelt wird, ohne daß er als solcher auf dem Wechsel benannt ist und ohne daß er sich darüber ausweisen muß, wie er den Wechsel erworben hat.

1. Demnach steht dem Besitzer des Wechsels bei Verfall die Vermutung zur Seite, daß er Wechselgläubiger erster Hand ist, und er kann kraft dieser Vermutung die Wechselsumme zunächst von dem Bezogenen und, nachdem er den Wechsel hat mangels Zahlung protestieren lassen, auch von den Regreßschuldnern einziehn. Doch kann jeder Wechselschuldner die Vermutung durch den Gegenbeweis brechen, daß jener den Wechsel in bösem Glauben

erworben habe. Der Wechselschuldner ist aber zur Führung dieses Gegenbeweises nur berechtigt, nicht verpflichtet; er wird also durch die Bezahlung des Wechsels zu Händen des jeweiligen Besitzers auch dann befreit, wenn dieser beim Erwerbe des Wechsels tatsächlich in schlechtem Glauben gewesen ist und deshalb des Wechselgläubigerrechts in Wahrheit darbt (s. WO. 36).

2. a) Demnach kann der Besitzer des Wechsels diesen auch weiterindossieren (WO. 13) und zwar nach Belieben mit einem Namens- oder einem weiteren Blankoindossament, und kann dies sein neues Indossament als Indossant mit seinem eignen Namen zeichnen, obschon sein Name nicht in die Kette der bisherigen Indossamente zu passen scheint (WO. 36 Satz 3).

Siehe die Beispiele oben zu II.

b) Er kann aber, wenn er will, den Wechsel auch ohne Indossament durch schlichte Übergabe veräußern. Denn dadurch macht er ja den Erwerber zum Besitzer des Wechsels, und dieser gilt als Indossatar auf Grund des alten Blankoindossaments.

IV. Im übrigen gelten für das Blankoindossament dieselben Regeln wie für ein Namensindossament.

1. Hiernach kann das Blankoindossament zwar, wie eben gezeigt, wenn ihm ein andres Blankoindossament vorausgeht, mit jedem beliebigen Namen unterzeichnet sein. Dagegen muß es, wenn ihm ein Namensindossament vorausgeht, unter dem Namen des hier genannten Indossatars oder, wenn der Wechsel bisher noch gar kein Indossament trug, unter dem Namen des Remittenten gehn.

Die in Beispiel oben zu II aufgeführte Indossamentenkette ist also in Ordnung. Dagegen geriete sie in Unordnung, wenn das zweite Indossament nicht unter Neumanns, sondern unter Unbekannts oder das vorletzte Indossament nicht unter Brauns, sondern unter Gelbs Namen ginge. Im ersten Fall wäre die ganze Indossamentenkette mit Ausnahme des ersten Indossaments, im zweiten Fall wären die beiden letzten Indossamente ungültig.

2. Ferner ist zwar der Besitzer eines in blanco indossierten Wechsels, der den Wechsel ohne neues eignes Indossament weitergibt, aus dem Wechsel persönlich nicht haftbar. Dagegen haftet der Urheber des Blankoindossaments allen seinen Nachmännern gerade so wie der Urheber eines Namensindossaments; dafür hat er aber auch, wenn er nach Protesterhebung den Wechsel bei einem Nachmann einlöst, alle Rechte eines Namensindossanten.

V. Das Blankoindossament kann dadurch in ein Namensindossament umgewandelt werden, daß der Name eines Indossatars in das Indossament nachträglich eingeschaltet wird. Dazu ist jeder Besitzer des Wechsels befugt (WO. 13).

VI. Der in blanco indossierte Wechsel ist einem Inhaberpapier sehr ähnlich. Der Hauptunterschied liegt darin, daß zur Ausgabe eines solchen

Wechsels keine staatliche Genehmigung erforderlich ist und daß er, wie zu V gezeigt, ohne Zustimmung der Wechselschuldner beliebig in ein gewöhnliches Orderpapier zurückverwandelt werden kann.

e) Nachindossamente.[1]

§ 66.

I. Das regelmäßige Indossament kann auf den Wechsel nur gesetzt werden, solange der Wechsel noch nicht fällig oder wenigstens der Wechsel noch nicht mangels Zahlung protestiert oder wegen Unterlassung der Protesterhebung präjudiziert ist. Doch kann ein Indossament auch auf einen präjudizierten Wechsel gesetzt werden und heißt alsdann N a c h i n d o s s a m e n t. Selbstverständlich ändert aber solch ein Nachindossament daran nichts, daß der Aussteller und jeder Indossant, dessen Indossament vor Ablauf der Protestfrist erteilt ist, durch die Präjudizierung des Wechsels von ihrer Haftung befreit sind. Wechselschuldner der Nachindossatare sind also lediglich (WO. 16 I):

1. alle ihnen vorausgehenden Indossanten, sofern sie ihr Indossament erst nach der Präjudizierung des Wechsels erteilt haben;

2. wenn der Wechsel akzeptiert ist, außerdem der Akzeptant.

Außer den Nachindossanten und dem Akzeptanten kann einem Nachindossatar möglicherweise auch der Aussteller des Wechsels haftbar sein, nämlich insoweit, als er sich sonst zum Schaden des Wechselgläubigers bereichern würde (WO. 83). Doch kann der Nachindossatar den Aussteller nicht aus eignem Recht, sondern höchstens als Zessionar des Wechselgläubigers erster Hand haftbar machen, weil er ja den Wechsel als einen bereits präjudizierten erworben hat und also selber durch die Präjudizierung nicht geschädigt ist.

Im Verhältnis zwischen den Nachindossataren und den Nachindossanten wird die Verfallzeit des Wechsels geändert: der Wechsel gilt zwischen ihnen fortab als Sichtwechsel.[2] Demnach ist er dem Bezogenen spätestens binnen zwei Jahren seit Ausstellung des ersten Nachindossaments zur Zahlung zu präsentieren und, wenn die Zahlung ausbleibt, zu protestieren, widrigenfalls der Wechsel ein zweites Mal präjudiziert wird (s. WO. 31).

II. Ganz anders steht es mit einem Wechsel, der nach Verfall rechtzeitig mangels Zahlung protestiert und dadurch vor der Präjudizierung gerettet ist: bei ihm ist eine gültige Indossierung fortab unmöglich! Demnach wirkt ein Nachindossament auf einem solchen Wechsel nur wie eine Zession des bürgerlichen Rechts (s. WO. 16 II).

1. Demnach gelten die Nachindossanten bei einem rechtzeitig protestierten Wechsel anders als bei einem präjudizierten nicht als Wechselgewähren und sind somit für die Bezahlung des Wechsels den Nachindossataren nicht haftbar. Wechselschuldner der Nachindossatare sind vielmehr lediglich:

a) der Aussteller und diejenigen Indossanten, die ihr Indossament schon vor der Protesterhebung erteilt haben;

b) wenn der Wechsel akzeptiert ist, außerdem der Akzeptant.

---

1 Grünhut, Wechselbegebung nach Verfall (71); Böhme, Nachindossamente (08).

2 RG. 6 Nr. 19.

Beispiel: Wenn in dem Wechsel S. 217 die beiden letzten Indossamente Nachindossamente wären, so haften dem Schwarz: I. wenn der Wechsel präjudiziert ist, Betz, Neumann, Weiß; II. wenn er rechtzeitig protestiert war, Betz, Traß, Remi.

2. Den Wechselschuldnern zu 1 steht ein Nachindossatar nur als Rechtsnachfolger des Nachindossanten gegenüber, ist also allen gegen diesen begründeten Einwänden gleichfalls ausgesetzt.

f) Prokura- und Pfandindossamente.[1]

§ 67.

I. 1. Das regelmäßige Indossament ist dazu bestimmt, den Wechsel vom Indossanten auf den Indossatar zu übereignen. Doch ist es auch zulässig, daß der Indossant dem Indossatar nicht das Wechseleigentum selbst überträgt, sondern ihn nur ermächtigt, die aus dem Wechseleigentum entspringenden Befugnisse für seine, des Indossanten, Rechnung geltend zu machen. Ein derartiges Indossament wird Prokura- oder Inkassoindossament im weitern Sinn genannt; im Gegensatz zu ihm nennt man ein Indossament, das den Indossatar zum Eigentümer des Wechsels machen soll, Vollindossament im engern Sinn. Das Prokuraindossament ist von zwiefacher Art:

a) Entweder spricht es offen aus, daß der Indossatar nicht Eigentümer des Wechsels werden soll; dafür sind die dem Indossament eingefügten Klauseln „zum Inkasso", „zur Einziehung", „per procura" üblich. Man spricht alsdann von einem offenen Prokura- oder Inkassoindossament oder nennt dies Indossament auch „Prokura"- oder „Inkassoindossament" im engern Sinn.

Ein Beispiel s. S. 259 (Grau an Roth).

b) Oder das Indossament hat die regelmäßige Form und verrät nichts davon, daß dem Indossatar das Wechseleigentum vorenthalten werden soll; dann spricht man von einem „verkappten" Prokura- oder Inkassoindossament oder auch von einem „Vollindossament zu Inkassozwecken". Übrigens ist die Zulässigkeit dieser verkappten Form des Prokuraindossaments nicht unbestritten.

Beispiel. Remi besitzt einen von Traß ausgestellten und von Betz akzeptierten Wechsel, möchte ihn aber nicht gern persönlich geltend machen, da beide Schuldner in ungünstigen Vermögensverhältnissen sind und er mit beiden verschwägert ist; er findet jedoch keinen Käufer für den Wechsel, da die üble Lage von Traß und Betz allgemein bekannt ist. So überträgt er denn den Wechsel auf D. Neumann mit der Abrede, daß dieser die Wechselsumme nicht für eigne Rechnung, sondern gegen eine Provision für Rechnung Remis beitreiben solle, und behält das Wechseleigentum bei sich selbst zurück. Er setzt demgemäß auf den Wechsel ein Prokuraindossament, und zwar entweder offen: „Für mich an Herrn D. Neumann zum Inkasso. Remi" oder verkappt: „Für mich an Herrn D. Neumann. Remi."

---

1 Wulff, Vollindossament zu Inkassozwecken (94).

Beide Arten des Prokuraindossaments können auch als Blankoindossament vorkommen, also im obigen Fall z. B. in der Form: „Zum Inkasso. Remi."

2. Der Prokuraindossatar hat grundsätzlich alle Befugnisse eines regelmäßigen Indossatars. Er kann also bei Verfall den Wechsel dem Bezogenen zur Zahlung präsentieren; bleibt die Zahlung aus, so kann er den Wechsel mangels Zahlung protestieren und erforderlichenfalls gegen den Akzeptanten und die Regreßschuldner Klage auf Bezahlung des Wechsels erheben (WO. 17 Satz 1). Ebensogut kann er, wenn der Wechsel noch nicht akzeptiert ist, ihn dem Bezogenen zur Annahme präsentieren; bleibt die Annahme aus, so kann er den Wechsel mangels Annahme protestieren und von den Regreßschuldnern Sicherheitsleistung fordern. Er kann den Wechsel weiterindossieren u. s. f.

3. Daneben gelten aber für den Prokuraindossatar eine Reihe von Besonderheiten.

a) Beim offenen Prokuraindossament handelt es sich um fünf Punkte.

α) Erstens: wie sich schon aus dem Begriff des Prokuraindossaments ergibt, geht das Wechseleigentum nicht auf den Prokuraindossatar über, sondern verbleibt dem bisherigen Eigentümer, so daß dieser im Konkurse des Indossatars ein Aussonderungsrecht hat (WO. 17 Satz 1).

β) Zweitens: Einwendungen des Wechselschuldners, die gegen den Prokuraindossanten wirksam sind, sind auch gegen den Prokuraindossatar wirksam, selbst wenn sie ihm beim Erwerbe des Wechsels nicht bekannt waren und nicht einmal bekannt sein konnten.

γ) Drittens: der Prokuraindossatar hat bei Nichteinlösung des Wechsels seitens des Bezogenen keinen Regreß gegen den Prokuraindossanten, sondern nur gegen dessen Vormänner.

δ) Viertens: der Prokuraindossatar kann den Wechsel zwar weiterindossieren, aber nur in der Art, daß das neue Indossament wiederum als offnes Prokuraindossament gilt, selbst wenn er ihm eine Prokura- oder Inkassoklausel nicht ausdrücklich zugefügt hat (s. WO. 17 Satz 2, 3).[2]

ε) Fünftens: der Prokuraindossatar darf — wenigstens nach der herrschenden Meinung — alle seine Indossatarrechte nur im Namen seines Indossanten als dessen Stellvertreter geltend machen;[2a] die Folge ist, daß, wenn er auf Bezahlung des Wechsels klagt, Parteieide nicht von ihm, sondern vom Indossanten zu leisten sind und, wenn er den Prozeß verliert, die Kostenlast nicht ihn, sondern den Indossanten trifft.

b) Auf das verkappte Prokuraindossament sind von den Regeln zu a nur die drei ersten anwendbar: das Wechseleigentum geht also auch auf den verkappten Prokuraindossatar nicht über; er darbt des Regresses gegen den Prokuraindossanten und muß alle gegen diesen begründeten Einwendungen auch gegen sich gelten lassen. Dagegen sind unanwendbar die

---

[2] Grünhut 2 S. 193[16]. [2a] RG. 27 S. 129.

beiden letzten Regeln: der verkappte Prokuraindossatar hat also die formale Macht, auf den Wechsel nicht bloß ein neues Prokura-, sondern auch ein Vollindossament zu setzen und dadurch das Papier, obschon es ihm selber nicht gehört, zum Schaden seines Indossanten einem Dritten zu übereignen; ebenso ist nicht zu bezweifeln, daß er alle ihm aus dem verkappten Prokuraindossament zustehenden Befugnisse nicht im Namen seines Indossanten, sondern einzig und allein in eignem Namen geltend zu machen hat.

Die oben von uns vertretene Auffassung des verkappten Prokuraindossaments ist vormals vom Reichsoberhandelsgericht lebhaft bestritten worden: nach der Praxis dieses Gerichts wirkt nämlich das verkappte Prokuraindossament nach außen hin wie ein gewöhnliches Vollindossament, gibt also dem Indossatar das Eigentum am Wechsel und auch ein eignes, den Einwänden aus der Person des Indossanten entzogenes Wechselgläubigerrecht; von den für das offne Prokuraindossament geltenden Regeln sollte demnach beim verkappten Prokuraindossament nur die dritte, den Regreß des Indossatars gegen den Indossanten verneinende und also nicht nach außen, sondern bloß im innern Verhältnis zwischen Indossant und Indossatar wirksame Vorschrift anwendbar sein. Doch hat das Reichsgericht diese überformale Lehre fallen gelassen und namentlich die Wirksamkeit der gegen den Indossanten begründeten Einwendungen gegenüber dem verkappten Prokuraindossatar auf das bestimmteste anerkannt.[3]

Trotzdem herrscht über das Wesen des verkappten Prokuraindossaments noch immer Streit, indem viele dem verkappten Prokuraindossatar wenigstens formell das Eigentum am Wechsel zusprechen[3a] und manche daraus die Konsequenz ziehn, daß der Indossant im Konkurse des Prokuraindossatars kein Aussonderungsrecht am Wechsel habe.[4] Indes ist diese Theorie eines formellen Eigentums des verkappten Prokuraindossatars durchaus willkürlich. Sie geht davon aus, daß, wenn jemand einen Wechsel ohne eine ausdrückliche Prokuraklausel indossiert, dies gar nichts andres als eine Übereignung des Wechsels an den Indossatar bedeuten könne. Mit demselben Recht könnte man aber auch behaupten, daß, wenn jemand eine gewöhnliche Fahrnissache einem andern übergibt, dies einzig und allein zu Zwecken der Übereignung geschehe: so gut wie die Übergabe bei einer gewöhnlichen Fahrnissache, so gut kann auch das Indossament beim Wechsel allen möglichen Zwecken dienen! Ein Beweis hierfür ist namentlich auch BGB. 1292: diese Vorschrift kann nur dahin verstanden werden, daß ein gewöhnliches Vollindossament keineswegs bloß zur Übereignung, sondern auch zur Verpfändung des Wechsels dienen kann; ist dies aber der Fall, so ist nicht einzusehn, warum das Indossament nicht auch dazu dienen kann, dem Indossatar die oben beschriebene Stellung eines verkappten Prokuraindossatars zu geben.

Das Reichsgericht hat seinen Satz, daß der verkappte Prokuraindossatar die gegen seinen Indossanten begründeten Einwendungen auch gegen sich gelten lassen müsse, begründet wie folgt: da der verkappte Prokuraindossatar kein eignes Interesse oder doch höchstens wegen einer ihm etwa zukommenden Inkassoprovision ein sekundäres Interesse an der Einziehung des Wechsels habe und somit, wenn er seine Indossatarbefugnisse geltend mache, allein oder doch hauptsächlich die Interessen des Indossanten verfolge, würde er arglistig handeln, wollte er dem Wechselschuldner die ihm gerade gegen diesen Allein- oder Hauptinteressenten zustehenden Einwendungen abschneiden.[5] Das ist sicher zutreffend.

---

[3] Siehe einerseits RJ. 5 Nr. 8; 11 Nr. 40; andrerseits RG. 4 S. 100, 11 S. 9, 41; S. 115.

[3a] RG. 27 S. 129. Vermittelnd A. Schultze im Jahrb. f. Dogm. 43 S. 55. Wie oben Adler, Österr. Wechselrecht S. 78.

[4] Seuffert, Konkursprozeßrecht (99) S. 93[10]; dagegen Jäger, Kommentar z. Konkursordnung 2. Aufl. (04) S. 367; Wieland, Der Wechsel (01) S. 308.

[5] Siehe oben bei Anm. 3.

Weit einfacher ist aber eine andre Deduktion: der verkappte Prokuraindossatar darbt nicht bloß des Eigentums am Wechsel, sondern hat auch kein neues selbständiges Gläubigerrecht aus dem Wechsel gewonnen; er leitet also seine wechselrechtlichen Befugnisse von seinem Indossanten ab und ist deshalb auch allen Einwänden aus der Person des Indossanten als dessen Rechtsnachfolger unterworfen.[5a]

II. Auch abgesehn von dem Fall des Prokuraindossaments können Indossamente vorkommen, die andre Zwecke verfolgen als die der Übereignung des Wechsels. Insbesondre gehört hierher das Pfandindossament, das gerade wie das Prokuraindossament entweder „offen", d. h. mit einer die Verpfändung ausdrücklich bekundenden Klausel versehn, oder aber „verkappt" sein kann. In dem einen wie in dem andern Fall verschafft es dem Indossatar nicht das Wechseleigentum, sondern nur ein Pfandrecht am Wechsel.

Von den für das Prokuraindossament geltenden, oben zu I, 3a und b aufgeführten Regeln sind auf das Pfandindossament analog anwendbar die erste, die dritte,[6] und bei dem offnen Pfandindossament auch die vierte. Dagegen sind unanwendbar die zweite und die fünfte; denn der Pfandindossatar erlangt durch das Pfandindossament ein von dem Recht des Pfandindossanten unabhängiges, selbständiges Wechselgläubigerrecht (s. BGB. 1294, 1273 II), ist also den in der Person des Pfandindossanten begründeten Einwendungen nicht unterworfen und kann sein Wechselgläubigerrecht auch dann, wenn das Pfandindossament ein offnes ist, im eignen Namen ausüben.

Das Pfandindossament wird regelmäßig erst mit der Übergabe des Pfandwechsels an den Indossatar wirksam (s. BGB. 1292, 1274 I, 1205, 1206), während eine Benachrichtigung des Schuldners unnötig ist (s. BGB. 1280).

Das Wechselgläubigerrecht des Pfandindossatars gegenüber allen andern Wechselbeteiligten ausgenommen den Pfandindossanten ist genau dasselbe wie das eines Vollindossatars, ohne daß es darauf ankommt, ob die Forderung, zu deren Sicherung das Pfandrecht am Wechsel bestellt ist, noch nicht fällig ist oder auf einen geringern Betrag als die Wechselsumme geht[7] (s. BGB. 1294 im Gegensatz zu BGB. 1282).

Das Recht des Pfandindossatars zum Pfandverkauf des Wechsels bestimmt sich aus BGB. 1295.

Außer durch Pfandindossament kann ein Wechsel auch durch schlichte Übergabe des Wechsels in den Pfandbesitz des Gläubigers verpfändet werden; denn BGB. 1292 sagt nur, daß die Übergabe des „indossierten" Wechsels zur Verpfändung genügt, nicht aber, daß die zuvorige Indossierung des Wechsels dazu nötig wäre. Doch ist in diesem Fall der Pfandgläubiger nur Rechtsnachfolger des Wechselverpfänders und deshalb allen Einwendungen aus der Person des Verpfänders unterworfen.

Übrigens kann am Wechsel auch ein gesetzliches Pfandrecht sowie ein Pfändungspfandrecht vorkommen. Die Pfändung eines Wechsels geschieht ebenso wie die einer gewöhnlichen Fahrnissache (ZPO. 831);[8] die Verwertung des gepfändeten Wechsels erfolgt regelmäßig durch Überweisung des Wechselgläubigerrechts an den Pfandgläubiger; da diese Überweisung ohne Indossament oder doch nur durch Prokuraindossament erfolgt, gewinnt der Pfandgläubiger dadurch kein selbständiges Wechselgläubigerrecht, sondern gilt nur als Rechtsnachfolger des bisherigen Wechselgläubigers.[9]

5a Staub Anm. 8 zu WO. 17.
6 Rechtsprech. d. Oberlandesgerichte 8 S. 197.
7 Biermann, Kommentar zu BGB. III bei § 1294.
8 Deumer, Geldvollstreckung in Wertpapiere (08) S. 77.
9 Deumer a. a. O. S. 82.

g) Aval.

§ 68.

I. Die regelmäßigen Wechselschulderklärungen sind die Wechselausstellung, das Wechselindossament und das Wechselakzept. Daneben kann aber als vierte Art der Wechselschulderklärung ein Wechselaval vorkommen. Es besteht darin, daß jemand — der sog. Avalist — die Wechselschulderklärung eines andern mitunterschreibt, sei es mit dem Zusatz „per Aval" oder „als Bürge", sei es ohne solchen Zusatz.[1]

Beispiel. Traß hat einen von ihm zu Gunsten Remis auf Betz gezogenen Wechsel dem Remi begeben; Remi will den Wechsel an Neumann veräußern; dieser verlangt aber, da ihm weder Remi selbst noch Traß oder Betz sicher genug sind, einen weiteren Bürgen für den Wechsel. Hier kann Remi diesen Bürgen dadurch beschaffen, daß er sein Indossament an Neumann von Gutmann mit unterzeichnen läßt. Sein Indossament lautet also nunmehr vielleicht:

An die Order von Herrn D. Neumann
C. Remi
R. Gutmann per aval.

Die Herkunft des Worts Aval ist unsicher.

II. Das Aval ist nur gültig, wenn die Wechselschulderklärung, der es sich anschließt, formell gültig ist. Dagegen wird durch eine materielle Ungültigkeit dieser Erklärung die Gültigkeit des Avals nicht berührt.

Beispiel. Obiges Aval Gutmanns ist auch dann gültig, wenn Remis Name in dem Indossament gefälscht wäre. Dagegen wäre es ungültig, wenn die Unterschrift Remis unter dem Indossament ganz fehlte.

III. 1. Der Avalist haftet aus seinem Aval in derselben Art wie der Schuldner, dessen Erklärung er mitunterschrieben hat, und zwar als Gesamtschuldner mit diesem (WO. 81).

Beispiel. Wer das Akzept oder das dritte Indossament eines Wechsels mitunterschreibt, haftet wie der Akzeptant oder wie der dritte Indossant. Demgemäß verjährt der Anspruch des Wechselgläubigers erster Hand gegen ihn im erstern Fall in drei Jahren, im letztern Fall in drei Monaten.

2. Löst ein Avalist den Wechsel ein, so stehn ihm Regreßrechte gegen die vor ihm stehenden Wechselschuldner nicht zu.[2]

h) Protesterlaß.

§ 69.

I. Beim regelmäßigen Wechsel werden die Indossanten und, soweit er sich nicht sonst zum Schaden des Gläubigers bereichern würde, auch der Aussteller befreit, wenn der Wechselgläubiger es unterläßt, den Wechsel

[1] RG. 66 S. 10.
[2] Siehe RG. 66 S. 10.

dem Bezogenen rechtzeitig zu präsentieren und zu protestieren. Doch kann jeder Regreßschuldner seinen Nachmännern die Protestierung des Wechsels erlassen. Dafür sind üblich die auf den Wechsel gesetzten Vermerke „ohne Kosten" oder „ohne Protest", auch wohl abgekürzt mit „O. K." oder „O. P." (WO. 42).

Ein Beispiel siehe unten S. 272.

II. Diese Erklärung bewirkt, daß die Wechselrechte gegen den Schuldner erhalten bleiben, auch wenn ein Protest binnen der gesetzlichen Frist nicht erhoben ist. Dagegen behält der Gläubiger das Recht, trotz des Verzichts den Protest zu erheben, und er kann, wenn er von dem Recht Gebrauch macht, auch Ersatz der Protestkosten wie gewöhnlich fordern. Erlassen ist dem Gläubiger auch nur der rechtzeitige Protest, nicht die rechtzeitige Präsentation; der Schuldner muß aber im Streitfall beweisen, daß die Präsentation unterblieben oder erst nach Ablauf der gesetzlichen Frist vorgenommen ist (WO. 42).

III. Der Protesterlaß wirkt nicht gegen alle Schuldner, sondern nur zu Lasten dessen, der den Erlaß erklärt hat (WO. 42).

i) Wechselduplikate und Wechselkopien.

§ 70.

I. 1. Der regelmäßige Wechsel wird nur in einem Exemplar ausgestellt. Doch ist auch die Ausstellung von Wechselduplikaten, d. h. von zwei gleichwertigen Exemplaren des Wechsels, gestattet, um es dem Wechselgläubiger zu ermöglichen, das eine Exemplar zur Annahme an den Bezogenen zu verschicken und den Wechsel trotzdem sofort im Wege des Indossaments zu verwerten, indem er sein Indossament auf das andre Exemplar setzt; ja wenn der Remittent oder ein Indossant es fordert, ist der Wechselaussteller zur Ausstellung eines Wechselduplikats sogar gesetzlich verpflichtet (WO. 66 Satz 1, 3). Die beiden Exemplare sind im Kontext des Grundwechsels zu numerieren, so daß das eine Prima, das andre Sekunda heißt; fehlt die Numerierung, so gilt jedes Exemplar als selbständiger Wechsel (WO. 66 Satz 2). Im Gegensatz zu Wechseln, die in mehreren Exemplaren ausgestellt sind, nennt man Wechsel mit nur einem Exemplar Solawechsel.

Ein Beispiel s. unten S. 272. Freilich ist es keineswegs sicher, daß der dort abgedruckte Wechsel wirklich ein Wechselduplikat und nicht vielmehr ein Solawechsel ist; denn es ist im Verkehr allgemein gebräuchlich, auch die Solawechsel Primawechsel zu nennen.

Wechselduplikate sind in neuerer Zeit nicht besonders häufig: sie werden fast nur im überseeischen Verkehr, in dem die Versendung eines Wechsels zur Annahme längere Zeit beansprucht, verwendet.

2. Wird ein Wechsel in zwei Exemplaren ausgestellt, so müssen die Grundwechsel in beiden Exemplaren gleich lauten (WO. 66 Satz 1). Da-

gegen ist eine Übereinstimmung beider Exemplare in Ansehung der Indossamente und des Akzepts nicht erforderlich; vielmehr ist es durchaus gebräuchlich, daß die Indossamentenkette allein auf die Sekunda, das Akzept allein auf die Prima gesetzt wird oder umgekehrt.

Immerhin gilt es, wenn schon nicht als erforderlich, so doch als wünschenswert, daß die beiden Exemplare auch in Ansehung der Indossamentenkette miteinander übereinstimmen; deshalb ist jeder Indossant, der sein Indossament nur auf ein Exemplar gesetzt hat, auf Verlangen seines eignen oder eines späteren Indossatars verpflichtet, sein Indossament auf dem andern Exemplar zu wiederholen (WO. 66 Satz 5). Anders beim Akzept: hier wäre es sogar eine große Torheit, würde der Bezogene sein Akzept auf alle beide Wechselexemplare setzen, da er sich dadurch der Gefahr der Doppelzahlung (s. unten zu 3 b) aussetzen würde.

Wird die Indossamentenkette auf alle beide Exemplare des Wechsels gesetzt, so ist es selbstverständlich, daß sie auf beiden gleich lauten soll. Doch kann es tatsächlich vorkommen, daß ein Wechselinhaber beide Exemplare aus Versehn oder Arglist an verschiedene Personen indossiert. Über die Komplikationen, die in diesem Fall entstehn können, s. unten zu 3 b.

3. a) Bei einem in zwei Exemplaren ausgestellten Wechsel können die Wechselgläubiger alle ihnen zustehenden Rechte schon auf Grund des einen der beiden Exemplare geltend machen und brauchen demgemäß bei der Wechselzahlung auch nur ein Exemplar herauszugeben. Ob dies Exemplar die Prima oder die Sekunda ist, macht nichts aus. Wohl aber ist vorausgesetzt, daß, wenn beide Exemplare nicht gleich lauten, sowohl das Recht dessen, der als Wechselgläubiger auftritt, wie die Verpflichtung dessen, den er als Schuldner in Anspruch nimmt, gerade aus dem Exemplar hervorgeht, auf das der Gläubiger seinen Anspruch stützt; steht also das Akzept nur auf der Prima, die Indossamentenkette nur auf der Sekunda, so kann der letzte Indossatar zwar die Indossanten allein aus der Sekunda, den Akzeptanten aber nur aus Prima und Sekunda zusammen haftbar machen.

b) Soweit nach Maßgabe der Regeln zu a ein Wechselexemplar bezahlt ist, verliert auch das zweite von selbst seine Kraft (s. WO. 67 Satz 1). Die Wechselschuldner, deren Unterschriften auf beiden Exemplaren stehn, sind also nicht genötigt, auf das zweite Exemplar noch einmal Zahlung zu leisten.

Doch erleidet diese an und für sich selbstverständliche Regel eine Ausnahme, wenn die beiden Wechselexemplare verschiedenen Wechselgläubigern gehören, sei es, daß die beiden Exemplare an verschiedene Indossatare indossiert sind, sei es, daß nur das eine Exemplar auf einen Indossatar übergegangen, das andre ohne Indossament beim Remittenten zurückgeblieben ist. Alsdann kann nämlich der aus dem einen Exemplar legitimierte Wechselgläubiger nach Bezahlung des andern Exemplars auf sein eignes Exemplar nochmalige Zahlung fordern: I. von dem Akzeptanten seines Exemplars; II. von denjenigen Indossanten seines Exemplars, deren Indossamente sich nicht konform auch auf dem bereits bezahlten Exemplar befinden (WO. 67 Satz 2).

Beispiel. Ein von Traß auf Betz zu Gunsten Remis gezogener Wechsel sei in zwei Exemplaren ausgestellt; die Prima sei von Betz akzeptiert; an Indossamenten stehen

auf der Prima:	auf der Sekunda:
Remi an Neumann	Remi an Neumann
Neumann an Weiß	Neumann an Weiß
Weiß an Schwarz	Weiß an Blau
Schwarz an Braun	Blau an Roth;

am Verfalltage präsentiere Roth die Sekunda bei Betz, und dieser sei so unvorsichtig, diese Sekunda zu bezahlen, obschon sein Akzept sich doch auf der Prima befindet; Tags darauf präsentiere Braun auch die Prima bei Betz und erhebe, als Betz die Bezahlung ablehnt, Protest. Hier kann Braun den Betz, den Weiß und den Schwarz haftbar machen, während Traß, Remi und Neumann durch die Zahlung des Betz an Roth befreit sind.

Über die Form der Protestierung von Wechselduplikaten s. WO. 88 a IV.

4. a) Hat der Inhaber beider Wechselexemplare das eine Exemplar zur Annahme versandt, so soll er auf dem zweiten Exemplar vermerken, bei wem das erste Exemplar anzutreffen ist; der Verwahrer des ersten Exemplars ist verpflichtet, es demjenigen auszuliefern, der sich als letzter Indossatar oder auf andre Weise zur Empfangnahme legitimiert (WO. 68). Steht jener Vermerk vorschriftsmäßig auf dem zweiten Exemplar, so kann der durch dies Exemplar legitimierte Wechselgläubiger von den ihm haftbaren Regreßschuldnern Zahlung nur auf Grund eines Doppelprotests fordern; der eine Protest muß feststellen, daß der Gläubiger die Herausgabe des ersten Exemplars vom Verwahrer ohne Erfolg gefordert hat; der zweite Protest muß bekunden, daß vom Bezogenen auch (!) auf das zweite Exemplar die Zahlung nicht zu erlangen gewesen ist (WO. 69).

b) Eine analoge Regel gilt für den Regreß mangels Annahme (WO. 69).

5. Unter Umständen verlangt der Remittent außer der Ausstellung eines Sekunda- auch noch die Ausstellung eines Tertia-, Quartawechsels u. s. w. Dann muß der Aussteller auch diesem Verlangen Folge geben (WO. 66 Satz 1, 2). Die Regeln 1—4 kommen auf derartige Fälle analog zur Anwendung.

II. 1. Der Zweck, den die Wechselbeteiligten mit der Ausstellung von Wechselduplikaten verfolgen, können sie annähernd auch dadurch erreichen, daß sie sich zwar mit einem einzigen Wechselexemplar begnügen, aber eine Abschrift des Wechsels — Wechselkopie genannt — herstellen und mit dem Arretierungsvermerk „bis hierher Abschrift" versehn; denn alsdann kann der Wechselgläubiger das Wechseloriginal an den Bezogenen zur Annahme verschicken und den Wechsel trotzdem sofort im Wege des Indossaments verwerten, indem er sein Indossament statt auf das Wechseloriginal auf die Wechselkopie setzt (WO. 70). Sonach stellt die Wechselkopie tatsächlich eine Art Wechselduplikat dar; nur ist es dem Wechseloriginal nicht gleichwertig, da es zwar zur Aufnahme von Indossamenten (WO. 11, 12), nicht aber auch zur Aufnahme des Grundwechsels und des Akzepts geeignet ist.

Außer Indossamenten können auf eine Wechselkopie auch Avale und die später zu besprechenden Notadressen und Ehrenakzepte gesetzt werden (WO. 81, 62).

Die tatsächliche Verwendung der Wechselkopien ist etwa dieselbe wie die der Wechselduplikate. Doch werden sie natürlich nicht auf Verlangen des Remittenten oder eines Indossatars vom Aussteller, sondern vom Remittenten oder Indossatar selbst angefertigt. Die gleich folgende Kopie ist z. B. anscheinend von Neumann hergestellt.

Ein Beispiel einer Wechselkopie erhält man, wenn man die Rückseite des Wechsels oben S. 217 abändert wie folgt:

Muster.

Wechselstempelmarke.

An Herrn Dietrich Neumann in Schwetzingen.
C. Remi.

Bis hierher Abschrift.
An Herrn E. Weiß.
D. Neumann.

An Herrn F. Schwarz in Mainz.
Worms, 1. Juli 1909.
E. Weiß.

2. Originalwechsel und Wechselkopie müssen zur Zeit der Anfertigung der Kopie, abgesehn von dem auf die Kopie gesetzten Arretierungsvermerk und dem ersten neu darauf gesetzten Indossament, gleich lauten. Nachträglich kann sich der Wortlaut beider noch weit verschiedner gestalten, insbesondre dadurch, daß das Wechseloriginal mit einem Akzeptvermerk des Bezogenen versehn wird, die Kopie nicht.

3. Ein Wechselgläubiger, der seine Rechte aus einem auf eine Wechselkopie gesetzten Originalindossament ableitet, hat dieselben Ansprüche wie ein Wechselgläubiger, dessen Rechte aus einem auf dem Originalwechsel stehenden Indossament beruhn, jedoch mit folgender Maßgabe.

a) Die Indossanten, deren Originalindossament auf der Wechselkopie selbst steht, haften ihm schon aus der Kopie als solcher (WO. 71). Er braucht ihnen also bei der Zahlung nur diese Kopie auszuhändigen; es schadet ihm deshalb auch nichts, wenn er gar nicht im Besitz des Originalwechsels ist.

b) Der Akzeptant, der Aussteller und die Indossanten, deren Originalindossamente nur auf dem Originalwechsel stehn, haften ihm nur aus Kopie und Originalwechsel zusammen. Er muß ihnen also bei der Zahlung alle beiden Urkunden aushändigen.

Beispiel. Neumann hat die Wechselkopie, deren Vorderseite oben S. 217, deren Rückseite oben vor Nr. 2 steht, an Weiß giriert, das Wechseloriginal aber an Betz zur Annahme verschickt; dabei ist das Original verloren gegangen. Hier kann Schwarz bei Verfall die Kopie dem Betz zur Zahlung vorlegen, beim Ausbleiben der Zahlung sofort Protest erheben[1] und sodann den Regreß zwar nicht gegen Traß und Remi, wohl aber gegen Neumann und Weiß nehmen.

4. Ist das Wechseloriginal an den Bezogenen zur Annahme verschickt, so gelten die Regeln oben zu I. 4 a analog.

5. Wechselkopien können in beliebiger Zahl hergestellt werden.

k) Eigne Wechsel und trassiert-eigne Wechsel.

§ 71.

I. 1. Der regelmäßige Wechsel ist im Grundwechsel als Zahlungsanweisung stilisiert. Doch kann der Wechsel auch in der Art eines ge-

[1] Abw. Staub, WO. Anm. 7 zu Art. 70.

wöhnlichen Schuldscheins abgefaßt sein, so daß der Aussteller nicht bestimmt, daß ein andrer die Wechselsumme zahlen soll, sondern verspricht, die Zahlung selber zu leisten. Einen derartigen Wechsel nennt man eignen oder trocknen Wechsel; im Gegensatz zu ihm heißt der regelmäßige als Anweisung stilisierte Wechsel gezogener Wechsel oder Tratte.

Muster.

Mannheim, den *1. April 1909.*

Vierzehn Tage nach *Sicht* zahle *ich* gegen diesen Wechsel

6000 Mark an Herrn *C. Remi.*

A. Traß.

Der eigne Wechsel ist im großen H.sverkehr kaum gebräuchlich. Dagegen wird er im Verkehr der Privatpersonen und kleinen Gewerbtreibenden oft verwendet.

2. a) Beim eignen Wechsel hat der Aussteller dieselbe Rechtsstellung wie der Akzeptant beim gezogenen Wechsel (WO. 98, 99 I, II). Demgemäß ist gegen ihn eine Protesterhebung nicht nötig (WO. 99 III); die Ansprüche gegen ihn verjähren in drei Jahren (WO. 100) u. s. w.

b) Weil es beim eignen Wechsel keinen Bezogenen gibt, gibt es bei ihm auch keine Annahme des Wechsels und keinen Regreß mangels Annahme.

Dem entspricht es, daß, wenn für einen eignen Nachsichtwechsel der Verfalltag bestimmt werden soll, der Wechsel nicht, wie ein gezogener Nachsichtwechsel, dem Bezogenen „zur Annahme", sondern dem Aussteller „zur Sicht" präsentiert wird (s. WO. 98 Nr. 3).

c) Angabe des Zahlungsorts ist beim eignen Wechsel nicht nötig. Fehlt die Angabe, so gilt der Ausstellungsort als Zahlungsort (WO. 97).

d) Der eigne Wechsel kann nicht an eigne Order gestellt werden. Denn sonst wäre beim Grundwechsel nur eine einzige Person beteiligt, und das wäre eine müßige Spielerei.[1]

e) Eigne Wechsel können nicht in Duplikaten ausgestellt werden (s. WO. 98).

II. 1. Dem eignen Wechsel nahe steht der trassiert-eigne Wechsel.[2] Allerdings ist hier der Wechsel als Zahlungsanweisung stilisiert, und es gibt deshalb bei ihm auch einen Bezogenen, ein Akzept, einen Regreß mangels Annahme. Doch hat als Bezogenen der Aussteller sich selbst bezeichnet (WO. 6 II).

Der trassiert-eigne Wechsel wird fast ausschließlich von Gewerbetreibenden gebraucht, die mehrere Geschäfte haben und nun eines dieser Geschäfte anweisen, für Rechnung des andern eine Zahlung zu leisten.

---

1 Vgl. RG. 7 Nr. 49.

2 Fick, der trassiert-eigne Wechsel (53).

Muster.

Mannheim, den *1. April 1909.*

Nächste Leipziger Messe zahlen Sie gegen diesen Primawechsel *6000* Mark an Herrn *C. Remi* ohne Kosten.

A. Traß.

An Herrn *A. Traß* in *Leipzig.*

Über den Zusatz „ohne Kosten" siehe oben S. 267.

2. a) Beim trassiert-eignen Wechsel hat der Aussteller zugleich die Rechtsstellung des Ausstellers und die des Bezogenen eines regelmäßigen Wechsels. Er kann demgemäß den Wechsel gültig akzeptieren und ist dann in einer Person Hauptwechselschuldner und Regreßschuldner.

b) Der Zahlungsort muß vom Ausstellungsort verschieden sein (WO. 6 II).

l) Wechselintervention.

§ 72.

I. 1. Nach regelmäßigem Wechselrecht soll die Annahme eines Wechsels durch den Bezogenen geschehn. Doch ist es wenigstens im Fall der Not zulässig, daß auch ein Nichtbezogener die Rolle des Akzeptanten übernimmt. Und zwar liegt dieser „Notfall" vor, wenn entweder von dem Bezogenen die regelmäßige Annahme des Wechsels nicht zu erlangen oder aber der Bezogene in Vermögensverfall geraten ist und deshalb der jeweilige Wechselinhaber den Wechsel mangels regelmäßiger Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen hat protestieren lassen. Eine solche Wechselannahme im Fall der Not heißt Ehrenannahme oder Ehrenakzept.

Übrigens ist ein innerer Grund, aus dem die Zulässigkeit einer Ehrenannahme auf den Fall der Not zu beschränken wäre, kaum erfindlich; warum soll z. B. eine Ehrenannahme erst statthaft sein, wenn der Bezogene in Vermögensverfall geraten, und nicht schon dann, wenn nach Ansicht der Beteiligten sein Vermögensverfall in naher Zukunft zu besorgen ist? Indes geht aus WO. 56, 58, 88 Nr. 4, 29 II Satz 1 doch wohl zwingend hervor, daß dem Gesetzgeber eine Ehrenannahme ohne einen vorausgegangenen Protest gegen den Bezogenen ausgeschlossen schien. — Doch muß es für die Zulassung der Ehrenannahme genügen, wenn die Protesterhebung mangels regelmäßiger Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen begonnen hat; daß sie auch vollendet ist, ist nicht erforderlich. Das folgt deutlich daraus, daß es das Gesetz gestattet, die Ehrenannahme in jenem Protest mit zu beurkunden (WO. 88 Nr. 4).[1]

Als Ehrenakzeptant kann jede beliebige Person auftreten mit einziger Ausnahme des regelmäßigen Akzeptanten. Zulässig ist also sogar ein Ehrenakzept des Bezogenen,

[1] Siehe Staub Anm. 4 zu WO. 62.

solange er noch kein regelmäßiges Akzept auf den Wechsel gesetzt hat: der Bezogene wird dann eben nicht tätig, weil er Bezogener ist, sondern obschon er es ist[2] und daher in der Lage wäre, auch ein regelmäßiges Akzept mit viel schärferen Wirkungen als denen eines Ehrenakzepts zu erteilen.

2. Obschon die Ehrenannahme von dem Ehrenakzeptanten in eignem Namen erklärt wird, geschieht sie doch nicht in seinem eignen Interesse, sondern im Interesse oder, wie man sich wechselrechtlich ausdrückt, „zu Ehren" eines bestimmten Wechselregreßschuldners, des sog. Honoraten. Welchen der Regreßschuldner der Ehrenakzeptant mit seinem Akzept „ehren" will, steht natürlich in seinem Belieben. Doch muß er seine Bestimmung ausdrücklich im Akzept treffen; andernfalls gilt ohne Rücksicht auf die eignen Ehrungsabsichten des Ehrenakzeptanten als Honorat der Wechselaussteller, also der letzte in der Reihe der Wechselregreßschuldner (WO. 59).

3. a) Zur Ehrenannahme erbieten sich meistens Personen, die von einem Regreßschuldner mittels eines besondern auf den Wechsel selbst oder eine Wechselkopie (s. WO. 62) gesetzten Vermerks dazu aufgefordert sind. Dieser Vermerk heißt Notadresse; der Regreßschuldner, von dem der Vermerk herrührt, heißt Notadressant; die Person, an die er seine Aufforderung gerichtet hat und die demgemäß später als Ehrenakzeptant auftreten soll, heißt Notadressat. Üblicherweise besteht die Notadresse nur aus dem Namen des Notadressaten mit den vorangestellten Worten „im Fall bei" oder „falls bei", sowie mit den darunter oder daneben geschriebenen Anfangsbuchstaben des Namens des Notadressaten; meist wird sie unmittelbar unter die Adresse des Bezogenen gesetzt; kommt es später zur Ehrenannahme, so findet diese ihren Platz meist neben oder unter der Notadresse.

Muster.

Mannheim, den *1. April 1909.*

Nach *drei Monaten* zahlen Sie gegen diesen Wechsel *6000* Mark
an *die Order meiner eignen.*

A. Traß.

An Herrn *B. Betz* in *Mainz*
im Fall bei Herrn G. Notmann ebenda. *D. N.*

Angenommen zu Ehren von Herrn D. Neumann. *G. Notmann.*

Auf der Rückseite dieses Wechsels ist eine Indossamentenkette zu denken, die mit A. Traß an C. Remi, C. Remi an D. Neumann, D. Neumann an N. N. beginnt. Es ist also anzunehmen, daß die Notadresse auf der Vorderseite von dem dritten Indossanten D. Neumann herrührt und D. N. die Abkürzung seines Namens bedeutet.

Notadressen sind sehr häufig. Insbesondre kommt es oft vor, daß ein Indossatar, der den Wechsel weiterindossieren will, aber den Bezogenen nicht für unbedingt sicher

2 Vgl. Grünhut 2 S. 467.

hält, nicht bloß auf die Rückseite des Wechsels sein Indossament, sondern zugleich auf die Vorderseite eine Notadresse setzt.

Als Notadressant kann, wie erwähnt, nur ein Wechselregreßschuldner auftreten. Wird auf Grund der Notadresse später tatsächlich ein Ehrenakzept erteilt, so pflegt der Akzeptant begreiflich als seinen Honoraten meist den Notadressanten zu bezeichnen; alsdann sind einerseits der Notadressat und der Ehrenakzeptant, andrerseits der Notadressant und der Honorat identisch. Doch kann er im Einzelfall auch einen andern Honoraten benennen.

Notadressat kann jede beliebige Person sein, die ein Ehrenakzept zu erteilen im stande ist. Es ist also auch zulässig, daß der Notadressant als Notadressaten sich selbst bezeichnet („falls bei mir selbst. D. Neumann").[3]

Eine Notadresse ist nur gültig, wenn sie auf den Wechselzahlungsort (im Muster „Mainz") lautet (s. WO. 56, 62). Doch braucht sie dies nicht ausdrücklich zu tun (s. oben das Beispiel „falls bei mir selbst"); vielmehr wird es als selbstverständlich angesehn, daß eine Notadresse auf den Wechselzahlungsort lauten soll, wenn nicht ausdrücklich ein andrer Zahlungsort angegeben ist.[4]

b) Ausnahmsweise kommen aber auch Ehrenakzepte von Personen vor, die auf dem Wechsel nicht als Notadressaten benannt sind: ein gültiges Ehrenakzept kann auf den Wechsel jeder setzen, wer es auch sei, mit einziger Ausnahme des Bezogenen, der auf den Wechsel bereits ein regelmäßiges Akzept gesetzt hat.

Wer einen Wechsel zu Ehren eines Wechselregreßschuldners akzeptiert, ohne durch eine Notadresse dazu aufgefordert zu sein, tut dies entweder als auftragloser Geschäftsführer jenes Regreßschuldners oder häufiger, weil der Regreßschuldner ihn außerhalb des Wechsels um das Ehrenakzept gebeten hat. Ein Anreiz, das Ehrenakzept, sei es aufgefordert, sei es nicht aufgefordert, zu geben, liegt in dem gesetzlichen Provisionsanspruch des Ehrenakzeptanten (WO. 63 Satz 2 [50 Nr. 3], 65).

4. a) Wenn der Notfall, in dem eine Ehrenannahme zulässig ist, wirklich eintritt, d. h. wenn der Wechsel mangels regelmäßiger Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen protestiert ist, darf, sofern auf dem Wechsel eine Notadresse steht, der jeweilige Wechselinhaber nicht in Ruhe abwarten, ob etwa irgendwoher eine Ehrenannahme angeboten werden wird, sondern er muß die Ehrenannahme der Notadressaten seinerseits aufsuchen. Er muß demgemäß den Wechsel sämtlichen Notadressaten zur Ehrenannahme präsentieren und den Erfolg der Präsentation in dem gegen den Bezogenen erhobenen Protest oder in einem Anhang dazu, dem sog. Kontraprotest, urkundlich feststellen lassen. Unterläßt er dies oder weist er eine ihm von einem Notadressaten angebotene Ehrenannahme zurück, so kann weder er selbst noch einer seiner Vormänner von den Wechselregreßschuldnern eine Sicherstellung des Wechsels beanspruchen (WO. 56 Satz 1, 29 II Satz 1).

b) Ganz anders, wenn sich auf dem Wechsel eine Notadresse nicht befindet: alsdann braucht der Wechselinhaber weder nach einer Ehrenannahme zu suchen, noch braucht er sie, wenn sie ihm von irgend jemandem aus freien Stücken angeboten wird, zuzulassen (WO. 57).

---

[3] RG. 36 S. 103. [4] RJ. 11 Nr. 98.

5. Ist eine Ehrenannahme tatsächlich erfolgt, so hat das eine doppelte Bedeutung.

a) Einerseits wird das Recht der Wechselgläubiger, von den Regreßschuldnern eine Sicherheitsleistung mangels regelmäßiger Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen zu fordern, auf den Honoraten und seine Vormänner beschränkt (WO. 61): nur sie können eine solche Sicherstellung beanspruchen, ihre Nachmänner können es nicht.

b) Andrerseits wird der Ehrenakzeptant den durch die Regel zu a geschädigten Nachmännern des Honoraten als Wechselschuldner persönlich haftbar. Er genießt aber dabei der Vergünstigung, daß seine Haftung erlischt, wenn der Wechsel ihm nicht spätestens am dritten Werktage nach dem Zahlungstage zur Zahlung vorgelegt wird (WO. 60).

Auffälligerweise bestimmt das Gesetz nicht, ob der Ehrenakzeptant wie ein Regreßschuldner oder wie ein Akzeptant haften soll und ob demgemäß die Rechte der Wechselgläubiger gegen ihn in drei Monaten oder in drei Jahren verjähren. Wie mir scheint, ist bei dem Schweigen des Gesetzes das letztere vorzuziehn.[5]

6. Bei der Erteilung seines Ehrenakzepts muß der Ehrenakzeptant sich Zug um Zug den Protest mangels regelmäßiger Annahme oder den Protest wegen Unsicherheit des Bezogenen, deren Erhebung, wie wir sahen, die Voraussetzung für die Zulässigkeit seiner Ehrenannahme bildet, samt dem etwa erhobenen Kontraprotest aushändigen lassen und muß ersteren Protest binnen zwei Tagen mit einer Anzeige der von ihm erklärten Ehrenannahme an den Honoraten weiter senden. Denn nur dadurch setzt er den Honoraten in den Stand, das ihm verbliebene Recht, von seinen Regreßschuldnern mangels regelmäßiger Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen Sicherheitsleistung zu fordern, wirksam geltend zu machen. Kommt der Ehrenakzeptant dieser Pflicht nicht nach, so ist er schadensersatzpflichtig (s. WO. 58).

7. Befinden sich auf einem Wechsel mehrere Notadressen, so hat den Vorzug bei der Ehrenannahme der Adressat, durch dessen Zahlung nach den später zu II darzustellenden Regeln die meisten Wechselschuldner befreit werden (WO. 56 Satz 2). Das soll anscheinend besagen, daß der jeweilige Wechselinhaber den mangels regelmäßiger Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen protestierten Wechsel zwar allen Notadressaten zur Ehrenannahme präsentieren muß, aber schließlich nur diejenige Ehrenannahme zulassen darf, die bei Verfall des Wechsels die Befreiung der meisten Verpflichteten in Aussicht stellt. Will also z. B. ein Notadressat nur zu Ehren eines Indossanten, ein andrer zu Ehren des Ausstellers akzeptieren, so hat den Vorzug der letztere.

II. 1. Nach regelmäßigem Wechselrecht soll die Bezahlung des Wechsels durch den Bezogenen oder einen Regreßschuldner oder wenigstens für Rechnung einer dieser Personen geschehn. Doch ist es wenigstens im Fall der Not zulässig, daß jemand, der weder Bezogener noch Regreßschuldner ist, die Bezahlung des Wechsels auch für eigne Rechnung unternimmt. Und zwar liegt dieser Notfall vor, wenn von dem Bezogenen die regelmäßige Bezahlung des Wechsels nicht zu erlangen ist und der Wechselgläubiger erster Hand deshalb den Wechsel mangels regelmäßiger Zahlung hat protestieren lassen. Eine solche Wechselzahlung im Fall der Not heißt *Ehrenzahlung*.

[5] Abw. Staub-Stranz Anm. 1 zu WO. 60; Adler, österr. Wechselrecht S. 115.

Daß die Ehrenzahlung auf den Fall der Not beschränkt ist, ergibt sich aus WO. 63 Satz 1. Und es ist auch, anders als bei der Ehrenannahme, sachlich wohl begründet. Denn solange nicht feststeht, daß vom Bezogenen keine Zahlung zu erlangen ist, ist ein Bedürfnis für die Ehrenzahlung nicht vorhanden.

Siehe übrigens noch die Bemerkung oben bei Anm. 1.

2. Obschon die Ehrenzahlung von dem Ehrenzahler für eigne Rechnung geleistet wird, geschieht sie doch nicht in seinem eignen Interesse, sondern im Interesse oder, wie man auch hier sagt, „zu Ehren" eines bestimmten Wechselregreßschuldners als des „Honoraten". Welchen der Regreßschuldner der Ehrenzahler mit seiner Zahlung „ehren" will, steht bei ihm. Wo und wann er seine Bestimmung zu treffen hat, ist, anders als bei der Ehrenannahme, gesetzlich nicht vorgeschrieben; doch ist nicht zu bezweifeln, daß die Bestimmung spätestens im Augenblick der Ehrenzahlung geschehn muß.

3. a) Zur Ehrenzahlung erbieten sich meist dieselben Personen, die sich auch zu einer Ehrenannahme bereit zu finden pflegen, nämlich die Notadressaten. Ihnen liegt ja auch die Ehrenzahlung besonders nahe. Denn die Notadresse bedeutet nicht bloß, wie zu I, 3a ausgeführt, eine Aufforderung zur Ehrenannahme, sondern selbstverständlich auch eine Aufforderung zur Ehrenzahlung.

b) Ausnahmsweise wird aber eine Ehrenzahlung auch von andern Personen als von den Notadressaten angeboten, insbesondre von Ehrenakzeptanten, die ihr Ehrenakzept, ohne durch eine Notadresse aufgefordert zu sein, aus freien Stücken gegeben haben, ferner von Wechseldomiziliaten, die zwar die ihnen zunächst zugemutete regelmäßige Bezahlung des Wechsels für Rechnung des Bezogenen ablehnen, sich dagegen zu einer Bezahlung zu Ehren eines Wechselregreßschuldners bereit erklären u. s. w.

Selbstverständlich ist, daß, wenn ein Notadressat oder ein Ehrenakzeptant eine Ehrenzahlung anbietet oder leistet, jener meistens seinen Notadressanten, dieser meistens den Honoraten seines Akzepts als Honoraten der Ehrenzahlung angeben wird. Doch können beide im Einzelfall auch einen andern Honoraten benennen.

4. a) Wenn der Notfall, in dem eine Ehrenzahlung zulässig ist, wirklich eintritt, d. h. wenn der Wechsel nach Verfall mangels regelmäßiger Zahlung protestiert ist, darf, sofern auf dem Wechsel eine Notadresse steht, der Wechselgläubiger erster Hand nicht in Ruhe abwarten, ob etwa irgendwoher eine Ehrenzahlung angeboten wird, sondern er muß die Ehrenzahlung der Notadressaten seinerseits aufsuchen. Er muß demgemäß noch innerhalb der gegen den Bezogenen laufenden Protestfrist oder spätestens am nächstfolgenden Werktage den Wechsel sämtlichen Notadressaten zur Ehrenzahlung präsentieren und den Erfolg der Präsentation in dem gegen den Bezogenen erhobenen Protest oder in einem Anhang dazu, der auch hier Kontraprotest heißt, urkundlich feststellen lassen. Unterläßt er dies oder weist er eine ihm von einem Notadressaten angebotene Ehrenzahlung zurück,

so verliert er den Regreß gegen den Notadressanten oder, falls in dem Ehrenzahlungsangebot als Honorat eine andre Person benannt war, gegen diesen Honoraten sowie gegen die Nachmänner dieser Personen, während die Vormänner des Notadressanten oder des Honoraten ihm verhaftet bleiben (WO. 62 Satz 1, 2).

b) Ebenso ist die Rechtslage, wenn sich auf dem Wechsel ein Ehrenakzept befindet. Der Wechselgläubiger erster Hand muß also den mangels regelmäßiger Zahlung protestierten Wechsel binnen der zu a genannten Frist auch dem Ehrenakzeptanten zur Ehrenzahlung präsentieren und das Ergebnis der Präsentation durch Protest feststellen lassen. Unterläßt er dies oder weist er eine ihm von dem Ehrenakzeptanten angebotene Ehrenzahlung zurück, so verliert er den Regreß gegen den Honoraten und dessen Nachmänner, während die Vormänner des Honoraten ihm verhaftet bleiben (WO. 62 Satz 1, 2).

c) Etwas anders ist die Rechtslage, wenn dem Wechselgläubiger innerhalb der zu a genannten Frist eine Ehrenzahlung von jemandem angeboten wird, der auf dem Wechsel weder als Notadressat noch als Ehrenakzeptant figuriert. Freilich muß er dies Angebot in dem gegen den Bezogenen erhobenen Protest oder einem Kontraprotest ebenso feststellen (WO. 88 Nr. 4) und darf das Angebot ebensowenig zurückweisen wie das eines Notadressaten oder Ehrenakzeptanten. Doch ist die Folge einer Verletzung dieser Pflicht nur, daß er den Regreß gegen die Nachmänner des Honoraten verliert, während nicht bloß die Vormänner des Honoraten, sondern auch der Honorat selbst ihm haftbar bleiben (WO. 62 Satz 3).

Beispiel. Wenn der Wechsel S. 217 mangels regelmäßiger Zahlung protestiert ist und Nothmann dem Schwarz sofort nach der Protesterhebung eine Ehrenzahlung zu Ehren Remis anbietet, Schwarz aber diese Zahlung ablehnt, so erlischt das Gläubigerrecht des Schwarz gegen Neumann und Weiß unbedingt und, wenn Nothmann als Notadressat Remis oder irgend eines andern Regreßschuldners auftrat oder sein Ehrenakzept auf den Wechsel gesetzt hatte, auch gegen Remi.

5. Ist eine Ehrenzahlung tatsächlich erfolgt, so hat dies eine doppelte Bedeutung.

a) Einerseits werden alle Nachmänner des Honoraten von der Pflicht befreit, den Wechsel im Regreßwege einzulösen (s. WO. 63 Satz 2).

b) Andrerseits bleiben der Honorat selbst und seine Vormänner haftbar; es tritt aber an die Stelle des durch die Ehrenzahlung befriedigten Wechselgläubigers erster Hand und mit den Rechten eines Wechselgläubigers erster Hand der Ehrenzahler (WO. 63 Satz 2). Und gerade hierin liegt der charakteristische Unterschied zwischen der Ehrenzahlung und der regelmäßigen, für Rechnung des Bezogenen oder eines Regreßschuldners erfolgenden Wechselzahlung. Denn bei einer Wechselzahlung für Rechnung des Bezogenen fällt der Wechselgläubiger erster Hand ersatzlos fort; bei einer Wechselzahlung für Rechnung eines Regreßschuldners tritt

dagegen an die Stelle des Wechselgläubigers erster Hand dieser Regreßschuldner mit den Rechten eines Wechselgläubigers zweiter Hand.

Die Summe, die ein Ehrenzahler anbieten muß, um den Wechsel beim Wechselgläubiger erster Hand einzulösen, setzt sich zusammen: I. aus der Wechselsumme, II. aus den Kosten des Protests (s. WO. 63 Satz 1). Dagegen kann er seinerseits von den ihm haftbar werdenden Vormännern alles fordern, was ein Wechselgläubiger erster Hand von ihnen fordern könnte, also die Wechselsumme, 6% Zinsen davon seit dem Verfalltage oder der Protesterhebung und $^1/_3$% Provision (s. WO. 63 Satz 2).[6] Und zwar kann er diese Beträge nicht etwa, wie man aus WO. 63 schließen möchte, bloß als Rechtsnachfolger des Wechselgläubigers erster Hand, sondern kraft eignen Rechts fordern, ist also Einwendungen aus der Person des Wechselgläubigers erster Hand nicht ausgesetzt.[7]

Die Ehrenzahlung hat die oben genannte Doppelwirkung nur, wenn sie vor Ablauf der um den nächstfolgenden Werktag verlängerten Protestfrist erfolgt. Freilich ist dies im Gesetz nicht bestimmt, dürfte aber doch dem Sinn des Gesetzes entsprechen.[8]

6. Bei der Ehrenzahlung ist dem Ehrenzahler Zug um Zug der Wechsel und der gegen den Bezogenen erhobene Protest samt dem etwa miterhobenen Kontraprotest auszuhändigen (s. WO. 63 Satz 1). Denn nur dadurch wird er in den Stand gesetzt, seine Rechte als Wechselgläubiger erster Hand gegen den Honoraten und dessen Vormänner geltend zu machen.

7. a) Erbieten sich mehrere Personen zur Ehrenzahlung, so hat den Vorzug die, durch deren Zahlung nach der Regel zu 5 a die meisten Wechselschuldner befreit werden. Und zwar zeigt sich dieser Vorzug nicht etwa darin, daß der Wechselgläubiger erster Hand die im Rang zurückstehende Ehrenzahlung zurückweisen müßte. Vielmehr ist die praktische Folge jenes Vorzuges nur, daß ein Ehrenzahler, der zahlt, obgleich aus dem Wechsel (!) oder Protest ersichtlich ist, daß ein andrer, dem er nachstehn müßte, den Wechsel einzulösen bereit war, keinen Regreß gegen diejenigen Indossanten hat, die durch die von dem andern angebotene Zahlung befreit worden wären (WO. 64) — Beispiel. Auf einem fünffach indossierten Wechsel befinden sich zwei Notadressen, von denen die eine von dem zweiten, die andre von dem vierten Indossanten herrührt; der Wechselgläubiger erster Hand A. legt bei Verfall den Wechsel zunächst vergeblich dem Bezogenen B. zur Zahlung vor, erhebt Protest mangels Zahlung und präsentiert darauf den Wechsel der Reihe nach auch dem ersten und dem zweiten Notadressaten C. und D., von denen jeder ausweislich des von A. vorschriftsmäßig erhobenen Kontraprotests erklärt, daß er zu Ehren seines Notadressanten zahlen wolle; alsdann leistet D. die Ehrenzahlung gegen Aushändigung von Wechsel und Protest, während C. trotz seines Angebots zur Ehrenzahlung nicht gelangt. Hier wird A. durch die Ehrenzahlung des D. befriedigt, und D. tritt als Wechselgläubiger erster Hand an seine Stelle, erlangt jedoch einen Regreß nur gegen den Aussteller und die beiden ersten Indossanten, während die drei letzten Indossanten befreit werden; denn D. konnte ja aus dem Kontraprotest ersehn, daß außer ihm auch C. zur Ehrenzahlung bereit und daß C.s Zahlung zu Ehren des zweiten Indossanten bestimmt war.

b) Hieraus folgt, daß ein Wechsel, der mehrere Notadressen oder Ehrenakzepte trägt, nicht bloß, wie bereits erwähnt, sämtlichen Notadressaten und Ehrenakzeptanten zu präsentieren ist, sondern auch, daß kein Notadressat oder Ehrenakzeptant die von ihm zu Ehren eines Indossanten angebotene Zahlung leisten darf, ehe nicht die Präsentation bei allen andern Notadressaten und Ehrenakzeptanten erfolgt ist. Denn erst dann, wenn der Wechsel bei allen diesen Personen die Runde gemacht hat, kann eine jede von ihnen ersehn, ob nicht eine bessere Ehrenzahlung als die ihrige angeboten wird.

---

[6] Siehe außerdem unten zu Nr. 8.
[7] Staub Anm. 8 zu WO. 63.
[8] Lehmann S. 671[5]. Abw. die 6. Aufl. d. Buchs S. 256[2].

8. Gelangt ein Ehrenakzeptant nicht zur Ehrenzahlung, weil der Bezogene oder ein andrer den Wechsel bezahlt hat, so kann er von dem Zahlenden eine Provision von $^1/_3$% fordern (WO. 65). Der Zahlende kann sich aber diese Provision von den ihm haftbaren Wechselschuldnern erstatten lassen.

III. Ehrenannahme und Ehrenzahlung werden unter dem gemeinsamen Namen Wechselintervention zusammengefaßt.

1. Die „Ehre", die eine Ehrenannahme dem Honoraten bringt, liegt auf der Hand: sie befreit ihn von dem Regreß auf Sicherheitsleistung mangels Annahme oder wegen Unsicherheit des Bezogenen.

2. Minder deutlich ist die Ehre, die dem Honoraten durch eine Ehrenzahlung verschafft wird: denn diese nimmt dem Honoraten den Regreß auf Zahlung durchaus nicht ab, da ja an die Stelle des durch die Ehrenzahlung befriedigten Gläubigers der Ehrenzahler selber als Wechselgläubiger erster Hand tritt. Doch liegt gerade hierin unter Umständen ein erheblicher Gewinn für den Honoraten. Ohne die Ehrenzahlung müßte er nämlich, wenn zwischen ihm und dem Wechselgläubiger erster Hand mehrere Zwischenmänner stehn, gewärtigen, daß der Regreß schrittweise von Indossament zu Indossament rückwärtsgeht und daß demgemäß, bis der Regreß schließlich an ihn gelangt, bei jedem Schritt des Regresses die Regreßsumme um eine neue Provision von $^1/_3$% erhöht und die dreimonatige Verjährungszeit immer von neuem begonnen wird. Nun tritt aber durch die Ehrenzahlung der Ehrenzahler als unmittelbarer Nachmann hinter den Honoraten: diesem fällt also nur eine einmalige Provision von $^1/_3$% zur Last und die dreimonatige Verjährung beginnt zu seinen Gunsten sofort mit der Protestierung des Wechsels ihren Lauf.

m) Kraftloserklärung des Wechsels.[1]

§ 73.

I. Nach regelmäßigem Wechselrecht können die Wechselgläubiger ihre Rechte auf Bezahlung des Wechsels nur geltend machen, wenn sie im unmittelbaren Besitz des Wechsels sind oder wenn der Wechsel ihnen wenigstens tatsächlich zur Verfügung steht. Doch wird dies Erfordernis fallen gelassen, wenn der Wechsel gerichtlich für kraftlos erklärt (amortisiert) ist.

II. 1. Die Kraftloserklärung eines Wechsels setzt voraus, daß der Wechsel vernichtet oder einem Wechselgläubiger abhanden gekommen ist (WO. 73, ZPO. 1004). Hauptfälle:

a) Der Wechsel ist verbrannt, zerrissen oder unleserlich geworden.

b) Der Wechsel ist dem Wechselgläubiger oder einem Drittbesitzer gestohlen oder verloren gegangen oder veruntreut und der gegenwärtige Besitzer ist nicht aufzufinden oder nicht zu belangen.

---

1 v. Zitzewitz, Z. 59 S. 447.

Man beachte wohl, daß, wenn obige Gesetzesauslegung richtig ist, das Wort „abhandenkommen" in WO. 73, ZPO. 1004 einen andern Sinn hat als in BGB. 835, 1006, 1007 u. s. w. I. Es hat einen engern Sinn; denn es umfaßt einen gestohlenen Wechsel nur, wenn der letzte Erwerber des Wechsels unbekannt oder nicht zu belangen ist. II. Es hat einen weiteren Sinn; denn es umfaßt, wenn der letzte Erwerber des Wechsels unbekannt oder nicht zu belangen ist, auch einen von einem Vertrauensmann des Wechselgläubigers veruntreuten Wechsel.

2. Die Kraftloserklärung erfolgt nur auf Antrag. Antragsberechtigt ist der bisherige Inhaber des Wechsels, d. h. derjenige, der den Wechsel zu der Zeit, da er vernichtet wurde oder abhanden kam, in seinem unmittelbaren oder mittelbaren Besitz hatte (s. ZPO. 1004 I.). Ob er ein Recht an dem Wechsel oder aus dem Wechsel hat, ist gleichgültig.[2]

3. Der Antrag auf Kraftloserklärung ist an das Amtsgericht zu richten, in dessen Bezirk der Wechselzahlungsort liegt (ZPO. 1005) und muß enthalten (s. ZPO. 1007, 1004 I.):

a) eine Abschrift oder wenigstens eine genaue Beschreibung des Wechsels;

b) die Angabe, daß der Wechsel vernichtet oder abhanden gekommen ist und daß der Antragsteller damals Inhaber des Wechsels war;

c) Beweismittel, die die Angaben zu b glaubhaft machen;

d) die Erklärung des Antragstellers, daß er die Wahrheit seiner Angaben an Eidesstatt zu versichern bereit sei.

4. Ist der Antrag vorschriftsmäßig gestellt, so hat das Gericht den Wechsel öffentlich aufzubieten. Dazu gehört (s. ZPO. 947 II, 1008, 1015, 950):

a) daß es einen Aufgebotstermin bestimmt derart, daß zwischen der ersten Bekanntmachung des Aufgebots und dem Termin mindestens eine Frist von sechs Monaten liegt;

b) daß er den jetzigen Inhaber des Wechsels auffordert, seine Rechte spätestens in diesem Termin bei Gericht anzumelden und den Wechsel vorzulegen;

c) daß er ihm als Rechtsnachteil bei Nichtbefolgung der Aufforderung zu b die Kraftloserklärung des Wechsels ausdrücklich androht.

5. In dem Aufgebotstermin muß der Beschluß des Gerichts verschieden ausfallen, je nachdem auf Grund des Aufgebots ein Dritter Rechtsansprüche in Ansehung des Wechsels angemeldet hat oder nicht.

a) Ist eine Anmeldung nicht erfolgt, so kann das Gericht

α) entweder den Antrag auf Kraftloserklärung, wenn er bei nochmaliger Prüfung als unzulässig befunden wird, ablehnen oder

β) weitere Ermittlungen jeder Art anordnen, insbesondre dem Antragsteller die Versicherung an Eidesstatt, die er in seinem Antrage angeboten, wirklich abfordern (ZPO. 952 III) oder,

---

[2] Abw. Staub Anm. 2 zu WO. 73

γ) wenn der Antrag auch ohne solche Ermittlungen als begründet erscheint, durch ein sog. Ausschlußurteil die Kraftloserklärung des Wechsels aussprechen (1017 I).

b) Ist eine Anmeldung erfolgt, so sind die Entscheidungen zu a gleichfalls zulässig, die letzte jedoch nur mit der Beschränkung, daß dem Dritten die von ihm angemeldeten Rechte vorbehalten werden. Außerdem kann das Gericht aber auch das Verfahren so lange aussetzen, bis der Antragsteller und der Dritte sich in Güte geeinigt haben oder ihr Streit im Prozeßwege durch rechtskräftiges Urteil erledigt ist (ZPO. 953, 1016).

Daß der Antragsteller in dem Aufgebotstermin erscheint, ist nicht erforderlich; doch muß er seinen Antrag auf Kraftloserklärung vor dem Termin nochmals schriftlich oder zu Protokoll wiederholen (ZPO. 952 II).

6. Über die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots und die Aufgebotsfrist s. ZPO. 1009, 1015, 1014, über den Erlaß des Ausschlußurteils und dessen öffentliche Bekanntmachung s. ZPO. 952 I, 1017 II, über die Rechtsmittel und die Anfechtungsklage gegen die Entscheidungen des Gerichts s. ZPO. 957, 958, 1017 III, 952 IV.

III. Die Wirkung der Kraftloserklärung ist teils positiv teils negativ.

1. Die positive Wirkung der Kraftloserklärung ist, daß der Antragsteller, der die Kraftloserklärung erwirkt hat, fortab allen Wechselschuldnern gegenüber berechtigt ist, die Rechte aus dem Wechsel geltend zu machen, ohne daß ihm der Wechsel selbst zur Verfügung steht (ZPO. 1018 I).

a) Der „Antragsteller" ist berechtigt. Aber nicht er allein, obschon das Gesetz nur ihn erwähnt, sondern auch seine Rechtsnachfolger und, wenn sie ihre Wechselschuld im Regreßwege durch Zahlung, Verrechnung u. s. w. getilgt haben, auch seine wechselrechtlichen Vormänner, also die Indossanten und der Aussteller.[3]

b) Der Antragsteller kann die „Rechte aus dem Wechsel" geltend machen. Hierunter sind aber nur die Rechte zu verstehn, die dem Antragsteller zustehn würden, wenn er im unmittelbaren Besitz des Wechsels wäre. Der Antragsteller muß sich demgemäß als Wechselgläubiger erster Hand legitimieren und muß sich seitens der Schuldner alle Einwendungen gefallen lassen, die zulässig wären, wenn er seine Rechte auf Grund des Wechsels selbst geltend machte.

Anders Staub;[4] nach ihm ist „der Legitimationspunkt durch das Aufgebot endgültig zu Gunsten des Extrahenten erledigt"; der Schuldner könne also nicht bestreiten, daß der Antragsteller den Wechsel rechtmäßig erworben habe. Warum? Nach ZPO. 1008 hat das Aufgebot sich nur an den „Inhaber" des Wechsels zu wenden, hat nur ihm einen Rechtsnachteil anzudrohn! Wie sollte also durch das Aufgebot dem Wechselschuldner, einem Nichtinhaber, die Befugnis entzogen werden, die Legitimation des Antragstellers zu bemängeln, also etwa einzuwenden, daß er den nun für kraftlos erklärten Wechsel seinerzeit dem letzten rechtmäßigen Besitzer gestohlen habe?

c) Der Antragsteller kann die Rechte aus dem Wechsel gegen die „Wechselschuldner" geltend machen, also sowohl gegen den Akzeptanten

3 Staub Anm. 19 zu WO. 73. 4 Staub Anm. 15 zu WO. 73.

wie auch[5] gegen die Regreßschuldner. Freilich muß er, wenn er die Regreßschuldner haftbar machen will, den Wechsel rechtzeitig protestieren; doch genügt statt der Protestierung des Wechsels auch die Protestierung des Ausschlußurteils.[6]

2. Die negative Wirkung der Kraftloserklärung ist, daß der Wechsel selbst, wenn er sich tatsächlich unzerstört in der Hand eines Dritten befindet, alle Rechtswirkung verliert, es sei denn, daß die Rechte des Dritten ihm in dem Ausschlußurteil besonders vorbehalten sind. Ob der Dritte den Wechsel vor Beginn oder im Lauf oder nach Beendigung des Aufgebotsverfahrens erworben und ob er bei seinem Erwerbe von dem Aufgebotsverfahren Kenntnis erlangt hat, macht nichts aus.

IV. Die Wirkungen zu III treten erst ein, wenn das Aufgebotsverfahren zum Abschluß gelangt ist. Doch kommt eine sehr erhebliche Wirkung auch schon dem Beginn des Aufgebotsverfahrens zu.

1. Der Antragsteller kann nämlich, sobald sein Antrag zugelassen ist und er sich in gewöhnlicher Art als Wechselgläubiger erster Hand legitimiert, bei Verfall des Wechsels vom Akzeptanten entweder Zahlung oder öffentliche Hinterlegung der Wechselsumme fordern, die Zahlung freilich nur, wenn er bis zum Abschluß des Verfahrens Sicherheit bestellt (WO. 73 Satz 2, 3).

2. Demgemäß ist dem Wechselgläubiger erster Hand, falls der Bezogene trotz rechtzeitiger Aufforderung die Wechselsumme weder zahlt noch hinterlegt, auch die Befugnis nicht zu versagen, gegen ihn Protest mangels Zahlung zu erheben und im Regreßwege gegen den Aussteller und die Indossanten zwar nicht auf Bezahlung des Wechsels,[7] aber doch auf Feststellung ihrer Regreßschuld zu klagen.[8] Denn andernfalls würden bei der langen Dauer des Aufgebotsverfahrens die Regreßschuldner meist durch Präjudizierung des Wechsels oder durch Verjährung ihrer Schuld befreit werden. Doch ist dies alles bestritten.

V. Ist die Kraftloserklärung eines Wechsels zu Unrecht erfolgt, so kann der dadurch geschädigte Wechselgläubiger von dem Antragsteller je nach Lage des Falls Schadensersatz wegen Delikts oder Herausgabe seiner Bereicherung fordern.

5. Anwendung des Wechsels im Handelsverkehr.

§ 74.

Jede Wechselerklärung beruht auf einem Vertrage. Und zwar beruht jede einzelne Wechselerklärung, das Akzept, der Grundwechsel, jedes Indossament, jedes Aval, auf einem eignen selbständigen Vertrage, so daß sich in dem kurzen Lebenslauf des Wechsels Vertrag an Vertrag reiht.

---

[5] RG. 49 S. 140. Abw. v. Zitzewitz S. 465. [6] Abw. Staub 9, 14 zu WO. 73.
[7] RJ. 1 Nr. 50. [8] Siehe RG. 49 S. 140.

I. 1. Den Anfang macht beim gezogenen Wechsel meist ein Vertrag zwischen dem Aussteller und dem Bezogenen, durch den sich letzterer verpflichtet, den Wechsel zu akzeptieren oder auch ohne Akzept zu bezahlen. Dieser Vertrag kann mannigfacher Art sein.

a) Der Vertrag kann ein Geschäftsbesorgungsvertrag sein: der Bezogene soll, indem er den Wechsel annimmt oder bezahlt, lediglich ein fremdes Geschäft, nämlich das des Ausstellers, besorgen. Alsdann muß der Aussteller dem Bezogenen spätestens am Zahltage die zur Bezahlung des Wechsels nötigen Mittel (die sog. Deckung) zur Verfügung stellen; denn der Besorger fremder Geschäfte braucht für den Geschäftsherrn nicht „in Vorschuß zu gehn", d. h. er braucht Auslagen nur dann zu machen, wenn ihm die Mittel zur Bestreitung der Auslagen vom Geschäftsherrn im voraus geliefert werden (BGB. 669, 675). Versäumt der Aussteller die Leistung der Deckung, so hat der Bezogene die Wahl, entweder den Wechsel auch ohne Deckung aus eignen Mitteln einzulösen und die sofortige Erstattung des Gezahlten vom Aussteller zu fordern (Revalierungsklage) oder aber die Bezahlung des Wechsels abzulehnen. — Hat der Bezogene den Wechsel als Geschäftsbesorger ohne Deckung akzeptiert, so spricht man von einem Gefälligkeitsakzept; alsdann kann er, wenn die Deckung zur Verfallzeit ausbleibt, die Einlösung des Wechsels gegenüber dem Remittenten und den Indossataren nicht ablehnen; denn der „Einwand der fehlenden Deckung" gehört nicht zu den Verteidigungsmitteln, die wider alle Gläubiger wirksam sind; vielmehr bleibt ihm nur die Bezahlung des Wechsels und die Revalierungsklage gegen den Aussteller übrig.

Gefälligkeitsakzepte sind sehr häufig. Der Aussteller läßt sie sich von Verwandten, Geschäftsfreunden u. s. w. geben, um dem Wechsel, der mit seiner alleinigen Unterschrift nicht als sicher gelten würde, einen neuen Schuldner, gleichsam als Bürgen, zuzuführen oder um sich, im Interesse seines Kredits, den Anschein zu geben, als habe er gegen den Akzeptanten eine Forderung.

b) Oder der Bezogene will dem Aussteller, indem er ihm die Bezahlung eines Wechsels verspricht, Kredit gewähren; er zahlt ihm aber die zu kreditierende Summe nicht sofort bar aus wie beim Darlehn, sondern verspricht die Auszahlung erst zur Verfallzeit des Wechsels. Auch in diesem Fall kann er für die von ihm auf den Wechsel gezahlten Beträge vom Aussteller Deckung fordern, aber nicht bereits zur Verfallzeit des Wechsels (wie im Fall a) oder unmittelbar darauf, sondern erst nach Ablauf der mit dem Aussteller verabredeten oder, in Ermanglung solcher Abrede, nach Ablauf einer billig zu bemessenden Kreditfrist.

c) Oder der Bezogene ist Schuldner des Ausstellers, er hat etwa ein Darlehn von ihm empfangen oder Waren von ihm gekauft und gibt nun dem Darlehnsgeber oder Verkäufer das Recht, über die Darlehnssumme oder den Kaufpreis einen Wechsel auf ihn zu ziehn. In diesem Fall kann er für die von ihm auf den Wechsel zu zahlenden oder gezahlten Beträge

keine Deckung vom Aussteller fordern; vielmehr wird, was er zahlt, von seiner Schuld an den Aussteller abgezogen.

Eine Abart des „auf Schuld" gegebenen Akzepts ist der Kautions- oder Depotwechsel. Hier stellt der Bezogene, der infolge seiner Geschäftsverbindung mit dem Aussteller diesem gewisse Summen wahrscheinlich schuldig werden wird, der aber noch nicht wissen kann, auf wie hoch seine Schuld sich demnächst wirklich belaufen wird, ein Akzept über den mutmaßlichen Höchstbetrag seiner Schuld aus. Der Bezogene kann bei dieser Art des Wechsels Deckung erst dann fordern, wenn feststeht, daß seine Schuld weniger betragen wird als die Wechselsumme, also regelmäßig erst dann, wenn das Geschäft, für das der Wechsel gegeben ist, vollständig abgewickelt ist.[1]

d) Ferner kann der Bezogene sein Akzept an den Aussteller verkaufen; auch hier ist von einem Recht des Bezogenen auf Deckung nicht die Rede, wenn man nicht den Kaufpreis als Deckung bezeichnen will. Ebenso kann er das Akzept schenkungsweise erteilen u. s. w.

e) Mit Rücksicht auf die Verschiedenheit dieser Verhältnisse kann der Bezogene seine Revalierungsklage nicht mit der bloßen Tatsache begründen, daß er einen Wechsel, den der Aussteller auf ihn gezogen, bezahlt habe. Vielmehr muß er weiter beweisen, daß gerade einer der Fälle vorliegt, in denen der Aussteller wirklich deckungspflichtig ist.[2]

2. a) Der Aussteller kann den Wechsel gegenüber dem Bezogenen willkürlich widerrufen, ihm also die Annahme und die Bezahlung des Wechsels verbieten. Fügt der Bezogene sich dem Verbot nicht, so verliert er seinen Anspruch auf die Deckung und ist schadensersatzpflichtig. Dagegen ist der Widerruf dem Remittenten und den Indossataren gegenüber wirkungslos: der Aussteller ist ihnen gegenüber trotz des Widerrufs regreßpflichtig, und auch der Bezogene, wenn er den Wechsel akzeptiert hat, ist trotz des Widerrufs zur Einlösung des Wechsels verbunden.

b) Das Widerrufsrecht des Ausstellers erlischt, sobald der Bezogene den Wechsel angenommen oder eingelöst hat. Anders nur dann, wenn der Aussteller dem Bezogenen besondre Vorschriften über die Annahme oder die Einlösung des Wechsels gegeben und der Bezogene diesen Vorschriften zuwider gehandelt hat. Derartige Vorschriften werden aber nicht in den Wechsel selbst aufgenommen, sondern sind Gegenstand eines besondern Schreibens, das der Aussteller an den Bezogenen richtet; dieses Schreiben heißt Bericht, Avis, Avisbrief; es wird nicht wie der Wechsel auf dem Umwege über Remittenten und Indossatare, sondern unmittelbar an den Bezogenen geschickt. Doch pflegt der Wechsel auf den Bericht wenigstens kurz zu verweisen durch die Klausel: „stellen Sie ihn (d. h. den Wechsel) in Rechnung laut Bericht"; der Sinn dieser Klausel ist, daß der Bezogene den Bericht abwarten soll, ehe er den Wechsel annimmt oder einlöst.

Ein Muster siehe unten S. 288.

c) Es kann vorkommen, daß nach Abrede der Parteien die Deckung nicht vom Aus-

[1] RH. 6 Nr. 98, 17 Nr. 61.
[2] RH. 7 Nr. 94.

steller, sondern von einem Dritten, in dessen Interesse der Wechsel ausgestellt ist, gezahlt werden soll. Auch diese Abrede kann auf dem Wechsel erwähnt werden (z. B. „stellen ihn auf Rechnung von L. Kühn laut Bericht"). Wechsel mit derartiger Abrede werden Kommissionstratten genannt.

3. Auf den mit dem Aussteller geschlossenen Vertrag kann der Bezogene, wie gezeigt, Ansprüche auf Deckung stützen. Nicht minder kann er aber aus diesem Vertrage auch Einwendungen entnehmen, wenn der Aussteller ihn aus dem Akzept belangen sollte: zwar nicht die Schar der übrigen Gläubiger, wohl aber der Aussteller muß sich diese Einwendungen gefallen lassen. Hierher gehören namentlich folgende Fälle.

a) Der Aussteller hat dem Akzeptanten ausdrücklich oder stillschweigend versprochen, ihn aus dem Akzept niemals zu belangen. Dieser Einwand trifft namentlich bei den Gefälligkeitsakzepten zu: der Aussteller muß ja hier dem Bezogenen für die Bezahlung des Wechsels sofortige Deckung geben; es hat aber keinen Sinn, wenn er dasjenige vom Akzeptanten gezahlt verlangt, was er ihm alsbald in Form der Deckung wiedergeben müßte.

b) Der Aussteller hat dem Bezogenen versprochen, ihm noch vor Verfall des Wechsels gewisse Gegenleistungen zu machen; das Akzept ist etwa über den Kaufpreis gewisser Waren ausgestellt, und die Waren sollen dem Käufer mindestens acht Tage vor Verfall des Wechsels geliefert werden. Wenn der Aussteller diese Zusage durch Nichtlieferung der Waren verletzt, kann der Akzeptant die Bezahlung des Wechsels ablehnen.

Dagegen ist es ungenau, wenn die Akzeptanten (und ähnlich andre Wechselschuldner) oft von einem Einwande der fehlenden Valuta sprechen, d. h. von dem Einwande, daß der Aussteller ihnen keine Gegenleistung für ihr Akzept gemacht habe. Denn kein Gesetz besagt, daß der Gläubiger dem Schuldner immer eine Gegenleistung für die Wechselzahlung machen müsse: eine Wechselschuld kann ja auch unentgeltlich übernommen werden. Noch weniger befiehlt das Gesetz, daß der Gläubiger seine Gegenleistung Zug um Zug gegen die Bezahlung des Wechsels oder gar noch früher machen müsse: der über den Kaufpreis ausgestellte Wechsel kann ja gerade dazu bestimmt gewesen sein, dem Verkäufer den Kaufpreis schon vor Lieferung der Ware, also pränumerando, zu verschaffen. Wie kann aber der Schuldner um deswillen, weil die Gegenleistung noch nicht erfolgt ist, seinerseits die Leistung verweigern, wenn der Gläubiger eine Gegenleistung gar nicht oder erst später zu machen braucht? Deshalb muß der Einwand, wenn er Aussicht auf Erfolg haben soll, so vorsichtig begründet werden, wie dies oben zu b geschehn ist.[3]

c) Einwendungen beim Depotwechsel oben S. 284 1 c, beim Blankoakzept unten S. 286.

4. Sehr häufig, aber für den Bezogenen sehr gefährlich ist folgende Form des Vertrages: der Bezogene schreibt seinen Namen auf die Vorderseite eines nicht ausgefüllten Wechselformulars (Blankoakzept) und übergibt dies unfertige[4] Schriftstück der Gegenpartei, indem er ihr die weitere Ausfüllung des Formulars überläßt.[5] Selbstverständlich trifft er

[3] Siehe RG. 3 Nr. 65; 25 Nr. 73. [4] RG. 57 S. 168.

[5] Lutz, Blankettakzept (98); Rosendorff, Wechselblankett (99); Adler Z. 60 S. 112; v. Tuhr, unwiderrufl. Vollmacht (08) S. 92.

dabei wegen dieser Ausfüllung nähere Abreden mit dem Nehmer des Akzepts. Wird nun das Blankoakzept gegen die Abrede ausgefüllt, so ist es für den Akzeptanten zunächst ohne Gültigkeit. Aber es trifft den Akzeptanten die Beweislast: nicht der Nehmer des Akzepts braucht zu beweisen, daß er bei Ausfüllung des Blanketts die mit dem Akzeptanten getroffenen Vereinbarungen eingehalten, sondern der Akzeptant muß beweisen, daß der Nehmer sie verletzt habe.[6] Und zweitens: der Akzeptant kann den Einwand, daß das Blankett abredewidrig ausgefüllt sei, nur gegen den ersten Nehmer, mit dem die Abrede getroffen ist, also (regelmäßig) nur gegen den Aussteller des Wechsels geltend machen, nicht gegen dessen Nachmänner.[7] Die dem ersten Nehmer vom Akzeptanten erteilte Ermächtigung zur Ausfüllung des Blanketts ist also nach außen hin weder widerruflich noch einschränkbar.

Die abredewidrige Ausfüllung des Blankoakzepts ist ein Mißbrauch der dem Nehmer erteilten Ermächtigung; sie ist aber nicht als Fälschung des Wechsels aufzufassen. Dadurch erklärt es sich, daß sie, wie erwähnt, einen Einwand nur gegen den ersten Nehmer, nicht, wie die Fälschung, einen Einwand gegen alle Wechselgläubiger gibt. Man scheide also die folgenden zwei Fälle genau: I. Der Remittent empfängt einen auf 100 Mark lautenden Wechsel und erhöht durch Anfügen einer Null die Wechselsumme auf 1000. Das ist Fälschung. Sie gewährt einen Einwand gegen sämtliche Gläubiger. II. Der Remittent empfängt einen Wechsel, in dem die Wechselsumme nicht ausgefüllt ist, mit der Anweisung, die Lücke bis zu höchstens 100 Mark auszufüllen und füllt sie mit 1000 aus. Das ist Vertrauensmißbrauch und gewährt einen Einwand nur gegen den Remittenten. Die Unterscheidung beider Fälle ist sachgemäß. Gegen eine nachträgliche Änderung eines fertigen Wechsels kann der Schuldner sich nicht selber schützen; das Gesetz muß ihm deshalb durch einen Einwand zu Hülfe kommen, der gegen jeden Dritten wirkt. Dagegen gibt zu einer vertragswidrigen Ausfüllung eines unfertigen Wechsels der Schuldner selbst willkürlich den Anlaß: er vertraut den Wechsel dem Nehmer zur Ausfüllung an; wenn dieser sein Vertrauen täuscht, so mag der Schuldner seinen Glauben bei ihm suchen, aber nicht die Folgen des Vertrauensmißbrauchs auf spätere Erwerber des Wechsels abwälzen.

Übrigens wird angenommen, daß die Ermächtigung, das Blankett auszufüllen, durch einmalige Ausfüllung erschöpft wird;[8] wird also das ausgefüllte Blankett nachträglich geändert, so ist das eine Fälschung, gewährt mithin dem Akzeptanten einen Einwand gegen sämtliche Gläubiger. Andrerseits läßt es die Praxis zu, daß der erste Nehmer das Blankett unausgefüllt weitergibt und die Ausfüllung dem zweiten Nehmer überläßt; auch soll, nachdem der Nehmer in Konkurs verfallen ist, der Konkursverwalter für ihn das Ausfüllungsrecht ausüben können; ebenso soll die Ausfüllung auch dann statthaft sein, wenn der Aussteller des Blanketts inzwischen gestorben ist, und als Tag der Ausstellung kann dann ein Tag nach dem Tode des Akzeptanten angegeben werden.[9]

Blankoakzepte werden oft als Kautionswechsel ausgestellt. Bei der Ungewißheit, auf wie hoch die Schulden des Akzeptanten sich belaufen werden, wird nicht, wie in dem oben S. 284 1 c erwähnten Fall, der mutmaßliche Höchstbetrag der Schuld als Wechselsumme eingetragen, sondern die Wechselsumme wird ganz offen gelassen. Oder der Akzeptant will durch das Blankoakzept dem Nehmer einen nach außen hin unbeschränkten

[6] RH. 6 Nr. 10; 21 Nr. 106.
[7] RH. 7 Nr. 55; RG. 2 S. 97; 19 S. 136; 23 S. 110; 55 S. 338; 65 S. 409.
[8] RH. 7 Nr. 55; RG. 9 S. 135; 53 S. 262; siehe auch RG. 32 S. 71.
[9] RH. 14 Nr. 24, 25, 118; 17 Nr. 45; RG. 8 S. 58; 32 S. 71; 33 S. 44.

Kredit eröffnen: der Nehmer soll also die Wechselsumme eintragen, die er braucht, und der Akzeptant erklärt im voraus, daß er sie bezahlen werde.

5. Oft wird der Vertrag zwischen dem Aussteller und dem Bezogenen auch stillschweigend geschlossen. Der Verkäufer zieht z. B. auf seinen Käufer einen Wechsel über den Kaufpreis, obschon der Käufer ihm dies nicht besonders gestattet hat; oder der Wechselgläubiger zieht, nachdem der alte Wechsel mangels Zahlung protestiert ist, über die Wechselschuld einen neuen Sichtwechsel auf einen Regreßschuldner. Alsdann kommt der Vertrag zu stande, sobald der Bezogene den auf ihn gezogenen Wechsel annimmt oder bezahlt. Im Einzelfall kann auch ein Vertrag zwischen Aussteller und Bezogenem ganz fehlen; ein Ehemann zieht z. B. einen Wechsel auf seine Frau, in der Absicht, ihn bei Verfall selber einzulösen.

II. 1. Auch zwischen dem Aussteller und dem Remittenten, zwischen dem Indossanten und dem Indossatar kommen die nämlichen Vertragsformen vor, wie zwischen dem Bezogenen und dem Aussteller.

Beispiele. I. Ein Geschäftsbesorgungsvertrag liegt vor, wenn der Einkaufskommissionär A. für seinen Auftraggeber B. einen Wechsel eingekauft hat: A. hat den Wechsel, da er ja in eignem Namen auftrat, an sich indossieren lassen und muß ihn nun an B. weiter indossieren. II. Ein Indossament auf Kredit liegt vor, wenn C. dem D. am 1. März eine Geldsumme darzuleihen verspricht, aber, statt das Darlehn selber auszuzahlen, einen in seinen Händen befindlichen, am 1. März zahlbaren Wechsel an D. indossiert. III. Ein Indossament auf Schuld liegt vor, wenn E. 990 Mark, rückzahlbar am 1. März, von F. entleiht, und, statt einen gewöhnlichen Schuldschein auszustellen, einen in seinen Händen befindlichen Wechsel über 1000 Mark, fällig am 1. März, an F. indossiert. IV. Ein Indossament auf Grund eines Kaufs liegt fast bei jedem Diskontgeschäft vor.

2. a) Die Gegenleistung, die dem Aussteller oder Indossanten dafür zu gewähren ist, daß er den Wechsel zu Gunsten des Remittenten ausstellt oder zu Gunsten des Indossatars indossiert, heißt Valuta oder Wert. Sie hat natürlich einen sehr verschiedenen Charakter je nach der Art des zwischen dem Aussteller und dem Remittenten, zwischen dem Indossanten und dem Indossatar geschlossenen Geschäfts: hat der Indossant den Wechsel als Schuldschein über ein ihm vom Indossatar gegebenes Darlehn indossiert, so ist die Valuta eben dieses Darlehn; hat der Indossant den Wechsel an den Indossatar verkauft, so ist die Valuta der vom Indossatar versprochne Kaufpreis u. s. f. Es hängt also ganz vom Einzelfall ab, ob der Aussteller oder Indossant eine Valuta überhaupt zu fordern hat.

b) Über die Valuta, die dem Aussteller seitens des Remittenten gewährt wird oder zu gewähren ist, wird in den Wechsel regelmäßig eine Valutaklausel aufgenommen, obschon sie für die Gültigkeit des Wechsels durchaus unnötig ist; es wird nämlich, wenn die Valuta bereits gewährt ist, im Wechsel vermerkt: „Wert empfangen"; andernfalls wird vermerkt: „Wert in Rechnung"; sogar beim Wechsel an eigne Order pflegt die Valutaklausel nicht fortgelassen zu werden, obschon sie hier gar keinen Sinn hat: eine übliche Formel ist für diesen Fall „Wert in mir selbst". Ähnliche Vermerke kommen auch in den einzelnen Indossamenten vor.

Ein Muster einer Tratte mit Valuta- und Berichtklausel.

Mannheim, den *1. April 1909.*

Nach *drei Monaten* zahlen Sie gegen diesen Wechsel an die Order des Herrn *C. Remi 6000 Mark*, Wert *empfangen* und stellen ihn in Rechnung *laut* Bericht.

A. Traß.

An Herrn *B. Betz* in *Mainz.*

3. Selbstverständlich können aus dem Vertrage, der der Wechselausstellung und dem Indossament zu Grunde liegt, auch Einwendungen zwischen den Parteien erwachsen.

Beispiel. Ein Geldgeber will drei Personen A., B., C. gemeinsam ein Darlehn geben, und alle drei sollen wegen des Darlehns seine Wechselschuldner werden. Am einfachsten wäre es nun, wenn er einen Wechsel an eigne Order auf A. zöge und den Wechsel von A. als Akzeptanten, von B. und C. als Avalisten zeichnen ließe. Weit häufiger läßt er aber die drei Schuldner ihre Unterschriften über den ganzen Wechsel verteilen: A. muß den an eigne Order gestellten Wechsel auf B. ziehn, B. ihn akzeptieren, dann A. ihn an C. indossieren, und schließlich muß C. ein Indossament an den Darlehnsgeber hinzufügen. Damit hat dieser alles erreicht, was er wollte. Daß aber dieser Wechsel von den Beziehungen, die zwischen den drei Schuldnern bestehn, ein ganz falsches Bild gibt, ist ihm natürlich gleichgültig. Nach dem Wortlaut würde C., wenn er den Wechsel bei Verfall einlöst, in Höhe der ganzen Wechselsumme ein Gläubigerrecht gegen A. und B. haben; in Wahrheit kann er aber sowohl von A. als von B. nur eine anteilige Erstattung der von ihm zur Einlösung verwendeten Summe fordern, und A. wie B. können dies einwandsweise geltend machen, falls sie von C. auf das Ganze verklagt werden.

III. 1. Wird ein noch nicht fälliger Wechsel verkauft, so wird die Höhe des Kaufpreises, da der Wechsel nicht verzinslich ist, gewöhnlich so bestimmt, daß von der Wechselsumme für jeden Tag seit dem Tage des Kaufabschlusses bis zum Verfalltage des Wechsels ein Zwischenzins (Diskont) abgezogen wird. Daher wird der ganze Kauf als Diskontgeschäft bezeichnet. Außer dem Diskont können natürlich je nach Abrede noch andre Abzüge gemacht werden, namentlich Provisionen und Mäklercourtage.

Der Diskont wird „vom Hundert" (nicht „auf Hundert") berechnet. So beträgt ein dreiprozentiger Diskont bei einem Wechsel von 10 000 Mark, der am 19. Juli verkauft, aber erst am 1. Oktober, also nach 72 Tagen, fällig wird,

$$^{72}/_{360} \times 3 \times {}^{10000}/_{100} = 60 \text{ Mark.}$$

Die Höhe des Diskonts hängt von der Lage des Geldmarktes im allgemeinen und der Sicherheit des einzelnen Wechsels im besondern ab. Die Reichsbank macht von Zeit zu Zeit bekannt, zu welchem Satz sie Wechsel zu diskontieren bereit ist (RBankGes. 15; Novelle z. RBankGes. v. ~~7. Juni 99, Art. 7~~); doch bleibt der Diskont an der Börse meist unter diesem Satz. — Bei ausländischen Wechseln (Devisen) wird der Diskont nicht vom Nennwert, sondern von einem besonders festzustellenden Kurswert des Papiers berechnet.

2. Die Reichsbank darf nur Wechsel diskontieren, aus denen mindestens zwei als zahlungsfähig bekannte Verpflichtete haften (RBankGes. 13 Nr. 2).

IV. 1. Schon früher haben wir mehrfach erwähnt, daß ein Wechsel „auf Schuld" gegeben wird: der Geber des Wechsels verspricht in Wechselform eine Leistung, die ihm ohnehin, auch ohne diese Bestätigung in Wechselform, obgelegen hätte. Der Wert des Wechsels für den Gläubiger besteht also in diesem Fall nicht darin, daß ihm eine neue Leistung versprochen wird, sondern daß er eine Leistung, die er auch sonst hätte fordern können, nun in bequemerer, einfacherer, gesicherterer Form zu fordern vermag: wenn insbesondre der Schuldner nicht sein bloßes Akzept gibt, sondern einen von andern Personen ausgestellten, akzeptierten und an ihn indossierten Wechsel an seinen Gläubiger weiter indossiert, so führt er zugleich eine ganze Schar von Mitschuldnern, gleichsam als Bürgen, aber doch viel strenger haftend als Bürgen, seinem Gläubiger zu.

Eine Schuldenbezahlung durch Wechsel kann übrigens auch mittels eines Wechsels erfolgen, aus dem der Schuldner, dessen Schuld zu bezahlen ist, selber gar nicht wechselmäßig haftet; so kann z. B. der Schuldner einen Wechsel, der durch Blankoindossament auf ihn übergegangen ist, seinem Gläubiger zwecks Tilgung seiner Schuld übergeben, ohne dem Blankoindossament ein neues von ihm selbst als Indossanten unterschriebenes Indossament zuzufügen.

2. Die Hingabe des Wechsels auf Schuld erfolgt regelmäßig zahlungshalber. Der Gläubiger gilt also durch den Empfang des Wechsels noch nicht als bezahlt, sondern soll sich durch Einziehung des Wechsels erst bezahlt machen. Deshalb muß er den Verfalltag des Wechsels abwarten, demnächst den Wechsel bei dem Bezogenen und den Notadressen rechtzeitig präsentieren und eventuell mangels Zahlung protestieren, endlich dem Schuldner so zeitig Nachricht von der Nichtbezahlung des Wechsels geben, daß dieser ihn einlösen kann, ehe seine eignen Gläubigerrechte daraus verjährt sind.[10] Versäumt der Gläubiger eine dieser Maßregeln, so ist nicht bloß — nach Maßgabe der Regeln des Wechselrechts — seine Forderung aus dem Wechsel, sondern es ist auch seine alte Forderung erloschen;[11] doch steht ihm der Einwand frei, daß die Versäumung der wechselrechtlichen Formen und Fristen nicht auf einem Verschulden seinerseits beruhe.[12] Hält dagegen der Gläubiger die Formen und Fristen ein, so kann er alsbald auf seine alte Forderung zurückgreifen und ist nicht etwa verpflichtet, erst den Wechsel durch Klage geltend zu machen.[13]

Gab der Schuldner sein alleiniges Akzept in Zahlung, so kann der Gläubiger natürlich gleich nach Verfall des Wechsels auf die alte Forderung zurückgreifen, ohne erst Protest mangels Zahlung erheben zu müssen, und der Rückgriff ist ihm selbst dann erlaubt, wenn er seine Rechte aus dem Akzept hat verjähren lassen.[14]

---

[10] RH. 21 Nr. 15. [11] RH. 7 Nr. 7; 19 Nr. 57.
[12] RH. 17 Nr. 58.
[13] Siehe auch RG. 14 S. 172; 32 S. 87.
[14] RH. 15 Nr. 91; 21 Nr. 81.

Der Gläubiger muß den zahlungshalber gegebenen Wechsel dem Schuldner aushändigen, wenn dieser seine alte Schuld bezahlt. Aber nur dann, wenn der Schuldner die Schuld ganz, also nicht bloß, nachdem er in Konkurs verfallen ist und akkordiert hat, eine Akkordquote bezahlt; denn in letzterem Fall kann der Gläubiger wegen des Ausfalls sich an die andern Wechselschuldner halten, und dazu braucht er den Wechsel. Doch kann bei Hingabe des Wechsels auch das Gegenteil vereinbart sein.[15]

Hat der Gläubiger den zahlungshalber empfangenen Wechsel weiter indossiert, so erhält er regelmäßig von seinem Indossatar „Valuta" dafür. Trotzdem ist er auch jetzt noch nicht befriedigt, die alte Forderung dauert immer noch fort; denn wenn der Wechsel bei Verfall vom Bezogenen nicht bezahlt wird, kann ja der Indossatar den Regreß an den Gläubiger nehmen und ihm die Valuta wieder entreißen. Die Befriedigung des Gläubigers tritt also erst ein, wenn ihm die Valuta nicht mehr entrissen werden kann, also wenn der Indossatar den Regreß an ihn verliert. Das ist der Fall, wenn der Bezogene zahlt, wenn der Indossatar die Protestfrist versäumt oder den Wechsel verjähren läßt.[16]

3. Übrigens kommt es auch vor, daß der Schuldner seinem Gläubiger einen Wechsel nicht zahlungshalber, sondern an Zahlungsstatt gibt. Alsdann ist die Forderung endgültig erloschen: selbst wenn der Wechsel nicht bezahlt wird, kann der Gläubiger nicht auf die alte Forderung, als sei sie wieder aufgelebt, zurückgreifen, sondern muß bei der Wechselforderung bleiben oder hat allenfalls einen selbständigen durch die Angabe an Zahlungsstatt neu entstandenen Gewährschaftsanspruch (s. BGB. 365).

Doch ist es eine Ausnahme, wenn ein Wechsel an Zahlungsstatt gegeben und angenommen wird,[17] ganz anders als im Mittelalter, wo lange die entgegengesetzte Regel „Anweisung (Wechsel) ist Zahlung" festgehalten wurde.[18] Nach heutigem Recht spricht vielmehr die Vermutung für die Hingabe zahlungshalber (s. BGB. 364 II). So selbst dann, wenn der Gläubiger den ihm gesendeten Wechsel in das Kredit des Schuldners schreibt, als sei der Wechsel bar Geld (Gutschrift des Wechsels), oder wenn er nach Empfang des Wechsels dem Schuldner eine Quittung etwa mit den Worten ausstellt: „durch Akzept beglichen"; denn in beiden Fällen ist der stillschweigende Vorbehalt zu unterstellen: „wenn der Wechsel richtig bezahlt wird". Erfolgt also diese Bezahlung nicht, so wird die Gutschrift des Wechsels im Kredit des Schuldners storniert, d. h. es wird der gleiche Betrag in das Debet des Schuldners eingetragen, so daß die beiden Buchungen sich einfach aufheben. Ebenso gilt die Quittung jetzt als hinfällig.[19]

V. Eine besondre Bedeutung der Wechsel liegt darin, daß sie die Zahlung und namentlich die Versendung von barem Geld ersparen.

1. Der nämliche Wechsel kann der Reihe nach zahlungshalber vom Akzeptanten an den Aussteller, von diesem an den Remittenten, von diesem an den ersten Indossatar u. s. f. begeben, also vielleicht zur Bezahlung von sieben Forderungen verwendet sein. Wenn der Wechsel schließlich am Verfalltage vom Bezogenen an den letzten Indossatar bezahlt wird, sind alle sieben Forderungen endgültig getilgt durch eine einzige bare Geldzahlung.

2. Wenn ein Kaufmann eine Geldschuld in einer andern Stadt zu bezahlen hat, so ist es ihm sehr erwünscht, wenn er einen am nämlichen Ort zahlbaren Wechsel erwirbt. Er braucht dann nur seinem Gläubiger diesen Wechsel zahlungshalber zu senden und wird,

---

[15] RG. 27 S. 142.
[16] RH. 7 Nr. 7. Vgl. RG. 27 S. 89.
[17] RH. 10 Nr. 5; RG. 31 S. 110.
[18] G. UGesch. S. 322, 327, 455.
[19] Siehe RH. 4 Nr. 76 IV; 9 Nr. 76; 22 Nr. 79; siehe RG. 27 S. 141; 31 S. 109.

wenn der Gläubiger sich auf den Wechsel einläßt und der Bezogene ihn glatt bezahlt, von seiner Schuld befreit; er hat also die Geldsendung durch eine Wechselsendung ersetzt; das ist vorteilhaft für ihn, weil letztere — namentlich wenn der Bestimmungsort im Auslande liegt — wesentlich billiger und bequemer ist als erstere.

VI. Überaus häufig wird die Form des Wechsels in unreeller Art mißbraucht. Als solcher Mißbrauch ist hier außer den Wechselfälschungen und den Kellerwechseln — d. h. Wechseln, die auf Personen gezogen sind, die gar nicht existieren — die Wechselreiterei zu erwähnen. Sie ist von mannigfacher Art. Ein Hauptfall ist dieser: A. und B. brauchen Geld; zu diesem Zweck ziehn sie gegenseitig aufeinander Wechsel an eigne Order, akzeptieren sie aus „Gefälligkeit" und verschaffen sich demnächst das gewünschte Geld, indem ein jeder den vom andern akzeptierten Wechsel verkauft. Zur Verfallzeit der Wechsel müssen sie das Geld natürlich anderweit beschaffen; sie tun es, indem sie gegenseitig von neuem Wechsel aufeinander ziehn, akzeptieren und (wenn es geht, an andre Personen als das erste Mal) verkaufen, um mit dem Erlöse die alten Wechsel zu bezahlen. Zur Verfallzeit des neuen Wechsels wird das nämliche Verfahren ein drittes Mal versucht. Der Krug geht so lange zu Wasser, bis er bricht. Der Bruch tritt ein, sobald bekannt wird, daß weder A. noch B. kreditwürdig ist. An sich ist solche Wechselreiterei nicht schlimmer wie jede andre Form leichtsinnigen Schuldenmachens; nur ist sie deshalb gefährlicher, weil sie das Gewand des soliden Geschäftsverkehrs annimmt und den Gläubigern wahrheitswidrig eine reelle Geschäftsverbindung zwischen den beiden Wechselreitern vorspiegelt.

Zusatz zu §§ 53 ff. Die Anfänge des Wechsels liegen im Dunkeln[20]. Doch ist sicher, daß Urkunden, die den heutigen Wechseln nahe verwandt sind, sich in Italien schon im 12. Jahrhundert nachweisen lassen und daß auch viele der wechselrechtlichen Spezialitäten, wie das Indossament und das Erfordernis der Protesterhebung, bereits dem Mittelalter oder doch dem Anfang der Neuzeit bekannt sind. Größere Wechselordnungen sind seit dem 16. Jahrhundert nicht selten. Für Deutschland war besonders wichtig die Regelung des Wechselrechts im preußischen Landrecht und im code de commerce.

II. Der Scheck.[1]

1. Inhalt und Form des Schecks.

§ 75.

Hauptquelle des Scheckrechts ist das Reichsscheckgesetz vom 11. März 1908, in Kraft seit dem 1. April 1908.

I. Der Scheck, auch Check oder — zum Unterschiede von dem später zu besprechenden „roten" Scheck — weißer Scheck genannt, ist eine Abart des gezogenen Wechsels. Abgesehn von andern Punkten ist er vom gezogenen Wechsel namentlich dadurch verschieden, daß er stets auf Sicht zahlbar und an eine sehr kurze Vorlegungsfrist gebunden ist und deshalb sehr wohl zu Zahlungs-, nur sehr beschränkt aber zu Kreditzwecken

[20] Siehe u. a. G. UGesch. S. 403, Grünhut §§ 4 ff., Lehmann S. 579 und die dort genannte große Literatur.

[1] G. Cohn bei E. 3 S. 1135; ders. in Ztsch. f. vergl. Rechtsw. 1 S. 117, 11 S. 1, 12 S. 1; Pavliček, Check (98); ders. Z. 63 S. 19; Heckscher ebenda 48 S. 389; Conrad ebenda 57 S. 49; v. Canstein ebenda 60 S. 164; Jacobi ebenda 63 S. 86; Conrad, Handb. d. Scheckrechts (08).

verwendet werden kann.[2] Ein Vorzug des Schecks vor dem Wechsel ist, daß er im Gegensatz zu diesem keiner Stempelsteuer unterliegt (Wechselstempelgesetz vom 4. März 1909 § 26; SchGes. 29).

1. a) Der Scheck ist eine schriftliche, d. h. vom Aussteller unterschriebene Zahlungsanweisung, die folgende wesentliche Merkmale aufweisen muß (SchGes. 1, 7).

α) Er muß sich in seinem Text ausdrücklich als Scheck bezeichnen.

β) Er muß in seinem Text ausdrücklich angeben, daß die angewiesene Zahlung „aus dem Guthaben des Ausstellers" erfolgen soll.

γ) Er muß auf die Zahlung einer bestimmten Geldsumme gerichtet sein.

δ) Er muß den Ort und den Tag der Ausstellung angeben.

ε) Er darf keine andre Zahlungszeit als die „Sicht" bestimmen.

b) Eine Zahlungsanweisung, die den obigen Merkmalen nicht genügt, ist kein Scheck im Sinn des Gesetzes. Ob sie als Zahlungsanweisung gewöhnlicher Art aufrecht erhalten werden kann, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden.

2. a) Wie bei jeder Zahlungsanweisung, so sind auch beim Scheck von vornherein drei Personen beteiligt, der Aussteller, der Bezogene und der Empfänger. Doch kann diese Dreizahl dadurch auf zwei reduziert werden, daß der Aussteller, wie beim Wechsel an eigne Order, sich selber als Empfänger benennt (SchGes. 4 I Satz 2).

Dagegen wäre es unzulässig, die Dreizahl dadurch auf zwei herabzusetzen, daß der Aussteller, wie beim trassiert-eignen Wechsel, sich selber als Bezogenen benennt. Ebenso ist unzulässig die Erhöhung der Dreizahl auf vier durch Zufügung einer Notadresse.

b) Als Aussteller und als Empfänger kann beim Scheck jede beliebige Person auftreten. Dagegen soll als Bezogener des Schecks nur der Inhaber eines Bankgeschäfts angegeben werden, und auch dieser nur dann, wenn entweder seine Firma im Handels- oder Genossenschaftsregister eingetragen steht oder wenn sein Geschäftsbetrieb vom Staat, von einem Kommunalverbande oder einer andern Anstalt des öffentlichen Rechts geführt oder beaufsichtigt wird (s. SchGes. 2). Doch hat diese Vorschrift nur steuerrechtliche Bedeutung: ein Scheck, der ihr nicht entspricht, ist vollgültig, hat aber an der Steuerfreiheit, deren sich ein ordnungsmäßiger Scheck erfreut, keinen Anteil (SchGes. 29 I).

Der Grund der Regel ist einmal, daß für Schecks, die auf Nichtbankiers gezogen werden, kein Bedürfnis besteht, und zweitens, daß bei derartigen Schecks eher als bei Bankschecks eine Nichteinlösung vorkommen wird und somit durch sie das ganze Scheckinstitut diskreditiert werden könnte.

c) Während Aussteller und Bezogener im Scheck stets in derselben Art, durch Namennennung, bestimmt werden, kann die Bestimmung des Empfängers in sehr verschiedener Weise geschehn (SchGes. 4, 8 I).

[2] Schumacher in Schmollers Jahrb. 32 S. 1257.

α) Die Regel ist, daß der Scheck als Inhaberpapier ausgestellt wird (Inhaberscheck). Dies kann in dreifacher Art erfolgen.

αα) Entweder wird im Scheck als Empfänger ausdrücklich der „Inhaber" genannt.

ββ) Oder es wird als Empfänger eine bestimmte Person benannt und ihrem Namen die „alternative Inhaberklausel" — etwa in der Form „oder Inhaber", „oder Überbringer" — hinzugefügt.

γγ) Oder es wird über den Empfänger gar nichts gesagt.

β) Viel seltener ist es, daß der Scheck als Orderpapier ausgestellt wird (Orderscheck). Dies geschieht so, daß als Zahlungsempfänger eine bestimmte Person ohne jeden Zusatz oder unter Zufügung der „positiven Orderklausel" — etwa in der Form „oder Order" — benannt wird.

γ) Ganz ausnahmsweise endlich wird der Scheck als Rektapapier ausgestellt (Rektascheck). Dies geschieht so, daß als Zahlungsempfänger eine bestimmte Person unter Zufügung der „negativen Orderklausel" — etwa in der Form „nicht an Order" — benannt wird.

Muster eines Inhaberschecks.

Nr. 40178. Am *1. April 1909* an *C. Remi hier* M. *600*	B. Betz.	Nr. 40 178. M. *600.* Herr B. Betz in Mainz wolle zahlen gegen diesen Scheck aus *meinem* Guthaben an *Herrn C. Remi* oder Überbringer Mark *sechshundert.* *Mannheim*, den *1. April 1909.* *A. Traß.* Schecks, in denen der Zusatz „oder Überbringer" durchgestrichen ist, werden nicht bezahlt.	500

Muster eines Orderschecks.

Nr. 40178. Am *1. April 1909* an *C. Remi hier* M. *6000.*	B. Betz.	Nr. 40178. M. *6000.* Herr B. Betz in Mainz wolle zahlen gegen diesen Scheck aus *meinem* Guthaben an *Herrn C. Remi* Mark *sechstausend.* *Mannheim*, den *1. April 1909.* *A. Traß.*	5000 4000 3000 2000 1000 500

Zum Verständnis obiger beider Formulare diene folgendes: I. Der Abschnitt links wird vom Aussteller bei der Begebung des Schecks an den Empfänger abgetrennt und als Beleg zurückbehalten. II. Über die Nummern 40 178 siehe unten S. 304, 1 a. III. Der quergedruckte Vermerk B. Betz ist kein Akzept, sondern ohne jede rechtliche Bedeutung; er ist deshalb auch nicht von Betz geschrieben, sondern auf den Scheck aufgedruckt. IV. Die Zahlenreihe rechts dient dazu, Fälschungen zu erschweren: der Aussteller schneidet einfach die Zahlen ab, die die von ihm genannte Scheckſumme übersteigen.

3. a) Sowohl der Inhaber- wie der Orderscheck können indossiert werden.

α) Die Indossamente auf einem Inhaberscheck bestehn nur aus der Namenszeichnung der Indossanten und müssen auf die Rückseite des Schecks gesetzt werden; sie haben also die Form wechselrechtlicher Blankoindossamente. Sie dienen aber nicht wie diese zur Übertragung des Schecks, da hierzu beim Inhaberscheck die schlichte Übergabe der Scheckurkunde ohne Indossament genügt, sondern bedeuten lediglich, daß der Indossant, wie beim Wechsel ein Avalist, die Gewähr für die Einlösung des Schecks übernimmt (SchGes. 15 II Satz 1). Daraus folgt, daß die Indossamente keine fortlaufende Reihe bilden und daß zur Erteilung eines Indossaments jede beliebige Person — mit einziger Ausnahme des Bezogenen (SchGes. 15 II Satz 2) — fähig ist.

Beispiel. Die Rückseite des Inhaberschecks S. 293 kann aussehn wie folgt

Dietrich Neumann. *F. Schwarz.*

E. Weiß.

und enthält alsdann drei gültige Indossamente, obschon nicht zu ersehn ist, in welcher Reihenfolge die drei Indossamente erteilt sind.

Will man die oben S. 218 γ für Wechselindossamente gebrauchten Ausdrücke auch auf die Indossamente beim Inhaberscheck anwenden, so muß man sagen, daß diese Indossamente zwar Garantie- aber keine Transportfunktion haben.

β) Die Indossamente auf einem Orderscheck folgen einfach den wechselrechtlichen Regeln, können also sowohl Namens- wie Blankoindossamente sein und müssen eine fortlaufende Reihe bilden. Eine Besonderheit ist, daß auch hier ein Indossament des Bezogenen ausgeschlossen ist und demgemäß auch ein Indossament an den Bezogenen nicht die Wirkung eines Indossaments, sondern einer Quittung hat (SchGes. 8 I, II Satz 1, 3, 4).

Als Muster einer Indossamentenkette, die zu dem Orderscheck oben S. 293 paßt, kann die Rückseite des Wechsels S. 217 benutzt werden; nur die hier vorgesehene Wechselstempelmarke ist, weil beim Scheck überflüssig, fortzudenken.

Andre Besonderheiten der Scheckindossamente: I. Das Indossament muß auf den Scheck selbst oder eine Allonge geschrieben werden; daß es auf eine Scheckabschrift gesetzt wird, genügt nicht (SchGes. 8 II Satz 2 verglichen mit WO. 11). II. Ein Zusatz im Indossament, der die weitere Indossierung ausschließt, ist unzulässig (SchGes. 8 II Satz 1 verglichen mit WO. 15). III. Nachindossamente haben dieselbe Wirkung wie gewöhnliche Indossamente (SchGes. 8 II Satz 1 verglichen mit WO. 16). IV. Daß das Indossament auch als offnes Prokuraindossament abgefaßt werden könne, ist im Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt (SchGes. 8 II Satz 1 verglichen mit WO. 17), also mindestens zweifelhaft.

b) Die Gültigkeit eines Indossaments wird dadurch nicht beeinträchtigt, daß der übrige Scheck aus irgend einem materiellen Grunde, insbesondre weil die Unterschrift des Ausstellers oder eines älteren Indossanten sich als gefälscht erweist, ganz oder teilweise nichtig ist (siehe SchGes. 23). Dagegen ist das Indossament ungültig, wenn der Scheck oder beim Orderscheck ein vorausgehendes Indossament formell ungültig ist.

4. Ein Akzept ist beim Scheck unzulässig; wird es doch erteilt, so gilt es als nicht geschrieben (SchGes. 10).

Daß das Akzept eines Schecks geradezu für nichtig erklärt wird, während es doch bei andern Anweisungen und sogar bei den dem Scheck so nahestehenden Sichtwechseln unverboten ist, ist nicht ganz leicht zu erklären. Wie es scheint, ist der Grund einmal, daß man in den akzeptierten Schecks eine bedenkliche Konkurrenz für die Banknoten sah, und zweitens, daß man besorgte, sie würden, wenn man sie einmal zuließe, die Beliebtheit der nicht akzeptierten Schecks gefährden. Und doch will man gerade die nicht akzeptierten Schecks gesetzgeberisch begünstigen, weil sie für den Bezogenen und vor allem für den Aussteller unvergleichlich bequemer sind als die akzeptierten; machen letztere doch dem Aussteller und dem Bezogenen wegen der für sie erforderlichen Doppelpräsentation zur Annahme und zur Zahlung doppelte Arbeit.

So wenig wie Akzepte sind auch Avale beim Scheck zulässig.

5. Als Zahlungsort gilt, wenn bei dem Namen des Bezogenen ein Ort angegeben ist, dieser Ort, andernfalls der Ausstellungsort (SchGes. 5 Satz 1, 3). So selbst dann, wenn auf dem Scheck ausdrücklich ein Zahlungsort angegeben ist, der von dem neben dem Namen des Bezogenen angegebenen Ort oder dem Ausstellungsort verschieden ist: eine solche Angabe gilt als nicht geschrieben (SchGes. 5 Satz 2). Damit sind domizilierte Schecks ausgeschlossen.

Doch erklären die Bezogenen sich sehr oft durch einen auf die Rückseite des Scheckformulars aufgedruckten Vermerk bereit, die Schecks auch an andern Orten als am Zahlungsort auszuzahlen, und benennen für jeden dieser Orte einen Hülfsbankier, durch den die Auszahlung vermittelt wird. Diese Hülfsbankiers haben aber keineswegs die Rechtsstellung von Domiziliaten. Deshalb muß der Scheck, wenn er ihnen präsentiert ist und sie die Einlösung ablehnen, schließlich noch einmal am Zahlungsort beim Bezogenen präsentiert werden, und zwar noch vor Ablauf der später zu erwähnenden meist zehntägigen Präsentationsfrist. Der Scheckgläubiger muß also dafür Sorge tragen, daß er durch die Zwischenpräsentation des Schecks beim Hülfsbankier nicht etwa die Frist für die Hauptpräsentation beim Bezogenen versäumt. Dabei kommt noch in Betracht, daß die Hülfsbankiers die Einlösung selbstverständlich nicht sofort bei der Präsentation vornehmen, sondern erst beim Bezogenen Rückfrage halten, „ob der Scheck in Ordnung geht".

6. a) Als Zahlungszeit gilt die „Sicht", d. h. der Tag, an dem der Scheck dem Bezogenen von einer dazu ermächtigten Person zur Zahlung präsentiert wird. Die Angabe einer andern Zahlungszeit macht den Scheck nichtig (SchGes. 7).

b) Die Präsentation des Schecks zur Zahlung kann bereits am Ausstellungstage erfolgen: der Scheck ist also zwar am Ausstellungstage noch nicht von Rechts wegen fällig, kann aber vom Ausstellungstage ab

ohne Einhaltung einer Frist sofort fällig gemacht werden. Trotzdem kann der Aussteller die Präsentation des Schecks und damit auch die Möglichkeit, ihn fällig zu machen, beliebig weit hinausschieben, indem er den Scheck einfach vordatiert; denn als Ausstellungstag im Sinn der obigen Regeln gilt nicht der Tag, an dem der Scheck wirklich ausgestellt ist, sondern der Tag, an dem er seiner eignen Angabe nach ausgestellt sein soll. Doch ist ein vordatierter und schon vor dem angeblichen Ausstellungstage in Zirkulation gesetzter Scheck stempelpflichtig (SchGes. 29 II).

Beispiel. A. sagt dem B. am 1. Oktober ein Darlehn in drei Raten von je 1000 Mark, zahlbar am 1. Oktober, 1. November und 1. Dezember, zu und händigt ihm zur Ausführung dieser Zusage drei auf seinen Bankier C. gezogene Schecks über je 1000 Mark aus, von denen der erste wahrheitsgemäß vom 1. Oktober datiert, die beiden andern aber auf den 1. November und 1. Dezember vordatiert sind.

7. a) Die Ausstellung eines Schecks in mehreren Exemplaren ist nur bei Order- und Rektaschecks statthaft, und auch bei ihnen nur, wenn sie im Auslande zahlbar sind (SchGes. 9).

b) Die Herstellung von Scheckabschriften, die den Wechselkopien entsprächen, ist ganz ausgeschlossen (s. SchGes. 8 II Satz 2).

II. Die Form des Schecks ergibt sich aus dem, was zu I über den Begriff des Schecks und seinen Inhalt gesagt ist, von selbst. Hervorgehoben sei, daß ein Scheck im Vergleich zu einem Wechsel 1. insofern länger ist, als er die Guthabenklausel enthalten muß, 2. insofern kürzer sein kann, als er weder die Zahlungszeit noch den Zahlungsort noch die Person des Empfängers anzugeben braucht und als eine Avis- und eine Valutaklausel bei ihm ungebräuchlich ist.

Demnach ist ein Scheck in folgender Gestalt gültig. „Mannheim, 1. April 1909. Herr B. Betz zahle gegen diesen Scheck aus meinem Guthaben 6000 Mark. A. Traß."

III. Der Name Scheck stammt vom englischen **check**. Dies Wort führt vielleicht auf einen persischen Stamm zurück, dem das deutsche Wort Schach entsprungen ist.

2. Der Anspruch aus dem Scheck.

§ 76.

Aus dem Scheck entspringt nur ein einziger Anspruch, der Anspruch auf Einlösung des Schecks bei Verfall; dagegen wird, anders als beim Wechsel, ein Anspruch, in der Zwischenzeit zwischen der Ausstellung und dem Verfall des Schecks unter Umständen eine Sicherstellung der Scheckssumme zu fordern, nicht anerkannt; bei der Kürze dieser Zwischenzeit ist ja solch ein Anspruch auch durchaus entbehrlich. Der Anspruch auf Einlösung des Schecks ist verschieden, je nachdem es sich um einen Inhaber-, einen Order- oder einen Rektascheck handelt.

I. 1. a) Beim Inhaberscheck, von dem im folgenden zunächst allein die Rede sein soll, steht der Anspruch auf die Einlösung des Schecks

bloß dem jeweiligen rechtmäßigen Inhaber des Schecks zu: er und nur er ist Scheckgläubiger. Wer unter diesem rechtmäßigen Scheckinhaber zu verstehn ist, richtet sich nach den allgemeinen für Inhaberpapiere geltenden Regeln; nach eben diesen Regeln bestimmt sich auch, daß der jeweilige Scheckinhaber die Rechtmäßigkeit seiner „Inhabung" nicht nachzuweisen braucht, sondern daß sie von Rechts wegen vermutet und in gewissem Umfang sogar fingiert wird (s. BGB. 793 I, 932, 935, 1293, 1294 u. s. w.).

b) Ist der Scheck dem Inhaber abhanden gekommen oder vernichtet, so kann der Anspruch auf Einlösung nur geltend gemacht werden, nachdem der Scheck gerichtlich aufgeboten und für kraftlos erklärt ist. Auf das Aufgebotsverfahren kommen ähnliche Regeln zur Anwendung wie beim Wechsel (s. SchGes. 27, WO. 73, ZPO. 946 ff., 1003 ff. und oben S. 279).

Unterschiede zwischen dem Aufgebot von Wechsel und Scheck. I. Die Mindestdauer der Aufgebotsfrist beträgt beim Wechsel 6, beim Scheck 2 Monate (ZPO. 1015; SchGes. 27 I Satz 2). II. Das Recht des Wechselgläubigers, schon bei Einleitung des Aufgebotsverfahrens gegen Sicherheitsleistung Zahlung, ohne Sicherheitsleistung Hinterlegung der „aus dem Akzept schuldigen Summe" zu fordern, ist auf den Scheckgläubiger nur mit der Maßgabe übertragen, daß er bloß die Zahlung gegen, nicht die Hinterlegung ohne Sicherheitsleistung fordern kann und daß ihm auf die Zahlung nicht der Akzeptant, sondern der Aussteller des Schecks haftet (s. WO. 73 Satz 2, 3; SchGes. 27 II).

2. Dem Scheckgläubiger steht als Scheckschuldner nicht der Bezogene, sondern der Aussteller und, wenn der Scheck indossiert ist, jeder Indossant des Schecks gegenüber (SchGes. 15 I, II).

a) Der Bezogene ist niemals Scheckschuldner: denn er hat irgend ein Zahlungsversprechen auf dem Scheck nicht abgegeben und ist sogar, wie wir gesehn haben, zur Abgabe eines solchen Versprechens, sei es in Gestalt eines Akzepts, sei es in Gestalt eines Indossaments, rechtlich nicht einmal im stande. Nun wird der Bezogene allerdings sehr häufig laut Vereinbarung mit dem Aussteller zur Einlösung des Schecks rechtsgültig verpflichtet sein. Doch ist diese Vereinbarung kein Bestandteil des Schecks; wird also der Bezogene aus ihr haftbar gemacht, so haftet er nicht „aus" dem Scheck, sondern kraft eines selbständigen, außerhalb des Schecks stehenden und aus ihm in keiner Weise ersichtlichen Nebenvertrages. Außerdem ist als Regel anzusehn, daß eine Vereinbarung zwischen dem Bezogenen und dem Aussteller, die jenen zur Bezahlung des Schecks verpflichtet, nur zu Gunsten des Ausstellers wirkt, also nur dem Aussteller des Schecks selber, nicht aber auch dem jeweiligen Scheckgläubiger einen Anspruch auf Einlösung des Schecks gibt. Der Wert des Schecks beruht demnach nicht auf dem Kredit, den der Bezogene, sondern lediglich auf dem Kredit, den der Aussteller und die etwaigen Indossanten des Schecks genießen.

b) Der Aussteller und die Indossanten sind immer Scheckschuldner, es sei denn, daß sie durch einen auf den Scheck gesetzten Vermerk („ohne

Gewähr", „ohne Obligo") ihre Haftung besonders ausgeschlossen haben (siehe SchGes. 15 III).

Beispiel. A. hat unmittelbar, bevor er eine große Reise antrat, dem B. zur Begleichung einer Schuld einen Scheck gegeben, den er über die Schuldsumme auf seinen Bankier C. gezogen hat; als Tags darauf B. den Scheck bei C. präsentiert, verweigert dieser mit der Behauptung, daß A. kein Guthaben bei ihm habe, die Einlösung, obschon ein Guthaben A.s bei C. in Wahrheit vorhanden ist und sogar die Scheckſumme um das Doppelte übersteigt; zugleich erfährt B., daß C. vor dem Bankerott stehe. Hier kann B. gegen C. nicht einmal Sicherungsmaßregeln unternehmen, sondern sich nur an den im Auslande befindlichen A. halten.

α) Der Aussteller und die Indossanten haften für die Einlösung des Schecks, obschon sie die einzigen Scheckschuldner sind, doch nur, gerade wie der Aussteller und die Indossanten eines gezogenen Wechsels, als Regreßschuldner; denn sie haben ja nicht versprochen, selber die Scheckſumme zu bezahlen, sondern es liegt ihnen nur die Haftung dafür ob, daß der Bezogene Zahlung leistet. Dem entspricht es, daß der Scheckgläubiger sie erst dann haftbar machen kann, wenn er zuvor den Bezogenen unter Präsentation des Schecks vergeblich zur Einlösung aufgefordert hat.

αα) Die Präsentation darf frühestens an dem im Scheck angegebenen Ausstellungstage und muß spätestens am zehnten Tage darauf geschehn; doch gilt bei Schecks, die im Auslande ausgestellt oder im Auslande zahlbar sind, eine Ausnahme: soweit sich bei ihnen die Präsentationsfrist nach deutschem Recht richtet, wird sie nicht durch Gesetz, sondern durch Verordnung des Bundesrats bestimmt und beträgt laut dieser Verordnung mindestens drei Wochen und längstens drei Monate seit dem Ausstellungstage (SchGes. 11 I, II; Bekanntm. d. Reichskanzlers v. 19. März 1908). Fällt der letzte Tag der Frist auf einen Sonntag oder einen am Zahlungsort staatlich anerkannten allgemeinen Feiertag, so tritt an dessen Stelle der nächstfolgende Werktag (SchGes. 11 III).

Laut der oben erwähnten bundesrätlichen Verordnung beträgt die Präsentationsfrist für einen Scheck mit einem Ausstellungsort oder Zahlungsort

im europäischen Auslande außer Island und den Faröern 3 Wochen;
in den asiatischen und afrikanischen Küstenländern des mittelländischen und schwarzen Meeres und den zugehörigen Inseln 1 Monat;
in den Vereinigten Staaten, Kanada, Neufundland, Mexiko, den Azoren, Madeira, den Kanarischen und Kap Verdischen Inseln 2 Monate;
im übrigen Auslande 3 Monate.

Zu beachten ist, in welchem Gegensatz die kurze zehntägige Präsentationsfrist bei Schecks zu der langen zweijährigen Präsentationsfrist bei Sichtwechseln (WO. 31) steht!

ββ) War die Präsentation des Schecks beim Bezogenen erfolglos, so muß dies, wie beim Wechsel, urkundlich festgestellt werden. Doch braucht die Feststellung nicht durch Erhebung eines amtlichen Protests mangels Zahlung zu geschehn, sondern es genügt, wenn der Bezogene auf dem Scheck unter Angabe des Tages der Vorlegung privatschriftlich erklärt, er habe

den Scheck nicht eingelöst (SchGes. 16 Nr. 1, 3). Findet sich der Bezogene zur Abgabe dieser Erklärung bereit, so bedarf es demgemäß der Zuziehung eines Protestbeamten bei der vergeblichen Präsentation überhaupt nicht, sondern diese kann rein privatim erfolgen. Daß die Erklärung noch innerhalb der Präsentationsfrist abgegeben werde, ist nicht erforderlich; sie kann vielmehr, ebenso wie die Errichtung einer formellen Protesturkunde, beliebig spät nachgeholt werden.[1]

γγ) Ist der Bezogene bei einer Abrechnungsstelle vertreten, die als solche vom Bundesrat anerkannt ist, so kann die Präsentation des Schecks beim Bezogenen durch Einlieferung des Schecks bei der Abrechnungsstelle ersetzt werden. Ist die Einlieferung geschehn, aber die Einlösung des Schecks unterblieben, so genügt statt der Protesterhebung mangels Zahlung eine schriftliche Bescheinigung der Abrechnungsstelle, daß der Scheck vor dem Ablauf der Präsentationsfrist eingeliefert und nicht eingelöst worden ist (SchGes. 12, 16 Nr. 2).

Bundesrätlich anerkannte Abrechnungsstellen sind zur Zeit die Abrechnungsstellen der Reichsbank (unten S. 316) und die Bank des Berliner Kassenvereins (Bekanntm. d. Reichskanzlers v. 19. März und 1. Juli 1908, 4. Februar und 24. März 1909).

δδ) War die Einlösung des Schecks von dem Bezogenen oder bei der Abrechnungsstelle nicht zu erlangen, so muß der Scheckgläubiger dies dem Aussteller binnen zwei Tagen notifizieren. Die zweitägige Frist beginnt mit der Protesterhebung oder mit der Ausstellung der als Ersatz des Protestes dienenden privaten Erklärung des Bezogenen oder der Abrechnungsstelle, spätestens aber mit dem Ablauf der Vorlegungsfrist (SchGes. 17). Eine Notifikation an die Indossanten ist nicht vorgeschrieben.

Letzteres hat seinen Grund darin, daß beim Inhaberscheck — und nur von diesem ist hier die Rede — der Scheckgläubiger nicht immer wissen kann, in welcher Reihenfolge die einzelnen Indossamente erteilt sind, und daß deshalb die Weitergabe der Notifikation von Indossant zu Indossant, wie sie für den Wechsel vorgeschrieben ist, nicht sicher durchführbar wäre.

εε) Im übrigen gelten für die Präsentation des Schecks, die Protesterhebung mangels Zahlung und die Notifikation analoge Regeln wie beim Wechsel (SchGes. 16 II, III, 17, 21, 30 II). Demgemäß ist ein Scheck, wenn seine rechtzeitige Präsentation beim Bezogenen unterlassen oder die Erfolglosigkeit der Präsentation nicht in der vorgeschriebenen Form urkundlich festgestellt ist, „präjudiziert", d. h. die Haftung der Indossanten aus dem Scheck ist gänzlich erloschen, die Haftung des Ausstellers nur in Höhe seiner Bereicherung in Kraft geblieben; demgemäß ist, wenn die rechtzeitige Notifikation der Nichteinlösung des Schecks unterblieben ist, der Scheckgläubiger dem Aussteller schadensersatzpflichtig und sein Anspruch auf Zinsen, Provision und Kostenersatz verwirkt u. s. w.

Ferner: ist bei Verfall des Schecks am Zahlungsort ein Geschäftslokal oder eine Wohnung des Bezogenen nicht zu ermitteln, so ist dies durch amtlichen Platzprotest urkundlich

[1] Abw. Jacobi Z. 63, S. 108.

festzustellen; jeder Scheckschuldner kann für seine Person dem Scheckgläubiger durch einen Vermerk auf dem Scheck die urkundliche Feststellung der rechtzeitigen Präsentation des Schecks beim Bezogenen erlassen u. s. w.

β) Ein Scheckschuldner kann nicht zugleich Scheckgläubiger sein. Daraus folgt, daß, wenn ein Scheckschuldner den Scheck erwirbt, seine Verpflichtung aus dem Scheck erlischt und erst wieder in Kraft tritt, wenn der Scheck auf einen andern Gläubiger übergeht. Im übrigen ist zu unterscheiden:

αα) Erwirbt der Aussteller den Scheck, so erlischt in derselben Art wie seine eigne auch die Verpflichtung aller andern Scheckschuldner aus dem Scheck. Der Scheck ist also so lange, als er in den Händen des Ausstellers ist, gänzlich wirkungslos.

ββ) Erwirbt ein Indossant den Scheck, so tritt die Verpflichtung des Ausstellers und der etwaigen älteren Indossanten aus dem Wechsel in Kraft. Der Scheck behält also insoweit auch in der Hand des Indossanten seine Wirksamkeit.

Hiernach bilden die Indossanten beim Scheck eine fortlaufende Reihe, in der der Vormann, ähnlich wie beim Wechsel, Schuldner eines Nachmanns sein kann, nicht aber auch umgekehrt. Freilich wird diese Reihe als solche aus dem Scheck nicht immer zu erkennen sein (s. oben S. 294 α). Das schadet aber in unsrem Fall nichts; denn hier ist ja vorausgesetzt, daß als Scheckgläubiger ein Scheckindossant auftritt; und wenn dieser auch nicht genau weiß, in welcher Reihenfolge die einzelnen Indossamente abgegeben sind, so muß er doch von jedem Indossament wenigstens das eine wissen, ob es älter oder jünger ist als sein eignes; und das genügt.

Daraus, daß jedem Scheckindossanten die übrigen Indossanten nur dann als Regreßschuldner haftbar sind, wenn ihr Indossament älter ist als das seinige, folgt, daß er, wenn er den Scheck im Regreßwege erwirbt, sein eignes und alle jüngeren Indossamente ausstreichen kann, ohne damit sein eignes Regreßrecht zu gefährden (SchGes. 17; WO. 55).

γ) Soweit die Scheckschuldner einem Scheckgläubiger überhaupt haftbar sind, haften sie ihm, wie beim Wechsel die Wechselschuldner, als Gesamtschuldner (SchGes. 18 I).

δ) Die Haftung des Ausstellers und der Indossanten aus dem Scheck greift auch dann und gerade dann Platz, wenn der Aussteller eines Guthabens bei dem Bezogenen darbt oder wenn die Scheckfumme das Guthaben überschreitet. Die Klausel im Scheck, daß die Zahlung der Scheckfumme „aus dem Guthaben" des Ausstellers erfolgen solle, ist also nicht etwa dahin zu verstehn, daß die Anweisung nur unter dem Vorbehalte der Zulänglichkeit des Guthabens zur Einlösung des Schecks gelten solle, sondern bedeutet umgekehrt, daß der Aussteller und die Indossanten dem Scheckgläubiger das Vorhandensein und die Zulänglichkeit des Guthabens gewährleisten. Demnach kann, wenn der Aussteller einen Scheck ausgibt, obschon er weiß, daß ihm ein zur Einlösung ausreichendes Guthaben bei dem Bezogenen gar nicht zusteht, hierin sogar ein Delikt, ja im Einzelfall ein strafrechtlich zu ahndender Betrug des Ausstellers liegen.

ε) Im übrigen richtet sich die Art, in der die Verpflichtung der Scheckschuldner zu stande kommt, und ebenso die Art, in der der Scheckschuldner sich gegen den Anspruch des Scheckgläubigers verteidigen kann, nach den Regeln, die für die Verpflichtungen aus Inhaberpapieren im allgemeinen gelten (siehe SchGes. 4, 18 II; BGB. 793, 794, 796).

3. Die Einlösung des Schecks durch den Bezogenen geschieht bei Verfall des Schecks durch Bezahlung der Scheckſumme ohne irgendwelche Zuschläge an Kosten und Zinsen. Ist aber diese Einlösung unterblieben und hat der Scheckgläubiger sich nach den Regeln zu 2. den Regreßweg gegen Aussteller und Indossanten gewahrt, so steigern sich seine Ansprüche in derselben Art wie die eines Wechselgläubigers nach Protestierung des Wechsels: zur Scheckſumme treten 6 % Zinsen seit der Präsentation, $^1/_3$ % Provision und die dem Gläubiger erwachsenen Kosten hinzu (SchGes. 17; WO. 50 I).

Ebenso ist die wechselrechtliche Regel analog anwendbar, daß, wenn der Regreßschuldner im Auslande wohnt, die Regreßsumme nach dem Kurse eines Sichtwechsels, der vom Zahlungsort auf den Wohnsitz des Schuldners gezogen wird, gezahlt werden muß (SchGes. 17; WO. 50 II). Unanwendbar ist dagegen die Regel, daß der Wechselgläubiger über die Regreßsumme auf die Regreßschuldner einen Rückwechsel ziehn kann (s. SchGes. 17; WO. 53).

4. a) Die Bezahlung der Scheckſumme und der im Regreßfall hinzutretenden Zuschläge kann wie im Wechselrecht durch Hinterlegung, Aufrechnung, Verrechnung u. s. w. ersetzt werden. Ja der Aussteller sowie jeder Inhaber des Schecks kann durch einen quer über die Vorderseite gesetzten Vermerk „nur zur Verrechnung" sogar anordnen, daß die Scheckſumme so lange, bis der Regreßweg eröffnet wird, überhaupt nicht bar bezahlt, sondern verrechnet werden soll; ist die Anordnung einmal erteilt, so kann sie nicht mehr widerrufen werden (SchGes. 14). Ein Scheck, der einen solchen Vermerk trägt, heißt „gekreuzt".

Muster eines gekreuzten Schecks.

Nur zur Verrechnung!

M. *600.*

Herr B. Betz in Mainz

wolle gegen diesen Scheck aus *meinem* Guthaben an *Herrn*

C. Remi oder Überbringer zahlen Mark *sechshundert.*

Mainz, den *1. April 1909.*

A. Traß.

500

Der Inhaber eines gekreuzten Schecks erhält also von dem Bezogenen die Scheckſumme nur auf dem Umwege, daß sie zunächst von dem Bezogenen seinem Konto „gut geschrieben" und dann nicht auf Grund des Schecks, sondern auf Grund der „Gutschrift"

ausgezahlt wird. Hat er kein Konto beim Bezogenen, so muß er die Scheckſumme durch eine Zwiſchenperſon, die ſich eines ſolchen Kontos erfreut, alſo z. B. durch einen andern Bankier, der mit dem Bezogenen in Verrechnung ſteht, einziehn laſſen.

b) Die Bezahlung der Scheck- und der Regreßſumme kann mit befreiender Kraft nicht nur an den wahren, ſondern auch an den vermuteten Scheckgläubiger oder deſſen mit gehöriger Vertretungsmacht ausgerüſteten Stellvertreter geſchehn (ſiehe SchGeſ. 4; BGB. 793).

c) Daß der Scheckgläubiger vom Bezogenen auch eine Teilzahlung annehmen müßte, wie ein Wechſelgläubiger (WO. 38), iſt nicht vorgeſchrieben.

5. Der Scheckgläubiger kann vom Bezogenen die Scheck-, von den Regreßſchuldnern die Regreßſumme nur fordern, wenn er dem Bezogenen den quittierten Scheck, den Regreßſchuldnern den Scheck, den Proteſt oder die zu deſſen Erſatz dienende Urkunde und eine quittierte Rechnung aushändigt (SchGeſ. 13 I, 19). Dem entſpricht es, daß jeder Regreßſchuldner, der dem Scheckgläubiger die Bezahlung der Regreßſumme anbietet, auch ſeinerſeits die Aushändigung des quittierten Wechſels und des Proteſtes oder der Erſatzurkunde von ihm fordern kann (SchGeſ. 17 I; WO. 48).

6. Der Anſpruch des Scheckgläubigers gegen die Regreßſchuldner verjährt, wenn der Wechſel in Europa mit Ausnahme von Island und den Faröern zahlbar iſt, in drei, andernfalls in ſechs Monaten. Die Verjährung beginnt mit dem Ablauf der Vorlegungsfriſt (SchGeſ. 20).

Als Folge der Scheckverjährung gibt SchGeſ. 21 an, daß die Regreßverbindlichkeit des Ausſtellers „erloſchen" ſei. Dieſer Ausdruck erklärt ſich dadurch, daß SchGeſ. 21 der Vorſchrift von WO. 83 wortgetreu nachgebildet iſt. Daß er ſachlich falſch iſt, weil er zu den Regeln des BGB.s über die Wirkung der Verjährung nicht paßt, unterliegt keinem Zweifel.

7. Iſt der regelmäßige Regreßanſpruch des Scheckgläubigers gegen den Ausſteller durch Präjudizierung des Schecks nach den Vorſchriften zu 2 erloſchen oder iſt er nach den Regeln zu 6 verjährt, ſo bleibt der Ausſteller, wie nach Wechſelrecht, dem Gläubiger wenigſtens ſo weit verpflichtet, als er ſich mit deſſen Schaden bereichern würde. Der dieſer Haftung entſprechende Anſpruch des Gläubigers verjährt in einem Jahr ſeit der Ausſtellung des Schecks (SchGeſ. 21, 22).

8. a) Mit dem Ablauf der Vorlegungsfriſt büßt der Scheck, gleichgültig, ob der Scheckgläubiger ſein Regreßrecht gewahrt hat oder nicht, ſeine bisherige Zirkulationsfähigkeit ein: wer einen Scheck nach Ablauf der Vorlegungsfriſt erwirbt, erlangt kein neues eignes Gläubigerrecht aus dem Scheck, ſondern tritt höchſtens in die Rechte ſeines Vormanns als deſſen Rechtsnachfolger ein.[2]

Dies hängt damit zuſammen, daß im Scheckgeſetz eine Regel fehlt, die den Vorſchriften von WO. 16 entſpräche. Und daß letztere Vorſchriften etwa ſelbſtverſtändlich wären oder kraft Analogie auf Schecks angewendet werden müßten, läßt ſich nicht annehmen.

---

[2] Breit, Leipz. Ztſch. 2 S. 263.

b) Eine Ausnahme gilt, wenn ein früherer Scheckgläubiger, der den Scheck vor Ablauf der Vorlegungsfrist mit Indossament weitergegeben hat, ihn nach Ablauf der Vorlegungsfrist im Regreßwege einlöst: hier tritt nach Analogie der wechselrechtlichen Regeln der Indossant nicht als Rechtsnachfolger in die Rechte des von ihm befriedigten Nachmanns ein, sondern sein vormaliges eignes Gläubigerrecht tritt von neuem in Kraft. Dennoch tut man gut, ihn nicht als Scheckgläubiger zweiter Hand zu bezeichnen; denn anders als ein Wechselgläubiger zweiter Hand kann er als Regreßsumme nur denselben Betrag beanspruchen wie der Nachmann, dem der Scheck bei Ablauf der Vorlegungsfrist gehörte, und auch die Verjährung seines Anspruchs beginnt am nämlichen Tage wie die Verjährung des Anspruchs des eben genannten Nachmanns.

II. Die Regeln zu I gelten analog auch für den Orderscheck bis auf folgende Abweichungen:

1. Die Frage, wer die Rechte aus dem Scheck geltend machen kann und wie die Verbindlichkeit der Scheckschuldner aus dem Scheck zu stande kommt, bestimmt sich nicht nach den für Inhaberpapiere, sondern nach den für nichtakzeptierte Wechsel geltenden Vorschriften (SchGes. 8 II, 17; WO. 36, 74, 51). Demgemäß ist, anders als beim Inhaberscheck, zwischen einem Scheckgläubiger erster Hand, zweiter Hand, dritter Hand u. s. w. zu unterscheiden.

a) Scheckgläubiger erster Hand ist,

α) wenn der Scheck nicht indossiert ist, der im Anweisungstext genannte erste Empfänger oder sein Rechtsnachfolger;

β) wenn der Scheck indossiert ist, der letzte Indossatar oder sein Rechtsnachfolger.

b) Scheckgläubiger zweiter Hand, dritter Hand u. s. w. ist jeder Scheckregreßschuldner, der den Scheck im Regreßwege beim Scheckgläubiger erster Hand, zweiter Hand u. s. w. eingelöst hat, oder sein Rechtsnachfolger.

2. Die Indossanten des Schecks sind nicht Scheckregreßschuldner schlechthin, sondern jeder Indossant haftet, wie beim Wechsel, nur den ihm nachfolgenden Indossataren oder deren Rechtsnachfolgern (SchGes. 15 I, 17; WO. 51).

3. Wird der Scheck innerhalb der Vorlegungsfrist nicht eingelöst, so ist die Notifikation nicht allein an den Aussteller, sondern nach Maßgabe der wechselrechtlichen Regeln auch an die Indossanten zu richten, und zwar so, daß sie vom letzten Indossatar zunächst an dessen unmittelbaren Vormann geht und alsdann schrittweise weiterzugeben ist, bis sie beim Aussteller anlangt (SchGes. 17; WO. 45—47).

4. Die Regreßsumme ist verschieden hoch, je nachdem sie von einem Scheckgläubiger erster oder fernerer Hand eingefordert wird (SchGes. 17; WO. 51).

5. Die Verjährung des Anspruchs aus dem Scheck beginnt gegen einen Scheckgläubiger fernerer Hand nicht schon mit dem Ablauf der Vorlegungsfrist, sondern, (SchGes. 20 II):

a) wenn er, bevor eine Klage gegen ihn erhoben worden ist, gezahlt hat, erst mit der Zahlung,

b) in allen übrigen Fällen erst mit der Klage.

III. Ebenso gelten die Regeln zu I analog auch beim Rektascheck mit der Maßgabe,

1. daß die Rechte aus dem Scheck nur von dem im Text der Anweisung namentlich genannten ersten Empfänger und seinen Rechtsnachfolgern geltend gemacht werden können;

2. daß einziger Scheckschuldner der Aussteller des Schecks ist und die Art, in der seine Verbindlichkeit aus dem Scheck zu stande kommt, sich nach den Regeln des allgemeinen bürgerlichen Schuldrechts richtet;

3. daß die Zahlung der Scheksumme oder der Regreßsumme mit befreiender Kraft nur an den Scheckgläubiger oder dessen mit gehöriger Vertretungsmacht ausgerüsteten Vertreter geschehn kann.

3. Rechtsbeziehungen zwischen den Scheckbeteiligten außerhalb des Schecks.

§ 77.

Neben dem auf dem Scheck selbst beruhenden und aus ihm ohne weiteres ersichtlichen Anspruch des Scheckgläubigers gegen die Scheckschuldner auf Einlösung des Schecks verdienen auch die übrigen Rechtsbeziehungen zwischen den Scheckbeteiligten, die nicht auf dem Scheck selber beruhn und deshalb aus dem Scheck selbst nicht ersehn werden können, Beachtung.

I. Die rechtlichen Beziehungen zwischen dem Bezogenen und dem Aussteller haben zur Grundlage fast ausnahmslos einen Vertrag, den der Bezogene mit dem Aussteller vor Ausstellung des Schecks abgeschlossen hat, den sog. Scheckvertrag. In diesem Vertrage pflegt folgendes bestimmt zu werden:

1. Der Bezogene verpflichtet sich, die Schecks des Ausstellers bei Sicht unter der doppelten Voraussetzung einzulösen, daß sie auf bestimmte Formulare geschrieben sind und das Scheckguthaben des Ausstellers (siehe SchGes. 3) nicht übersteigen.

a) Die Formulare, die der Aussteller für seine Schecks benutzen muß, werden nicht von ihm, sondern von dem Bezogenen angefertigt und sind unter fortlaufender Numerierung zu Heften vereinigt, die der Bezogene dem Aussteller je nach Bedarf ausliefert. Damit wird eine Fälschung der Schecks wesentlich erschwert.

b) Das Scheckguthaben des Ausstellers ist, wenn nichts andres vereinbart, gleich seinem jeweiligen Barguthaben, d. h. gleich dem baren Geldbetrage, den der Bezogene dem Aussteller auf Grund ihrer sonstigen geschäftlichen Beziehungen, vor allem auf Grund der vom Aussteller beim Bezogenen als Depositum gemachten Einzahlungen, jeweilig ohne den Scheckvertrag schuldig sein würde; es hat also eine oft von Tag zu Tag schwankende Höhe. Laut Abrede kann das Scheckguthaben aber auch Kreditguthaben sein, d. h. es kann außer dem jeweiligen Barguthaben noch einen festen Geldbetrag umfassen, den der Bezogene dem Aussteller zur Einlösung seiner Schecks kreditweise zur Verfügung stellt.

2. Der Aussteller verpflichtet sich, die Aufwendungen, die der Bezogene in Ausführung des Scheckvertrages macht, zu vergüten, sei es sofort, sei es nach Ablauf einer bedungenen Kreditfrist.

a) Regelmäßig bestehn die Aufwendungen, die der Aussteller dem Bezogenen vergüten muß, nur in den Beträgen, die der Bezogene zur Einlösung der Schecks des Ausstellers verwendet hat. Und zwar ist der Aussteller zur Vergütung dieser Beträge selbst dann verpflichtet, wenn er, bevor die Einlösung geschah, den Scheck widerrufen hatte oder wenn die Einlösung erst nach Ablauf der Vorlegungsfrist erfolgt ist. Anders nur, wenn diese beiden Umstände bei einem und demselben Scheck zusammentreffen: löst der Bezogene einen Scheck ein, obschon sowohl der Aussteller den Scheck widerrufen hat wie auch die Präsentationsfrist abgelaufen ist, so ist der Aussteller nicht vergütungspflichtig (SchGes. 13 II, III).

Die Vergütungspflicht des Ausstellers gilt auch dann, wenn der Scheck „gekreuzt" war und der Bezogene ihn trotzdem durch Barzahlung eingelöst hat. Doch ist der Bezogene in diesem Fall schadensersatzpflichtig, und der Aussteller kann das, was er als Ersatz vom Bezogenen fordern kann, auf das, was er als Vergütung an ihn zu zahlen hat, aufrechnen. Der Anspruch auf den Schadensersatz verjährt in einem Jahr seit Ausstellung des Schecks (SchGes. 14 II, 22).

Dagegen fällt die Vergütungspflicht des Ausstellers fort, wenn die Scheckſumme sein Guthaben überschreitet. Denn die Klausel, daß die Einlösung des Schecks „aus dem Guthaben" des Ausstellers erfolgen solle, bedeutet zwar nicht im Verhältnis zum Scheckgläubiger (siehe oben S. 300 δ), wohl aber im Verhältnis zum Bezogenen den Vorbehalt der Zulänglichkeit des Guthabens zur Einlösung des Schecks. Anders nur, wenn die Parteien das Gegenteil vereinbart haben oder wenn der Aussteller bei Ausgabe des Schecks die Unzulänglichkeit des Guthabens gekannt hat.

Ebenso fällt die Vergütungspflicht des Ausstellers fort, wenn dieser in Konkurs fällt und die Einlösung des Schecks erst nach der Konkurseröffnung geschehn ist (s. Konk.-Ordn. 23).[1]

b) Mitunter geht die Vergütungspflicht des Ausstellers aber noch weiter. In den Scheckvertrag pflegt nämlich die Klausel aufgenommen zu werden, daß der Aussteller dem Bezogenen gegenüber für alle Folgen einer mißbräuchlichen Benutzung der ihm eingehändigten Formulare durch

1 Fürst, Leipz. Ztsch. 2 S. 407.

Dritte einstehn muß. Daraus folgt, daß er auch dann Vergütung leisten muß, wenn der Bezogene einen Scheck einlöst, den nicht er selber, sondern unter mißbräuchlicher Benutzung eines jener Formulare ein Dritter ausgestellt hat, es sei denn, daß der Bezogene bei ordnungsmäßiger Prüfung der Umstände den Mißbrauch als solchen erkannt hat oder hätte erkennen müssen. Insofern kann man sagen, daß die Gefahr einer Scheckfälschung und ebenso selbstverständlich auch einer Scheckverfälschung nicht dem Bezogenen, sondern dem Aussteller zur Last fällt.

Beispiele. I. Dem A. wird ohne sein Verschulden das Scheckbuch von B. gestohlen; B. setzt auf ein dem Buch entnommenes Formular einen auf den Namen A.s geschickt gefälschten Scheck und läßt ihn von dem Bezogenen C. einlösen, noch ehe A. den Diebstahl entdecken und den C. benachrichtigen konnte. Hier darf C. von A. Erstattung der Scheckfumme fordern, auch wenn sie das Guthaben A.s völlig erschöpft, es sei denn, daß C. die Fälschung des Schecks aus den Umständen hätte erkennen müssen. II. Derselbe Fall; nur hat B. das Formular für den gefälschten Scheck nicht bei A. gestohlen, sondern hat es sich von dem Lithographen, der die Formulare für C. herzustellen hatte und mit B. unter einer Decke steckte, anfertigen lassen. Hier braucht A. die Scheckfumme nicht zu erstatten. Denn die Gefahr einer derartigen Fälschung, die nicht nur den Scheck, sondern auch das Formular des Schecks als solches betrifft, hat nicht A., sondern C. zu tragen.

c) Ob der Aussteller dem Bezogenen für die Einlösung seines Schecks eine Provision zu zahlen hat, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden. Im Zweifel ist die Frage zu verneinen.

II. Während der Scheckvertrag der Ausstellung des Schecks vorauszugehn pflegt, pflegen andre Verträge der Ausstellung des Schecks später nachzufolgen, die Scheckbegebungsverträge: vertragsmäßig begibt der Aussteller den Scheck dem ersten Scheckgläubiger, vertragsmäßig veräußert dieser, sei es mit, sei es ohne Indossament, den Scheck an den zweiten Gläubiger u. s. w. Doch lassen sich für diese weiteren Verträge keine allgemeinen Vorschriften aufstellen: sie sind ebenso mannigfach wie die Verträge zwischen Wechselaussteller und Wechselremittent, zwischen Wechselindossant und Wechselindossatar; wichtig sind sie namentlich dadurch, daß, wenn ein Scheckgläubiger die Person, von der er sich den Scheck hat begeben lassen, nach den Regeln des vorigen Paragraphen als Scheckschuldner in Anspruch nimmt, dieser dem Vertrage alle möglichen Einwendungen entnehmen kann. Wird ein Scheck zur Begleichung einer Schuld begeben, so kommen dieselben Vorschriften zur Anwendung wie bei der Schuldbezahlung durch Wechsel (oben S. 289).

III. Kein Vertragsverhältnis besteht zwischen dem Bezogenen und den Scheckgläubigern. Daraus folgt, daß, wie schon erwähnt, die Scheckgläubiger gegen den Bezogenen kein Recht auf Einlösung des Schecks haben (siehe oben S. 297 a).

IV. Ebensowenig ist, wenn sich die Person des Scheckgläubigers mehrfach ändert, ein Vertragsverhältnis zwischen einem früheren und den nicht unmittelbar auf ihn folgenden späteren Gläubigern vorhanden. Des-

halb können diese gegen jenen irgendwelche Ansprüche wegen des Schecks nur erheben, wenn jener den Scheck indossiert und sich damit zum Scheckschuldner gemacht hat.

Zusatz. Schecks, die sich einerseits von gezogenen Wechseln, andrerseits von gewöhnlichen Anweisungen scharf unterscheiden, sind in Deutschland erst seit wenigen Jahrzehnten in Gebrauch. Eine gesetzliche Regelung haben sie — von einigen Landesgesetzen abgesehn — erst durch das Gesetz von 1908 erhalten. Vorher war namentlich die Regreßpflicht des Ausstellers und der Indossanten und das Vorhandensein einer Vorlegungsfrist zweifelhaft.

III. Die Orderanweisung und der Orderschuldschein.[1]

§ 78.

Hauptrechtsquelle: HGB. 363 ff.

I. 1. Die Orderanweisung ist eine Nachbildung des gezogenen Wechsels und des Orderschecks, der Orderschuldschein eine Nachbildung des eignen Wechsels (s. 363).

a) Beide müssen auf eine Leistung von Geld, von Wertpapieren oder von andern vertretbaren[2] Sachen gehn.

b) Bei beiden muß die Leistung, auf die sie gehn, von einer Gegenleistung des Gläubigers unabhängig sein.

c) Beide müssen die positive Orderklausel enthalten: sie sind nicht, wie der Wechsel und der Scheck, von Rechts wegen, sondern nur kraft dieser Orderklausel Orderpapiere.

d) Bei beiden muß wenigstens einer der Beteiligten Kaufmann sein, nämlich bei der Orderanweisung der Bezogene, beim Orderschuldschein der Aussteller.

Muster einer Orderanweisung.

Angenommen B. Betz.

Herr B. Betz in Mainz wolle *nach drei Monaten* gegen diese *meine* Anweisung an Herrn *C. Remi* oder Order *6000* Mark zahlen.

Mannheim, den *1. April 1909.*

A. Traß.

2. Anweisungen und Schuldscheine, bei denen eines der eben genannten vier Merkmale fehlt, sind keine Orderanweisungen und keine

1 Brunner bei E. 2 S. 186; Cohn ebenda 3 S. 1108.
2 Weißbart Z. 57 S. 146.

Orderschuldscheine im Sinn des Gesetzes und unterliegen deshalb den Regeln unten zu II nicht. Insbesondre wäre ein Indossament bei ihnen unwirksam und könnte höchstens als Zession des bürgerlichen Rechts aufrechterhalten werden.[3]

II. Für die Orderanweisung und den Orderschuldschein gelten eine Reihe wechselrechtlicher Vorschriften analog.

1. Beide Papiere sind durch Indossament übertragbar (363 I, 364 I). Die Formen des Indossaments sind die nämlichen wie im Wechselrecht: es ist also auch ein Blankoindossament zulässig (365 I).

2. Der Erwerb der dinglichen Rechte an und der Gläubigerrechte aus den Papieren sowie die Legitimation des Gläubigers folgt den wechselrechtlichen Regeln (365 I).

3. Die Einwendungen des Schuldners aus dem Papier sind ebenso beschränkt wie die eines Wechselschuldners (364 II). Auch braucht der Verpflichtete nur, wie ein Wechselschuldner, gegen Aushändigung des quittierten Papiers zu erfüllen (364 III).

4. Ist das Papier vernichtet oder abhanden gekommen, so unterliegt es der Kraftloserklärung wie ein Wechsel (365 II). Doch kann, gleichfalls wie beim Wechsel, der Gläubiger vom Schuldner die Leistung schon bei Einleitung des Verfahrens fordern, falls er bis zur Kraftloserklärung Sicherheit bestellt.

III. Die sonstigen wechselrechtlichen Regeln sind auf die Orderanweisung und den Orderschuldschein nicht übertragen. Insbesondre ist für die Orderanweisung nicht vorgeschrieben, daß der Aussteller und die Indossanten für die Einlösung der Anweisung durch den Bezogenen schon auf Grund der Anweisung Gewähr zu leisten haben, sondern ihre Gewährschaftspflicht bestimmt sich aus den besondern rechtlichen Beziehungen, die zwischen ihnen und dem Gläubiger nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts bestehn. Ist eine solche Gewährschaftspflicht vorhanden, so bedarf es im Gegensatz zum Wechselrecht zu ihrer Erhaltung eines formellen Protests gegen den Bezogenen nicht und auch eine abgekürzte Verjährung für die Gewährschaftsansprüche ist nicht vorgeschrieben.

Hieraus folgt, daß das Indossament bei der Orderanweisung (anders als beim Inhaberscheck oben S. 294 α) nur Transport- und nicht Garantiefunktion hat. Ebenso folgt hieraus, daß, wenn der Aussteller und der Indossant einer Orderanweisung nach den besondern zwischen ihnen und dem Anweisungsempfänger bestehenden Beziehungen dem Empfänger für die Einlösung der Anweisung haften, diese Haftung nicht „aus der Anweisung", sondern eben nur aus jenen sonstigen Beziehungen stattfindet und daß deshalb die Beschränkung der Einwendungen, die nach der Regel II, 3 für die Verpflichtungen „aus der Orderanweisung" gilt, nur für die Haftung des Akzeptanten, nicht aber auch für die des Ausstellers und der Indossanten Geltung hat; insoweit stehn also Orderanweisung und Scheck, so ähnlich sie sich auch im übrigen sind, in schroffstem Gegensatz.

---

[3] Siehe Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte (99) S. 227.

Zusatz. Die Regeln dieses Paragraphen stimmen im wesentlichen mit dem Recht des älteren HGB.s überein (älteres HGB. 301 ff.). Dagegen war vor dem Erlaß des älteren HGB.s das Recht der Orderanweisungen und Orderschuldscheine außer den Wechseln äußerst zweifelhaft.

IV. Der Kreditbrief.[1]

§ 79.

Besondre gesetzliche Regeln über den Kreditbrief fehlen.

I. Der Kreditbrief, auch Akkreditiv genannt, ist eine Art der bürgerlichen Anweisung. Sein charakteristisches Merkmal ist, daß er nicht auf eine Zahlung von fest bestimmter Höhe geht, sondern lediglich den Höchstbetrag der Zahlung benennt und daß er dem Anweisungsempfänger gestattet, die angewiesene Summe in beliebigen Teilbeträgen abzuheben. Den Aussteller des Kreditbriefs pflegt man als Adressanten, den Bezogenen als Korrespondenten, den Empfänger als Akkreditierten zu bezeichnen; Adressant und Korrespondent sind fast ausnahmslos Kaufleute, namentlich Bankiers.

Muster eines Kreditbriefs.

An

Herrn *Carlo Wedekind in Palermo.*

Hiermit erlaube ich mir, *Herrn C. Remi* bei Ihnen einzuführen und ermächtige Sie mit Wirkung bis zum *1. Juli d. J.*, ihm bis zu *6000 Lire* auszuzahlen und mir in Rechnung zu stellen.

Mannheim, den *1. April 1909.*

A. Traß.

II. Für den Kreditbrief gilt das gewöhnliche bürgerliche Anweisungsrecht mit folgenden Besonderheiten:

1. Ein Akzept des Kreditbriefs seitens des Korrespondenten ist nicht üblich.

---

1 Cohn bei E. 3 S. 1124.

2. Der Kreditbrief ist meist auf Sicht zahlbar wie der Scheck, wird aber bei der Sicht nur in Höhe des vom Akkreditierten eingeforderten Teilbetrages fällig.

3. Der Kreditbrief wird meist auf bestimmte Zeit ausgestellt und wird mit Ablauf der Zeit von selbst unwirksam.

4. Der Korrespondent hat die angewiesene Zahlung nicht gegen Aushändigung, sondern nur gegen Vorlegung des Kreditbriefs zu leisten und muß den gezahlten Betrag auf dem Brief selbst vermerken.

5. Sehr oft wird auf dem Brief eine Mehrheit von Bezogenen an verschiedenen Orten benannt, zwischen denen der Akkreditierte in der Art die Wahl hat, daß er Teilbeträge der angewiesenen Summe der Reihe nach bei verschiedenen Bezogenen erheben darf. Es gibt sogar laut einer Vereinbarung, die von vielen hundert größeren Banken in allen fünf Weltteilen miteinander getroffen ist und deshalb eine unverkennbare Ähnlichkeit mit dem Weltpostvereinsvertrage und ähnlichen großen internationalen Verträgen hat, „Weltkreditbriefe", die überall in der Welt zahlbar sind, wo die moderne Banktechnik Fuß gefaßt hat.

6. Oft wird zwischen dem Adressanten einer- und dem Korrespondenten und dem Akkreditierten andrerseits vereinbart, daß der Korrespondent an jeden Überbringer des Kreditbriefs ohne Legitimationsprüfung zu zahlen befugt ist. Dabei wird aber mitunter die Klausel zugefügt, daß der Kreditbrief in zwei Stücken ausgestellt wird und die Zahlung nur gegen Vorlegung beider Stücke geschehn darf; dadurch wird bewirkt, daß eine Zahlung an einen Unbefugten nur möglich ist, wenn dem Akkreditierten alle beide Stücke abhanden kommen. Eine solche Klausel findet sich namentlich bei den zu 5 genannten Weltkreditbriefen: auf dem einen Stück des Kreditbriefs steht der Anweisungstext, auf dem andern befinden sich die Namen aller Korrespondenten, an die der Anweisungstext sich richtet.

7. Der Akkreditierte hat dem Adressanten die auf den Kreditbrief erhobenen Beträge samt Zinsen und Provision zu vergüten und außerdem von dem ganzen Betrage der angewiesenen Summe, auch wenn er sie nicht erhebt, eine Provision zu entrichten.

8. Daß der Akkreditierte den Aussteller unverzüglich benachrichtigt, wenn er den Kreditbrief nicht benutzen kann oder will oder wenn der Korrespondent die Bezahlung der angewiesenen Summe verweigert (BGB. 789), ist nicht erforderlich.

9. Der Kreditbrief ist vom Kreditauftrage zu unterscheiden. Beim Kreditbrief wie beim Kreditauftrage sind drei Personen beteiligt: eine, die die Erteilung des Kredits anordnet: der Auftraggeber; eine zweite, die den Kredit durch Auszahlung einer Geldsumme u. dgl. wirklich gewährt: der Kreditgeber; eine dritte, die den Kredit empfängt: der Kreditempfänger. Beim Kreditbrief gewährt nun der Kreditgeber den Kredit lediglich für Rechnung des Auftraggebers; deshalb wird der Kreditempfänger gar nicht Schuldner des Kreditgebers und ist namentlich nicht verbunden, die kreditierten Summen dem Kreditgeber zurückzuzahlen oder zu verzinsen; vielmehr kann sich der Kreditgeber nur an den Auftraggeber halten. Beim Kreditauftrage hingegen gewährt der Kreditgeber den Kredit für eigne Rechnung; der Kreditempfänger wird also sein Schuldner und muß sich demgemäß zur Erstattung und Verzinsung der Kreditsumme an den Kreditgeber verpflichten; nur neben dem Kreditempfänger ist auch der Auftraggeber, ähnlich einem Bürgen, dem Kreditgeber haftbar.

10. Der Kreditbrief wird am häufigsten dazu verwendet, einer auf der Reise befindlichen Person an verschiedenen Orten, die sie zu berühren beabsichtigt, Geldmittel zur

Verfügung zu stellen, namentlich wenn sie die Zeit und die Größe ihres Geldbedarfs nicht im voraus beurteilen und deshalb eine rechtzeitige Zusendung von barem Gelde nicht anordnen kann.

V. Der Giroverkehr.[1]

§ 80.

Besondre gesetzliche Regeln über den Giroverkehr fehlen.

I. Der Giroverkehr wird hauptsächlich von der Reichsbank gepflegt, indem diese durch ihre über ganz Deutschland verbreiteten Niederlassungen mit einer sehr großen Anzahl ihrer Kunden Verträge folgenden Inhalts geschlossen hat:

1. Jeder Girokunde zahlt bei der Reichsbank eine Geldeinlage ein, deren Mindestbetrag für jeden Kunden durch Vereinbarung frei bestimmt wird. Auf dieser Geldeinlage — zuzüglich späterer Zuschreibungen oder Zuzahlungen, abzüglich späterer Abschreibungen oder Auszahlungen, also in stets wechselnder Höhe — beruht das Girokonto des Kunden.

2. Über dies sein Konto kann jeder Girokunde folgendermaßen verfügen:

a) Der Kunde kann zunächst bestimmen, daß die Bank von dem Konto einen beliebigen Betrag ab- und dem Konto eines von ihm benannten andern Kunden zuschreibt. Dabei wird er um den Betrag ärmer, der andre wird um ihn reicher, während die Bank selbst eine Vermögensmehrung oder -minderung dadurch nicht erleidet.

α) Die Umschreibung von Konto zu Konto heißt Girozahlung. Sie steht rechtlich einer Barzahlung gleich: jeder Kunde, der an einen andern Kunden eine Zahlung zu leisten hat, kann sie also, ohne erst dessen Erlaubnis einzuholen, statt in bar durch Girozahlung bewirken. Indem jemand einen Girovertrag mit der Reichsbank abschließt, hat er eben die Bank ein für allemal ermächtigt, von den andern Girokunden für ihn Girozahlungen mit der Wirkung der Barzahlung entgegenzunehmen.

β) Die Umschreibung von Konto zu Konto geschieht regelmäßig auf einseitige Anordnung des Kunden, von dessen Konto die Abschreibung vorgenommen werden soll; die Anordnung erfolgt schriftlich durch roten Scheck. Doch ist dieser rote Scheck kein echter Scheck im Sinn des Scheckgesetzes; denn er wird nicht dem andern Kunden, zu dessen Gunsten er ausgestellt ist, ausgehändigt, auf daß dieser Kunde ihn der Reichsbank als dem Bezogenen präsentiere, sondern wird vom Aussteller unmittelbar an die Reichsbank geschickt.

---

1 Cohn bei E. 3 S. 1041; Brodmann Z. 48 S. 121, 60 S. 282; Klein ebenda 55 S. 181; Mez, Arch. f. BR. 30 S. 47; Späing, Girovertrag (Diss. 06).

Muster eines roten Schecks.

Nr. 11111. Mk. *17812* den *1. April 1909.* *C. Remi,* *Frankenthal.*	Reichsbank.	Nr. 11111. Betrag: *17812* Mark. Die Reichsbank wolle dem Konto von *C. Remi* in *Frankenthal* Mark *17812* gutschreiben und dafür belasten das Konto von *A. Traß.* *Mannheim*, den *1. April 1909.*

Die roten Schecks sind auf Formulare zu schreiben, die fortlaufende Nummern tragen und den Kunden je nach Bedarf heftweise von der Reichsbank geliefert werden. Wegen eines etwaigen Mißbrauchs dieser Formulare wird dieselbe Abrede getroffen, wie sie oben S. 305 b für die weißen Schecks erwähnt ist.

Ausnahmsweise geschieht die Umschreibung von Konto zu Konto auch ohne roten Scheck. Der Hauptfall ist der, daß ein Girokunde einen bei der Reichsbank domizilierten Wechsel akzeptiert hat: wird dieser Wechsel bei Verfall von einem Wechselgläubiger, der gleichfalls ein Girokonto bei der Reichsbank hat, der Bank zur Zahlung präsentiert, so ist diese ermächtigt, auf einseitiges Verlangen des präsentierenden Gläubigers die Wechselsumme ohne weiteres dem Konto des Akzeptanten ab- und dem Konto des Gläubigers zuzuschreiben. Das Akzept des ersteren Kunden ersetzt also in Verbindung mit dem Wechseldomizil den roten Scheck.

γ) Zulässig ist die Girozahlung selbstverständlich auch dann, wenn die Konten, zwischen denen die Umschreibung vorgenommen werden soll, von verschiedenen Reichsbankniederlassungen geführt werden. Der rote Scheck ist alsdann der Niederlassung zuzustellen, die das Konto führt, von dem die Abschreibung erfolgen soll; diese Niederlassung nimmt die Abschreibung vor und veranlaßt die Niederlassung, die das Konto der andern Partei führt, auf dieses Konto die entsprechende Zuschreibung zu bewirken.

δ) Vollzogen wird die Girozahlung durch die von der Reichsbank bewirkte Umschreibung, also durch die Abschrift auf dem einen, die Gutschrift auf dem andern Konto,[2] nicht erst dadurch, daß die Bank von der Umschreibung den Beteiligten Kenntnis gibt. Die Umschreibung dient demgemäß nicht bloß Beweiszwecken, sondern hat konstitutive Bedeutung. Sobald die Umschreibung erfolgt ist, gilt also die dem Girozahler obliegende Leistung als geschehn; der Girozahler kann demnach den Umschreibungsauftrag nicht mehr zurücknehmen. Ebensowenig kann die Girobank die Umschreibung ändern: sie ist jetzt dem Zahlungsempfänger in Höhe des gutgeschriebenen Betrages endgültig verpflichtet. Nur insoweit auch eine Barzahlung angefochten oder in andrer Art rückgängig gemacht werden kann, ist dies auch bei der Girozahlung zulässig.

b) Der Kunde kann ferner auch Barzahlungen aus seinem Konto anordnen, sei es an sich selbst, sei es an andre Girokunden, sei es endlich auch an Nichtkunden. Diese Anordnung erfolgt durch weißen Scheck (siehe oben S. 291): der Girovertrag ist also zugleich Scheckvertrag, das Girokonto zugleich Scheckguthaben (oben S. 304, 305).

3. Hiernach stellt das Girokonto eine Geldforderung des Kunden gegen die Reichsbank dar, das durch einseitige Anordnung des Kunden

2 Ähnlich Brodmann a. a. O. S. 135.

jederzeit fällig gemacht werden kann. Dagegen hat die Geldeinlage des Kunden den folgenden Charakter:

a) Erstens soll sie der Bank die Mittel verschaffen, um die von dem Kunden zu erwartenden Zahlungsanordnungen ohne eigne Aufwendungen auszuführen.

b) Zweitens soll sie der Bank eine Vergütung für ihre Mühewaltung bei der Besorgung des Giroverkehrs gewähren; denn die Bank darf die Einlage so lange, als der Kunde nicht über sie verfügt, zinsfrei behalten und in ihrem Geschäftsbetriebe verwenden. Daß sie einen bestimmten Teil der Einlage stets in bar vorrätig haben oder irgend eine andre Deckung dafür beschaffen müsse, ist — anders als bei den Banknoten (unten S. 321 b) — gesetzlich nicht vorgeschrieben, sondern dem Ermessen der Bank überlassen.

4. Eine Provision berechnet die Reichsbank für ihre Tätigkeit als Girobank nur in einigen wenigen Fällen. Im übrigen begnügt sie sich damit, daß sie, wie eben erwähnt, für die Geldeinlagen der Girokunden keine Zinsen zu zahlen braucht.

5. Der Girovertrag ist sowohl von der Reichsbank wie von den Girokunden jederzeit nach Belieben kündbar. Und zwar erklärt die Reichsbank im voraus, daß sie von ihrem Kündigungsrecht gegenüber allen Kunden Gebrauch machen werde, die infolge von Abschreibungen oder Auszahlungen ihr Girokonto auch nur vorübergehend unter den Betrag der vereinbarten Mindesteinlage sinken lassen würden. Daraus folgt, daß das zu 3 genannte Recht der Girokunden, ihr Girokonto durch einseitige Anordnung jederzeit fällig zu machen und seine Auszahlung zu fordern, während der Dauer des Giroverkehrs tatsächlich auf den Teil des Girokontos beschränkt ist, der die vereinbarte Mindesteinlage des Kunden übersteigt.

6. Daß die Barzahlung in großem Umfang durch Girozahlung ersetzt wird, hat sehr erhebliche wirtschaftliche Vorteile. Erstens erspart sie die Kosten der Versendung baren Geldes von Ort zu Ort, zweitens vermeidet sie die Mühe des Abzählens und der Prüfung der Echtheit sowie die Gefahr der Unterschlagung der zur Zahlung verwendeten Geldstücke, endlich trägt sie dazu bei, daß der Gesamtvorrat des baren Geldes, das zu Zahlungszwecken erforderlich ist, außerordentlich verringert wird.

7. Seinen Namen hat der Giroverkehr vom italienischen giro = Kreis, weil er zur Zirkulation des Geldes dient. Mit der Girierung von Wechseln (oben S. 216) hat er nichts zu tun.

II. Neben dem Giroverkehr der Reichsbank findet, wenn auch in viel bescheidenerem Umfang, auch ein Giroverkehr andrer Banken statt. Zu nennen ist namentlich der Giroverkehr der Bank des Berliner Kassenvereins und der der Post (siehe unten Abschnitt 9 und 10). Ersterer ist dadurch ausgezeichnet, daß er sich nicht bloß auf Geldzahlungen, sondern auch auf die Lieferung von „Effekten", d. h. von Börsenpapieren, bezieht.

Zusatz. Ein hochentwickelter Giroverkehr findet sich erst seit dem 16. Jahrhundert, vor allem in Venedig, Amsterdam, Hamburg. In Deutschland hat er sich erst seit der Grün-

dung der Reichsbank allgemeiner verbreitet. Die Zahl der Girokunden der Reichsbank ist von 1889 bis 1907 von 8500 auf 24 000, die Summe der Girokonten in derselben Zeit von 248 auf 520 Millionen Mark, die Summe der „Übertragungen am Platz" von 14 auf 43 Milliarden Mark, die Summe der Übertragungen von andern Bankplätzen und auf andre Bankplätze von 21 auf 75 Milliarden Mark gestiegen.

VI. Die Skontration.[1]

§ 81.

Die Skontration ist ebensowenig gesetzlich geregelt wie der Giroverkehr.

I. 1. Die Skontration beruht auf einem Vertrage, den mindestens drei, häufiger aber erheblich mehr Parteien miteinander abschließen.

a) Voraussetzung des Vertragsschlusses ist, daß eine oder mehrere dieser Parteien an einen oder mehrere Vertragsgenossen in einem bestimmten Zeitpunkt gewisse gleichartige Leistungen zu machen beabsichtigen und in dem nämlichen Zeitpunkt von einem oder mehreren andern Vertragsgenossen gewisse Leistungen der nämlichen Art empfangen sollen. Dabei kann es vorkommen, daß die Summe der Leistungen, die solch eine Partei an Vertragsgenossen vornehmen will, sich mit der Summe der Leistungen, die sie zur selben Zeit von andern Vertragsgenossen empfangen soll, genau deckt. Dagegen wird sich bei andern Parteien ein Überschuß der Leistungen, die sie zu machen beabsichtigen — „Passivsaldo" —, oder der Leistungen, die ihnen zugedacht sind — „Aktivsaldo" —, herausstellen. Andre Parteien endlich werden überhaupt nur mit Leistungen, die sie vornehmen wollen, oder nur mit Leistungen, die sie empfangen sollen, beteiligt sein; auch bei ihnen kann man von einem Passiv- oder Aktivsaldo reden.

b) Der Inhalt des Vertragsschlusses ist der folgende:

α) Soweit sich bei einer Partei die Leistungen, die sie vornehmen will, mit den Leistungen, die sie empfangen soll, decken, kommen die Leistungen ohne Ersatz in Fortfall.

β) Soweit sich bei einer Partei ein Passivsaldo herausstellt, werden die dies Saldo bildenden Leistungen nach irgend einem frei zu vereinbarenden Verteilungsplan den Parteien, für die sich ein Aktivsaldo herausstellt, als Ersatz für die das letztere Saldo bildenden Leistungen überwiesen, indem jede Partei mit einem Passivsaldo sich entweder gegenüber dem Vertragsgenossen mit einem Aktivsaldo, dem er zugewiesen ist, zur Vornahme der überwiesenen Leistung verpflichtet oder aber die überwiesene Leistung sofort an ihn bewirkt.

---

[1] Cohn bei E. 3 S. 1056; Koch Z. 29 S. 59; G. Grundriß § 118.

Muster einer Skontration.

Es wollen an einem Tage zahlen:

A.	an B.	1 000	Mark	
B.	„ C.	51 000	„	
B.	„ D.	3 000	„	
C.	„ D.	500	„	
C.	„ E.	48 200	„	
C.	„ F.	2 300	„	
D.	„ E.	3 600	„	
E.	„ B.	49 000	„	
E.	„ A.	2 000	„	
E.	„ F.	600	„	
F.	„ B.	3 000	„	
G.	„ D.	800	„	
Zusammen		165 000	Mark	

Skontriert man die Zahlungen der nebenstehend genannten sieben Personen, so heben sich die Zahlungen von und an C. mit zusammen je 51 000 Mark glatt auf. Dagegen stellt sich ein Aktivsaldo für A. mit 1000, für D. mit 700, für E. mit 200 Mark, ein Passivsaldo für B. mit 1000, für G. mit 800, für F. mit 100 Mark heraus; es wird also zweckmäßigerweise B. mit 1000 Mark dem A., G. mit 700 Mark dem D., mit 100 Mark dem E., F. mit 100 Mark dem E. überwiesen. Ergebnis: statt 12 Zahlungen mit 165 000 Mark werden nur 4 Zahlungen mit 1900 Mark gemacht; der Rest bleibt unbezahlt.

c) Die Wirkung des Vertragsschlusses ist, daß alle Leistungen, die bei der Skontration berücksichtigt sind, als vorgenommen gelten, obschon sie dank der Skontration ganz in Fortfall gekommen oder durch Überweisungen ersetzt sind: die Skontration einer Leistung steht rechtlich der Vornahme der Leistung gleich.

Beispiel. Am 1. Mai war A. dem B. 10 000, B. dem C. 8000, C. dem A. 10 000 Mark schuldig; durch Skontration wird C. dem B. für dessen Aktivsaldo von 2000 Mark als Schuldner überwiesen; am 2. Mai stellt C. seine Zahlungen ein. Hier muß B. diesen Verlust tragen und kann nicht etwa den Rückgriff auf seinen ursprünglichen Schuldner A. nehmen; denn, da er sich nun einmal auf die Skontration mit A. und C. eingelassen hat, darf er die Überweisung des C. nicht als einen bloßen Zahlungsversuch A.s ansehn, sondern muß sie der Zahlung A.s gleichstellen; und daß A. die Zahlungsfähigkeit C.s gewährleisten müßte, ist nicht allgemein anzunehmen. Doch kann natürlich auch ein andres, z. B. eine gegenseitige Haftung sämtlicher Vertragsgenossen für ihre Zahlungsfähigkeit nach Verhältnis der von jedem Genossen zur Skontration angemeldeten Beträge, vereinbart werden.

d) Die zu skontrierenden Leistungen bestehn meist in Geldzahlungen; sie können aber auch auf Lieferung andrer vertretbarer Sachen, namentlich vertretbarer Wertpapiere, gehn.

e) Die zu skontrierenden Leistungen können „auf Schuld" erfolgen. Ebensogut können sie aber auch irgend einem andern Zweck dienen; insbesondre kommt es überaus häufig vor, daß der Bezogene eines Schecks die Schecksumme an den Scheckgläubiger nicht bar entrichtet, sondern skontrieren läßt, obschon er sie, wie wir wissen, dem Scheckgläubiger keineswegs „schuldig" ist.

Erfolgen die zu skontrierenden Leistungen „auf Schuld", so liegt es nahe, in der Überweisung einer Leistung, die A. dem B. schuldet, an C. eine Abtretung der Forderung des B. gegen A. an C. zu finden. Doch ist diese Konstruktion nicht zu billigen, weil die For-

derung, die C. durch die Überweisung gegen A. erwirbt, nicht mit der alten Forderung des B. gegen A. identisch ist und namentlich den Einwendungen, die dem A. gegen B. zustanden, nicht unterliegt. Vielmehr erlangt C. gegen A. eine neue selbständige Forderung, während die alte Forderung des B. gegen A. erlischt[2].

2. Nahe verwandt der Skontration ist die Aufrechnung. Hauptunterschiede:

a) Die Aufrechnung geschieht zwischen zwei Personen, von denen die erste der zweiten, die zweite der ersten zu leisten hat, während die Skontration zwischen mindestens drei Personen erfolgt, von denen die erste der zweiten, die zweite der dritten u. s. w. leisten will.

b) Die Aufrechnung geschieht, auch wenn nur eine der beteiligten Parteien es will, während die Skontration Einstimmigkeit aller beteiligten Parteien voraussetzt.

3. Das Wort Skontration kommt wahrscheinlich vom italienischen riscontrare = begegnen her.

II. Eine besonders große Bedeutung gewinnt die Skontration, wenn der Skontrationsvertrag nicht bloß gelegentlich von Fall zu Fall geschlossen wird, sondern wenn sich eine Reihe von Personen zu einem *Skontroverbande* ständig zusammen tun, indem sie sich zur Skontration gewisser künftig zwischen ihnen zu bewirkender Leistungen im voraus verpflichten und sogar bestimmte Vorkehrungen treffen, um diese Skontration zu erleichtern. Zu diesem Zweck pflegen sie ein gemeinsames Skontrationsbureau einzurichten und die Verpflichtung einzugehn, alle ihre skontrationsfähigen Leistungen auf formularmäßigen Skontrozetteln zu bestimmten Zeiten bei dem Bureau zwecks Verrechnung anzumelden. Unter diesen Skontroverbänden sind die wichtigsten die *Abrechnungsstellen* (Clearing houses), die die Reichsbank an 19 großen deutschen Handelsplätzen eingerichtet hat, und die später noch genauer zu besprechenden *Liquidationsvereine*, die der Terminspekulation an den größeren deutschen Börsen dienen (s. unten S. 374).

Bei der Berliner Abrechnungsstelle, an der etwa zwanzig große Banken als Mitglieder teilnehmen, ist das Skontrationsverfahren folgendermaßen geregelt.[3]

1. Skontrationsfähig sind nur Ansprüche der Mitglieder der Abrechnungsstelle aus Schecks, Wechseln oder andern Anweisungen, die auf ein andres Mitglied der Abrechnungsstelle gezogen oder bei ihm domiziliert sind. Ob die Ansprüche aus Wechseln zur Skontration anzumelden sind, steht im Belieben des Wechselgläubigers; im übrigen sind die Ansprüche nicht nur skontrationsfähig, sondern auch skontrationspflichtig: ihre Anmeldung zur Skontration ist obligatorisch.

2. Die Skontration findet an jedem Werktage statt.

---

[2] Abw. die 6. Aufl. dieses Buchs S. 293.

[3] Die maßgebenden Bestimmungen sind u. a. abgedruckt bei Friedberg, Formelbuch 2. Aufl. (01) S. 375.

a) Sie beginnt damit, daß jedes Mitglied die Papiere, aus denen es Ansprüche erhebt, dem Mitgliede, das die Papiere einlösen soll, gegen Quittung zur Prüfung aushändigt. Führt die Prüfung zu Bedenken, so sind die Papiere binnen kürzester, nur nach Stunden zählender Frist zurückzugeben; andernfalls gelten die aus den Papieren abgeleiteten Ansprüche als anerkannt; dagegen werden die Ansprüche aus den zurückgegebenen Papieren der Kürze wegen einfach aus der Skontration zurückgezogen.

b) Ist dies Vorverfahren beendigt, so summiert jedes Mitglied auf einem Skontrobogen die Summen, deren Zahlung es beansprucht, und die Summen, zu deren Zahlung es bereit ist, und zieht das Saldo; es ist also nunmehr festgestellt, welche Mitglieder mit einem Passiv- und welche mit einem Aktivsaldo in die Skontration eintreten und wie groß die Saldos sind; haben alle Mitglieder richtig gerechnet, so müssen die Summe aller Passivsaldos und die Summe aller Aktivsaldos einander gleich sein. Hierauf werden die Zahlungen der Mitglieder mit Passivsaldo in Höhe eines jeden Saldos den Mitgliedern mit Aktivsaldo nach Verhältnis der Größe dieser Saldos überwiesen und sofort durch Girozahlung ausgeführt. Dabei finden sich aber zwei Besonderheiten.

α) Die Überweisung der von den Mitgliedern mit Passivsaldo zu leistenden Zahlungen an die Mitglieder mit Aktivsaldo erfolgt nicht direkt, sondern so, daß die Abrechnungsstelle selber, d. h. die Gesamtheit aller dem Skontrationsverbande angehörigen Banken, als Zwischenglied eingeschoben wird: die Zahlungen, die die Mitglieder mit Passivsaldo zu leisten haben, werden ihr überwiesen; die Zahlungen, die die Mitglieder mit Aktivsaldo empfangen sollen, werden ihr zur Last gelegt. Dementsprechend nimmt auch die Girozahlung, durch die die überwiesenen Zahlungen zur Ausführung kommen, den Umweg über die Abrechnungsstelle, die zu diesem Zweck ein eignes Girokonto bei der Reichsbank erhält: die Mitglieder mit Passivsaldo lassen also einen ihrem Saldo entsprechenden Betrag von ihrem Girokonto ab- und dem Girokonto der Abrechnungsstelle zu-, die Mitglieder mit Aktivsaldo lassen einen ihrem Saldo entsprechenden Betrag vom Girokonto der Abrechnungsstelle ab- und dem eignen Girokonto zuschreiben. Da die Zu- und Abschreibungen auf dem Girokonto der Abrechnungsstelle in ihrer Summe sich stets gleich sind, wird die Abrechnungsstelle dadurch weder reicher noch ärmer: ihr Konto beträgt vielmehr stets Null.

β) Ehe die Skontration abgeschlossen wird, wird geprüft, ob das Girokonto jedes Mitgliedes mit Passivsaldo den Betrag dieses Saldos übersteigt und ob demgemäß die Berichtigung des Saldos durch Girozahlung möglich ist. Ist dies nicht der Fall, so wird die Skontration nicht in der begonnenen Art zu Ende geführt, sondern unter Ausschluß der Zahlungen, die von dem zahlungsunfähigen Mitgliede oder an es zu leisten waren, von neuem angefangen.

c) Wenn wir, um ein Beispiel zu nennen, annehmen, daß die zu skontrierenden Zahlungen zwischen den Mitgliedern der Abrechnungsstelle die oben S. 315 genannte Höhe haben, so werden die Skontrobogen von A. und B. etwa aussehn wie die beiden auf der folgenden Seite abgedruckten Formulare. Unter der „Stückzahl", die auf diesen beiden Formularen erwähnt ist, ist die Zahl der Papiere (Schecks u. s. w.) zu verstehn, die von den Mitgliedern zur Einlösung eingereicht sind.

Zusatz. Die gelegentliche Skontration ist seit jeher geübt. Aber auch ständige Veranstaltungen zur Skontration sind schon alten Datums und finden sich z. B. bereits auf den Champagnermessen des 13. Jahrhunderts.[4] Die jetzigen Abrechnungsstellen der Reichsbank sind erst seit 1883 eingerichtet; die Stückzahl der bei diesen Stellen eingelösten Papiere ist von etwa 3 Millionen in 1890 auf etwa 9 Millionen in 1907, der Betrag der skontrierten Summen von 18 Milliarden in 1890 auf 45 Milliarden in 1907 gestiegen.

[4] Goldschmidt UGesch. S. 328.

Der Bogen N.a.

Abrechnungsstelle. Berlin, den *1. April 1909.*

Stückzahl	Soll	Firma	Haben
2		*B*	*1000*
1	*2000*	*E*	
	2000	Totalsumme	*1000*
	1000		
Mk.	*1000*	Saldo	Mk.

Vorstehenden Saldo von Mk. *1000* wolle das Girokontor der Reichsbank dem Konto der Abrechnungsstelle zu *Gunsten* des Girokontos von *A. belasten.*

Richtig:
Der Vorsteher der Abrechnungsstelle.

Der Bogen B.a.

Abrechnungsstelle. Berlin, den *1. April 1909.*

Stückzahl	Soll	Firma	Haben
2	*1 000*	*A*	
9		*C*	*51 000*
1		*D*	*3 000*
4	*49 000*	*E*	
1	*3 000*	*F*	
	53 000	Totalsumme	*54 000*
			53 000
Mk.		Saldo	Mk. *1 000*

Vorstehenden Saldo von Mk. *1000* wolle das Girokontor der Reichsbank dem Konto der Abrechnungsstelle zu *Lasten* des Girokontos von *B. gutschreiben.*

Richtig:
Der Vorsteher der Abrechnungsstelle.

VII. Das Depositengeschäft.[1]

§ 82.

Besondre gesetzliche Regeln fehlen.

I. Das Depositengeschäft ist nichts andres als ein uneigentlicher Verwahrungsvertrag im Sinn des bürgerlichen Rechts (BGB. 700), der bloß dadurch ausgezeichnet ist, daß er bares Geld zum Gegenstande hat und der Verwahrer ein Bankier ist.

II. Wenn nichts andres vereinbart ist, kann der Geldgeber die Rückgabe des hingegebenen Geldbetrages jederzeit fordern, ohne die beim Darlehn vorgeschriebene Kündigungsfrist einzuhalten; deshalb nennt man die Depositengelder auch „tägliche" Gelder.

III. Ein gesetzliches Recht auf Zinsen hat der Geldgeber erst von dem Tage ab, an dem er befugtermaßen die Rückgabe des Geldes gefordert hat. Vorher stehen ihm Zinsen nur zu, wenn sie besonders vereinbart oder handelsgebräuchlich sind; der Zinsfuß ist aber natürlich ein niedriger.

Auch wenn der Geldgeber Kaufmann ist, hat er, bevor er das Depositum rechtmäßig zurückgefordert, einen gesetzlichen Zinsanspruch nicht: HGB. 353 paßt hier nicht, weil das Rückforderungsrecht des Geldgebers zwar durch Kündigung täglich fällig gemacht werden kann, aber, solange nicht gekündigt wird, eben noch nicht fällig ist; ebensowenig paßt HGB. 354 II, da es sich weder um Darlehne noch um Vorschüsse des Geldgebers handelt.

IV. Oft übergibt der Bankier dem Kunden ein Einlagebuch, in das alle Ein- und Auslagen für Rechnung des Kunden eingetragen werden. Dabei kann verabredet werden, daß das Buch Legitimations- und Rektapapier sein solle. Auch kann ein Scheckvertrag (oben S. 304) damit verbunden werden.

V. Die Reichsbank nimmt Depositen nicht an.

VIII. Das Lombardgeschäft.[1]

§ 83.

Besondre gesetzliche Regeln gelten im allgemeinen nur für die Lombardierung unvertretbarer Wertpapiere, indem die Regeln von der bankmäßigen Verwahrung solcher Wertpapiere für anwendbar erklärt sind. Hierüber siehe unten Abschnitt 10.

I. Das Lombard- oder Depotgeschäft ist nichts andres als eine Verbindung eines Darlehns mit einem Pfandvertrage und nur dadurch ausgezeichnet, daß die Verpfändung Wertpapiere oder Kauf-

---

[1] Cohn bei E. 3 S. 884. [1] Cohn bei E. 3 S. 987.

mannswaren zum Gegenstande hat und der Darlehnsgeber, der diese Pfänder „lombardiert", d. h. beleiht, stets ein Kaufmann ist.

Den Namen hat das Lombardgeschäft von den Lombarden, weil es im Mittelalter zeitweise besonders von lombardischen Bankiers betrieben worden ist.

II. Zu den Bankiers, die das Lombardgeschäft betreiben, gehört auch die Reichsbank: sie erteilt Lombarddarlehne von mindestens 500 Mark auf gewisse besonders genannte Wertpapiere, und zwar auf ausländische bis zur Hälfte, auf inländische bis zu drei Viertel des Kurswerts, ferner auch auf inländische Kaufmannswaren bis zu zwei Drittel des Schätzungswerts (RBGes. 13 Nr. 3). Rückzahlung kann beiderseits ohne Kündigung sofort gefordert werden;[2] die Quittung der Bank über den Empfang des Pfandes (Pfandschein) ist Legitimations- und Rektapapier; der Pfandverkauf kann durch die eignen Beamten der Reichsbank besorgt werden (RBGes. 20).

IX. Das Zettel- oder Banknotengeschäft.[1]

§ 84.

Hauptrechtsquelle ist das Reichsbankgesetz vom 14. März 1875.

I. Die Banknoten sind Schuldscheine. Schuldner ist die Bank, die die Noten ausgestellt hat. Gläubiger ist, da der Schuldschein auf den Inhaber gestellt ist, der jeweilige rechtmäßige Besitzer der Banknote. Schuldgegenstand ist eine runde, nicht verzinsliche Geldsumme. Zahlungsort ist eine Zahlstelle, die sich entweder in Berlin oder in Frankfurt befinden muß (RBGes. 18, 44 Nr. 4). Eine feste Zahlungszeit ist nicht bestimmt; vielmehr ist die Banknote, wie ein Sichtwechsel oder Scheck, jederzeit fällig, sobald sie dem Schuldner am Zahlungsort vorgelegt wird (s. RBGes. 18).

II. Die Banknoten sind bestimmt, zur Ergänzung des Geldumlaufs zu dienen. Eine solche Ergänzung ist nicht zu entbehren. Denn das Metallgeld besteht aus Stücken von höchstens 20, das Reichspapiergeld („Reichskassenscheine") aus Stücken von höchstens 10 Mark; größere Zahlungen lassen sich deshalb in Metall- und Reichspapiergeld nur unbequem bewerkstelligen. Das Metallgeld ist außerdem zu Zahlungen nach auswärts schwer zu verwenden. Diesem Zweck gemäß werden die Banknoten derart ausgestellt, daß sie dem übrigen Gelde möglichst ähnlich sind.

1. Die Noten haben in Wirklichkeit den Wert, den sie sich beilegen, und sind deshalb, ebenso wie das übrige Geld, „Wertträger". Denn sie müssen

---

[2] Geschäftsbedingungen der Reichsbank in Friedbergs Formelbuch S. 342.

[1] Koch bei E. 2 S. 132; Laband, Staatsrecht 4. Aufl. (01) 3 § 75.

vom Schuldner jederzeit auf Vorzeigung in Metallgeld eingelöst, können also stets in Metallgeld umgesetzt werden. Dabei ist freilich vorausgesetzt, daß der Schuldner unbedingt zahlungsfähig ist. Die Erfüllung dieser Voraussetzung wird durch folgende Regeln gesichert.

a) Nicht jeder beliebige Bankier darf Banknoten ausgeben. Vielmehr haben das Recht dazu nur gewisse große privilegierte „Zettelbanken", nämlich die Reichsbank, die bayrische und württembergische Notenbank, die sächsische und badische Bank.

Jede dieser Banken kann Zettel in beliebiger Zahl ausgeben, muß jedoch, falls der Gesamtwert der in Umlauf befindlichen Zettel der Bank einen gewissen Normalsatz überschreitet, von dem Mehrbetrage, soweit er nicht bar gedeckt ist, 5 % Steuer entrichten; der Normalsatz für die Reichsbank beträgt 470 Millionen Mark (RBGes. 9; RGesBl. 1902 S. 226). — Gibt ein Unbefugter Banknoten aus, so wird er mit Geldstrafe nicht unter 5000 Mark belegt (RBGes. 55). Die von ihm ausgegebenen Noten sind ungültig (BGB. 134).

b) Jede Zettelbank soll mindestens ein Drittel des Betrages ihrer jeweilig umlaufenden Noten in deutschem Metallgelde oder Reichskassenscheinen oder in Goldbarren oder ausländischen Goldmünzen (sog. bare Deckung), den Rest aber in diskontierten Wechseln, die eine Verfallzeit von höchstens drei Monaten haben und aus denen mindestens zwei als zahlungsfähig bekannte Verpflichtete haften, jederzeit in ihren Kassen bereit halten (RBGes. 17, 44 Nr. 3).

c) Jede Zettelbank soll ihren Vermögensstand wöchentlich bekannt machen und sich aller Spekulationsgeschäfte auf eigne Rechte enthalten (RBGes. 7, 8).

d) Eine unfehlbare Sicherstellung der Banknoten ist durch die vorstehenden Regeln übrigens nicht erreicht. Denn die „Deckung" ist nur für die Banknoten, nicht für die übrigen Schulden der Zettelbank vorgeschrieben. Die Zettelbank kann also tatsächlich in Überschuldung geraten, und dann sind auch die Banknoten in Gefahr, da ihnen weder ein Absonderungsrecht noch sonst ein Vorzugsrecht zukommt. Eine Haftung des Reichs oder der Einzelstaaten für die Banknoten besteht nicht.

2. Weil die Noten nicht verzinslich sind und auf runde Geldbeträge (20, 50, 100, 1000 Mark) lauten, sind sie, ebenso wie das übrige Geld, rechnerisch bequem und deshalb gute „Wertmesser" (RBGes. 3; RGes. v. 20. Februar 1906).

3. Weil die Noten auf den Inhaber gestellt sind, sind sie leicht übertragbar, also zum Umlauf und Verkehr vortrefflich geeignet und, wie das übrige Geld, gute „Tauschmittel".

III. Demgemäß sind die Banknoten Geld. Allerdings sind weder Private noch Staatskassen zur Annahme von Banknoten statt Metallgeldes verpflichtet. Auch werden die Banknoten weder durch das Gesetz noch (wie die Reichskassenscheine) durch ihren eignen Wortlaut als Geld

bezeichnet. Dennoch läßt das Gesetz und der tatsächliche Verkehr an der Geldnatur der Banknoten keinen Zweifel.[2] Die Zahlung einer Geldschuld durch Banknoten ist also Erfüllung, nicht Angabe an Erfüllungsstatt.

IV. Die Banknoten geben den Schuldgrund nicht an, sondern sind abstrakt gefaßte Schuldscheine. Ihre Ausgabe erfolgt bald zahlungshalber, bald darlehnsweise, bald durch Kaufgeschäft u. s. f.

V. Jede Zettelbank muß ihre eignen Noten jederzeit auf Vorzeigung gegen deutsches Metallgeld einlösen und ihre eignen wie die Noten der andern deutschen Zettelbanken zum Nennwert in Zahlung nehmen (RBGes. 4, 19, 44 Nr. 4, 5). Die Vorzeigung auch nur eines Stücks der Note genügt, wenn es größer ist als die Hälfte der ganzen Note oder wenn der Überrest erweislich vernichtet ist. Dagegen wird, wenn die Note ganz vernichtet oder verloren ist, ein Ersatz nicht gewährt, ein Aufgebot der Noten findet also nicht statt. Sachgemäß; denn andernfalls müßte man bei jeder Banknote, die man erwirbt, erst prüfen, ob sie nicht aufgeboten ist, und dadurch würde der Verkehr mit Banknoten ungemein erschwert. Dagegen ist eine Einziehung der Noten in gewisser Form erlaubt (RBGes. 4, 6).

VI. Im übrigen, namentlich was die Beschränkung der Einreden betrifft, gilt das gewöhnliche Recht der Inhaberpapiere.

VII. Auf Annahme und Einlösung der Banknoten kann der Inhaber gegen die ausgebende Bank klagen. Alle andern Pflichten der Zettelbanken sind nur staatsrechtlicher Art; ihre Erfüllung kann gegen die Reichsbank durch den Reichskanzler unmittelbar erzwungen werden; bei den andern Zettelbanken kann dagegen das Reich auf Entziehung der Befugnis, Banknoten auszugeben, klagen (RBGes. 49, 50).

X. Das Emissionsgeschäft.[1]

1. Emission öffentlicher Anleihen.

§ 85.

Besondre gesetzliche Regeln über die Emission öffentlicher Anleihen finden sich nur insoweit, als die emittierten Anleihepapiere zum Börsenhandel zugelassen sind; Rechtsquelle: Reichsbörsengesetz von 1908 §§ 45 ff.

I. Die Emission einer öffentlichen Anleihe[2] hat den Zweck, das Kapital, dessen eine bestimmte Person bedarf, beim Publikum kreditweise aufzubringen. Um diesem Zweck zu genügen, pflegt in der großen Mehrzahl der Fälle jene Person, die wir als den Anleiheempfänger bezeichnen wollen, sich mit einer Emissionsbank (oder mit einem

---

[2] Siehe m. Lehrb. d. BR.s § 45[2].

[1] Cohn bei E. 3 S. 858; B. S. 737; Lotz, Technik des Emissionsgeschäfts (90); G. Lucca-Pistoja-Aktienstreit (59, Nachtr. 61); Kahlke, rechtl. Natur d. öffentl. Anl. (97).

[2] Weiteres über das Recht d. öff. Anleihe siehe in m. Lehrb. d. BR.s 2 (4. Aufl. 04) §§ 264, 271 VII, 1; 272 IX, 1.

Konsortium solcher Banken) in Verbindung zu setzen und im Verein mit ihr die folgenden Maßregeln zu treffen.

1. Der Anleiheempfänger oder die Emissionsbank pflegt einen Prospekt zu veröffentlichen, in dem namentlich über die Verzinsung und Rückzahlung sowie über die etwaige Sicherstellung der Anleihe Auskunft gegeben wird. Wie unten im Börsenrecht zu zeigen, ist die Veröffentlichung eines solchen Prospekts zum Teil obligatorisch.

2. Die Anleihe wird in eine große Zahl gleicher oder verschiedener Teile zerlegt und jeder Teil von dem Anleiheempfänger oder der Emissionsbank durch eine besondre Schuldverschreibung, den Anleiheschein, verbrieft. Der Anleiheschein wird meist als Inhaber- oder als Orderpapier ausgestellt. Wer einen solchen Schein erwirbt, wird dadurch Anleihegläubiger.

3. Die Anleihescheine werden von dem Anleiheempfänger oder der Emissionsbank an das Publikum verkauft,

a) sei es auf einmal durch Subskription zu einem einheitlichen in dem Anleiheprospekt bestimmten Emissionskurse,

b) sei es nach und nach durch freihändige Kaufgeschäfte zu wechselnden Tagespreisen.

4. Der durch den Verkauf erzielte Erlös bildet die Anleihevaluta. Sie wird entweder an den Anleiheempfänger direkt abgeführt oder fällt an die Emissionsbank, die sich ihrerseits mit dem Anleiheempfänger in besonders vereinbarter Weise verrechnet.

II. Die rechtlichen Beziehungen zwischen der Emissionsbank und dem Anleiheempfänger können sehr verschiedenartige sein. Wir heben vier Hauptfälle hervor.

1. Erster Hauptfall: die Anleihescheine werden vom Anleiheempfänger ausgestellt und von der Emissionsbank für Rechnung und im Namen des Anleiheempfängers veräußert.

a) Hier liegt ein entgeltlicher Geschäftsbesorgungsvertrag des bürgerlichen Rechts vor, bei dem der Anleiheempfänger Besteller, die Emissionsbank Unternehmerin ist.

b) Demgemäß muß die Bank bei der Veräußerung der Scheine den Nutzen des Anleiheempfängers mit Sorgfalt wahrnehmen und sich dabei streng an die Anweisungen des Anleiheempfängers halten (BGB. 675, 665).

c) Demgemäß muß die Bank über den Verkauf der Anleihescheine dem Anleiheempfänger Rechnung legen und den ganzen Verkaufserlös unter Abzug der vereinbarten oder üblichen Provision an ihn abführen (BGB. 675, 666, 667). Die Folge ist, daß der Anleiheempfänger an der Höhe des Verkaufspreises unmittelbar interessiert ist und deshalb im Fall der Subskription den Emissionskurs entweder fest bestimmt oder wenigstens limitiert.

d) Demgemäß steht die Bank für den Erfolg ihrer Bemühungen um den Verkauf der Anleihescheine nicht ein: sie haftet weder dafür, daß sämtliche Anleihescheine verkauft, noch daß die verkauften Anleihescheine von den Käufern abgenommen und bezahlt werden, es sei denn, daß das Gegenteil vereinbart ist oder daß der Bank ein Verschulden zur Last fällt.

e) Demgemäß ist die Bank nicht befugt, die Anleihescheine, statt sie an dritte Personen zu verkaufen, selber zu kaufen.

2. Zweiter Hauptfall: die Anleihescheine werden vom Anleiheempfänger ausgestellt und von der Emissionsbank für Rechnung des Anleiheempfängers, aber in eignem Namen, veräußert.

a) Hier liegt eine Verkaufskommission vor, bei der der Anleiheempfänger Kommittent, die Bank Kommissionärin ist.

b) Demgemäß kommen die Regeln zu 1 gleichfalls zur Anwendung, jedoch mit den für das Kommissionsgeschäft geltenden Besonderheiten. Eine dieser Besonderheiten ist, daß, sobald sich die Anleihescheine eines amtlich notierten Börsenpreises erfreuen, die Bank sie durch Selbsteintritt als Käufer selber behalten darf (siehe oben S. 196).

3. Dritter Hauptfall: die Anleihescheine werden vom Anleiheempfänger ausgestellt und von der Emissionsbank gegen einen dem Anleiheempfänger zu zahlenden festen Preis für eigne Rechnung und in eignem Namen veräußert.

a) Hier liegt ein Kaufgeschäft vor, bei dem der Anleiheempfänger Verkäufer, die Bank Käuferin ist.

b) Demgemäß hat die Bank, falls nichts andres vereinbart ist, den bedungenen Preis an den Anleiheempfänger ohne Rücksicht darauf abzuführen, ob ihr die Weiterveräußerung der Anleihescheine gelingt und welchen Preis sie dabei ihrerseits erzielt. Ist letzterer Preis höher als der mit dem Anleiheempfänger vereinbarte, so verbleibt die Differenz der Bank als ihr Verdienst; im umgekehrten Fall muß die Bank die Differenz als ihren Verlust tragen.

c) Demgemäß hat die Bank aber auch, falls nichts andres vereinbart ist, wegen der Veräußerung der Anleihescheine freie Hand. Insbesondre ist sie dem Anleiheempfänger über den Erfolg der Veräußerung keine Rechenschaft schuldig und kann im Fall der Subskription den Emissionskurs nach freiem Ermessen bestimmen.

4. Vierter Hauptfall: die Anleihescheine werden von der Bank selbst ausgestellt und für eigne Rechnung und in eignem Namen veräußert; der Anleiheempfänger hat also mit der Anleihe unmittelbar gar nichts zu tun und ist nur insofern mittelbar dabei beteiligt, als die Bank ihm einen bestimmten Kredit gewährt und die dazu erforderlichen Mittel ihrerseits durch die Anleihe aufbringt.

a) Hier liegt der Regel nach ein Darlehnsgeschäft — sei es ein fertiges Darlehn, sei es ein Vertrag über die Hingabe eines Darlehns in der Zukunft

— vor, bei dem der Anleiheempfänger Darlehnsnehmer, die Bank Darlehnsgeberin ist.

b) Demgemäß hat die Bank, wie in dem dritten Fall den bedungenen Kaufpreis, so hier die bedungene Darlehnssumme an den Anleiheempfänger ohne Rücksicht auf den Erlös, den sie bei der Veräußerung der Anleihescheine erzielt, auszuzahlen, es sei denn, daß etwas andres vereinbart ist.

c) Demgemäß hat die Bank aber auch, gleichfalls wie im dritten Fall, wegen der Veräußerung der Anleihescheine freie Hand.

Über eine besonders wichtige, hierher gehörige Art der Anleiheemission, nämlich die Ausgabe von Kommunalobligationen, s. m. Lehrb. d. BR.s § 265, II.

III. Ähnlich mannigfach wie das Rechtsverhältnis zwischen der Emissionsbank und dem Anleiheempfänger gestaltet sich das Rechtsverhältnis zwischen der Emissionsbank und den Anleihegläubigern. Allgemeingültig ist hier nämlich nur die Regel, daß die Bank den Erwerbern der Anleihescheine haftbar ist, wenn sie diesen gegenüber bei der Emission der Anleihe — insbesondre durch unrichtige Angaben im Anleiheprospekt — ein Delikt begeht. Im übrigen ist zu unterscheiden wie folgt.

1. Erster Fall: die Emissionsbank hat die von dem Anleiheempfänger ausgestellten Anleihescheine im Namen des Anleiheempfängers veräußert (oben II, 1). Hier haftet die Bank nur, wenn sie die ihr von dem Anleiheempfänger erteilte Vollmacht überschritten hat und zwar nach den Regeln, die das bürgerliche Recht für die Rechtsgeschäfte eines Vertreters ohne zureichende Vertretungsmacht aufstellt (BGB. 179).

2. Zweiter Fall: die Emissionsbank hat die von dem Anleiheempfänger ausgestellten Anleihescheine in eignem Namen veräußert (oben II, 2, 3).

a) Hier haftet die Bank denjenigen Anleihegläubigern, die ihre Anleihescheine unmittelbar von ihr gekauft haben, nach den Regeln, die das bürgerliche Recht für den Verkauf von Wertpapieren aufstellt (BGB. 437 f.). Sie steht also zwar nicht dafür ein, daß die Scheine „gut" sind, d. h. daß die darin verbrieften Kapital- oder Zinszahlungen zur bestimmten Zeit wirklich geleistet werden, wohl aber dafür, daß die Scheine echt und nicht für kraftlos erklärt sind. Sie muß ferner, wenn der Verkauf ausdrücklich oder stillschweigend auf Grund des von ihr veröffentlichten Anleiheprospekts abgeschlossen ist, für alle in dem Prospekt enthaltenen unrichtigen Angaben aufkommen, mag sie hierbei arglistig oder fahrlässig oder gutgläubig gehandelt haben: denn der Prospekt ist alsdann ein Stück des zwischen ihr und ihren Abnehmern geschlossenen Kaufvertrages (BGB. 459 II).

b) Dagegen ist die Bank denjenigen Gläubigern, die ihre Scheine nicht von ihr, sondern von andern Personen erworben haben, nicht haftbar. So auch dann, wenn diese Gläubiger ihre Scheine ausdrücklich unter Bezugnahme auf den Anleiheprospekt der Emissionsbank gekauft haben; denn der Prospekt ist eine einseitige Erklärung dieser Bank und hat deshalb

für sie nur dann verpflichtende Kraft, wenn sie selber, nicht aber auch, wenn irgend ein Dritter auf der Grundlage des Prospekts einen Vertrag schließt (BGB. 305).

Natürlich steht nichts im Wege, daß jemand, der die auf Grund des unrichtigen Prospekts von der Emissionsbank unmittelbar an ihn verkauften Papiere auf Grund des nämlichen Prospekts an einen Dritten weiter veräußert, dem Dritten die auf Grund seines eignen Kaufs gegen die Bank entstandenen Gewährschaftsansprüche rechtsgeschäftlich abtritt. Das kommt aber tatsächlich nur selten vor. Erstlich wird zu der Zeit, da der Dritte kauft, die Unrichtigkeit des Prospekts noch nicht bekannt sein; der Dritte wird also keinen Anlaß haben, die Abtretung der Gewährschaftsansprüche zu fordern. Zweitens ist die Abtretung der Gewährschaftsansprüche nicht usancemäßig, kann also mindestens bei den an der Börse abgeschlossenen Käufen schwer durchgesetzt werden.

3. Dritter Fall: die Emissionsbank hat die Anleihescheine selber ausgestellt und in eignem Namen veräußert (oben II, 4).

a) Alsdann ist sie selber Schuldnerin der Anleihescheine und ist sämtlichen Gläubigern, mögen sie die Scheine von ihr selber oder von andern Personen erworben haben, für alle in den Scheinen verbrieften Zusagen haftbar.

b) Außerdem haftet sie, wie zu III, 2 a, ihren unmittelbaren Abkäufern auch für die besondern Zusagen, die nicht in den Scheinen, sondern nur in dem Anleiheprospekt enthalten sind.

Fortsetzung. Deliktmäßige Haftung der Emissionsbank.

§ 86.

Im vorigen Paragraphen ist bereits erwähnt, daß, wenn eine Emissionsbank einen unrichtigen Anleiheprospekt veröffentlicht, sie sämtlichen Anleihegläubigern verhaftet ist, sofern ihr Verhalten diesen Gläubigern gegenüber als ein Delikt erscheint.

I. Diese deliktmäßige Haftung der Emissionsbank ist für den Fall eigentümlich bestimmt, daß der Anleiheprospekt bei der Zulassungsstelle einer deutschen Börse eingereicht ist und die Anleihescheine auf Grund dieses Prospekts zum Börsenhandel zugelassen sind.

1. Haftbar ist die Emissionsbank, die den Prospekt in eignem Namen bei der Zulassungsstelle der Börse eingereicht hat. Mit ihr zugleich haften die etwaigen Hintermänner, d. h. diejenigen, die jene Bank zum Erlaß des Prospekts angestiftet haben. Mehrere haftpflichtige Personen haften als Gesamtschuldner (RBörsGes. 45 I).

Die Haftung gilt übrigens auch dann, wenn die Zulassung an der Börse ein Papier betrifft, das bereits emittiert, d. h. bereits im Publikum untergebracht ist, und wenn der Prospekt nicht der Emission selbst, sondern lediglich der Zulassung des Papiers zum Börsenhandel zu Grunde gelegt worden ist. Ja es ist sogar denkbar, daß die Bank, die den Prospekt zwecks Zulassung des Papiers zum Börsenhandel eingereicht hat, mit der Emission selber

nichts zu tun hatte. Streng genommen darf man deshalb nicht von einer Haftung der Emissions-, sondern nur von einer Haftung der Einführungsbank sprechen.

2. Die Emissionsbank steht für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Prospekts ein. Jedoch nicht unbedingt. Vielmehr haftet sie mit Bezug auf positive Unrichtigkeiten nur bei Arglist und grobem Verschulden, mit Bezug auf Auslassungen sogar nur bei Arglist und böslichem Verhalten, d. h. allergrößter Fahrlässigkeit (Frivolität, äußerster Kopflosigkeit). Auch ist selbstverständlich vorausgesetzt, daß sich die Unrichtigkeit oder die Auslassung auf einen wesentlichen, d. h. für die Beurteilung des Werts der Papiere erheblichen Punkt bezieht. Die Haftung gilt auch dann, wenn der Prospekt die Angaben als von einem Dritten, insbesondre dem Anleiheempfänger, herrührend bezeichnet (RBörsGes. 45 I, II).

3. Die Haftung der Emissionsbank gilt zu Gunsten eines jeden, der ein Papier der im Prospekt genannten Art erwirbt. Gleichgültig ist, ob er das Papier unmittelbar von der Bank oder von einem andern erworben hat; nur muß das Erwerbsgeschäft im Inlande abgeschlossen sein. Gleichgültig ist ferner, ob der Erwerber das Papier auf Grund des Prospekts erworben, ja, ob er den Prospekt überhaupt gekannt hat (RBörsGes. 45 I, 46 I).

Diese Regel ist auf den ersten Blick auffallend, aber ganz sachgemäß. Denn die „Stimmung", die im allgemeinen für ein Papier besteht, wird mit durch den Prospekt geschaffen; auf Grund dieser Stimmung wird der Preis des Papiers festgestellt; so ist also der Käufer von dem Prospekt auch dann abhängig, wenn er persönlich ihn gar nicht gekannt hat.

4. Die Haftung der Emissionsbank fällt gegenüber demjenigen Erwerber fort, der die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit des Prospekts bei dem Erwerbe gekannt hat. Ein Gleiches gilt, wenn der Erwerber zur Zeit des Erwerbes die Unrichtigkeit (nicht auch die Unvollständigkeit!) des Prospekts bei Anwendung derjenigen Sorgfalt, die er in eignen Angelegenheiten beobachtet, hätte kennen müssen, es sei denn, daß die Bank böslich gehandelt hat (RBörsGes. 46 III).

5. Die Haftung der Emissionsbank gilt nur so lange, als der Erwerber das Papier besitzt; sie erlischt also durch den Untergang des Papiers, mag er auch vom Besitzer nicht verschuldet sein, sowie vor allem durch die Veräußerung des Papiers (RBörsGes. 45 I, 46 I, II).

Der Erwerber ist somit gezwungen, das Papier trotz des immer weiter fallenden Kurses zu behalten, weil er sonst den Anspruch gegen die Emissionsbank verlieren würde. Höchst unerfreulich, da dieser Anspruch oft genug sehr zweifelhaft ist! Indes läßt der Wortlaut des Gesetzes eine andre Auslegung nicht zu.

6. Die Haftung der Emissionsbank erstreckt sich auf allen Schaden, der dem Erwerber aus der von den gemachten Angaben abweichenden Sachlage oder aus den im Prospekt böslich verschwiegenen Tatsachen erwächst (BGes. 45 I).

Die Bank kann aber die Haftung abwenden, wenn sie dem Besitzer die Papiere gegen Erstattung des von ihm gezahlten oder zu zahlenden Erwerbspreises oder desjenigen

Kurswerts, den die Papiere zur Zeit der Einführung hatten, abnimmt; welchen dieser beiden Preise sie zahlen will, hängt von ihrer Wahl ab (RBörsGes. 46 II). Wenn also der Prospekt erst langsam wirkt und demgemäß der Kurs erst nachträglich steigt, so bekommen die Opfer dieser „Nachwirkung" des Prospekts, also diejenigen, die das Papier teurer als zu dem Einführungspreise erworben haben, dafür keinen Ersatz! — Für einen Schaden, der durch andre Ursachen als durch die falschen oder unvollständigen Angaben ihres Prospekts, also insbesondre durch Tatsachen, die sich erst nach Erlaß des Prospekts ereignet haben, entstanden ist, haftet die Emissionsbank selbstverständlich nicht.

7. Die Ansprüche, die auf den vorstehenden Regeln beruhn, verjähren in fünf Jahren seit Zulassung der Wertpapiere (RBörsGes. 47).

8. Eine Vereinbarung, durch die die Haftung der Emissionsbank ermäßigt oder darauf Verzicht geleistet wird, ist unwirksam (RBörsGes. 48 I).

Doch ist hierbei nur an Verträge zu denken, die geschlossen sind, ehe der zu erstattende Schaden entstanden ist. — Auch einseitige Vorbehalte im Prospekt werden hiernach für unwirksam zu erachten sein, z. B. die Erklärung der Emissionsbank, daß sie für bestimmte Angaben ihres Prospekts die Verantwortung ablehne; solche unsichern Angaben sollen eben aus dem Prospekt ganz fortbleiben.

9. Die Regeln zu 1—8 haben nicht die Aufgabe, die deliktmäßige Haftung der Emissionsbank gegenüber den Erwerbern der Anleihescheine erschöpfend zu bestimmen. Demnach bleiben auch die Normen des allgemeinen bürgerlichen Rechts anwendbar, soweit sie strenger sind als die Regeln zu 1—8.[1] Daraus folgt vor allem, daß, wenn die Bank die Erwerber durch unwahre Angaben des Prospekts vorsätzlich im Widerspruch zu den guten Sitten geschädigt hat, sie ihnen auch dann haftbar ist, wenn sie nicht mehr im Besitz der Anleihescheine sind (BGB. 826).

II. Abgesehn von dem zu I besprochenen Fall, also namentlich bei Anleihescheinen, die zum Börsenhandel nicht zugelassen sind, bestimmt sich die deliktmäßige Haftung der Emissionsbank nach den allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts. Sie sind wesentlich milder als die des Börsengesetzes. Denn nach der unbedingt herrschenden Meinung läßt sich eine deliktmäßige Haftung der Emissionsbank kraft bürgerlichen Rechts nur begründen, wenn sie die Erwerber der Anleihescheine vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Art geschädigt hat (BGB. 826).[2] Bösliches Verhalten (!) oder grobe Fahrlässigkeit genügt demnach nicht.

2. Sonstige Emissionen.

§ 87.

Emissionen kommen nicht nur bei Anleihescheinen, sondern auch bei andern Wertpapieren, vor allem bei Aktien vor. Auf derartige Emissionen kommen die meisten Regeln der beiden vorhergehenden Paragraphen analog zur Anwendung. Einige Besonderheiten werden erst später — im Aktienrecht — zu erwähnen sein.

1 Abw. die 6. Aufl. d. Buchs S. 304.
2 Siehe m. Lehrb. d. BR.s § 165.

XI. Kontokorrent und offne Rechnung.[1]

1. Kontokorrent.

§ 88.

Hauptrechtsquelle: HGB. 355—357.

I. 1. Beim Kontokorrent- oder Kontokurrentvertrage kommen zwei Personen, von denen mindestens eine Kaufmann sein muß, überein (s. 355),

a) daß die beiderseitigen Geldansprüche, die im Lauf eines gewissen Zeitabschnitts (Kontokorrentperiode) zwischen ihnen entstehn werden, nicht vereinzelt — ein jeder Anspruch getrennt für sich — bezahlt werden sollen, sondern

b) daß alle diese Ansprüche, soweit sie sich decken, am Ende der Periode ohne Zahlung erlöschen und

c) nur der Überschuß der Ansprüche (Saldo), der sich in diesem Zeitpunkt zu Gunsten einer Partei herausstellt, eingefordert werden darf.

2. a) Der Kontokorrent hat es also lediglich mit den „Geldansprüchen" der Parteien zu tun. Alle andern Ansprüche, mögen sie auf Warenlieferung, mögen sie auf Dienstleistungen u. s. w. gerichtet sein, sind ihm fremd.

Beispiel. Wenn A., der mit B. in KK. steht, als Kommissionär B.s für ihn Wertpapiere von C. einkauft und sich die Papiere von C. gegen Zahlung des Kaufpreises liefern läßt, so kommt in den KK. zwar der Anspruch A.s auf Erstattung des von ihm an C. bezahlten Kaufpreises, nicht aber auch der Anspruch B.s auf Auslieferung der eingekauften Papiere.

b) Von den Geldansprüchen setzt der Kontokorrent voraus, daß sie nach der Parteiabsicht beiderseitige sein sollen, so daß eine jede der Parteien im Lauf der Kontokorrentperiode sowohl als Geldgläubiger wie als Geldschuldner in Betracht kommt. Doch schadet es nichts, wenn nach der Parteivereinbarung die Geldansprüche der einen Partei zu jeder Zeit geringer sein sollen als die der andern. Denn ein Geldanspruch hört deshalb noch nicht auf, vorhanden zu sein und rechtliche Geltung zu haben, weil ihm ein überschießender Geldanspruch der Gegenpartei gegenübersteht, sondern bleibt so lange bestehn, bis der Gegenanspruch gegen ihn oder er gegen den Gegenanspruch auf- oder verrechnet ist; beim Kontokorrent tritt aber diese Auf- oder Verrechnung erst am Schluß der Kontokorrentperiode ein. Jene Vereinbarung schließt es also zwar aus, daß die erstgenannte Partei am Schluß, sie läßt es dagegen sehr wohl zu, daß sie während des Laufs der Periode Geldgläubiger der Gegenpartei ist.

---

[1] Creizenach Z. 7 S. 88; derf., kaufmännischer KK. (73); Grünhut in f. Ztschr. 3 S. 473; derf. bei E. 3 S. 936; Levy, KK.vertrag, deutsch von Rießer (84); Greber, KK.verhältnis (93); Kemmer, KK.verkehr (97); Sieveking Z. 45 S. 591; Grankelt, om Kontokuranten (99); Theusner, rechtl. Natur des KK.vertrages (01).

Beispiele. I. Wenn jemand jahrelang alle seine Bücher bei dem nämlichen Buchhändler kauft und seine Rechnung jedesmal erst am Jahresschluß bezahlt, so ist dies kein echter KK. Denn hier entstehn Geldansprüche regelmäßig nur auf seiten des Buchhändlers. II. Wenn jemand wiederholt bares Geld bei einem Bankier einzahlt und wieder abhebt und außerdem durch den Bankier Ankäufe und Verkäufe von Wertpapieren besorgen läßt, so kann dies sehr wohl einen echten KK. bilden: denn der Kunde ist Geldgläubiger des Bankiers wegen des eingezahlten Geldes und der verkauften Papiere, für die der Bankier den Kaufpreis einkassiert hat; er ist Geldschuldner des Bankiers wegen des abgehobenen Geldes (siehe unten S. 332, 3) und der gekauften Papiere, für die der Bankier den Kaufpreis hat zahlen müssen. Daß laut Vereinbarung der Bankier dem Kunden keinen Kredit gewährt und demnach die Geldansprüche des Kunden an den Bankier stets größer sein müssen als seine Geldschulden gegenüber ihm, ändert nichts hieran.

3. Besonders häufig sind die Kontokorrente zwischen den Bankiers und ihren kaufmännischen und nicht kaufmännischen Kunden („Korrespondenten").

Muster eines Bankier-KK.s.

Soll. Karl Böttcher in Vowinkel. Haben.

1909.			1909.		
Febr. 6	An Kasse . . . . M.	600.—	Januar 1	Per Saldo . . . . M.	1677.90
„ 15	„ „ . . . „	600.—	Febr. 28	„ verkaufte M. 2400 Bergbankaktien . „	3587.60
„ 27	„ „ . . . „	300.—	März 25	„ Kasse . . . . „	4500.—
März 4	„ „ . . . „	2000.—	„ 27	„ Coupons . . „	1452.—
April 2	„ „ . . . „	88000.—	„ 27	„ Kasse . . . . „	38000.—
„ 16	„ Safe-Miete . „	15.—	April 1	„ verkaufte Effekten . . . „	44577.05
Juni 30	„ Porti u. Spesen „	1.—	Mai 12	„ Kasse . . . . „	98.70
„ 30	„ Saldo . . . . „	2910.—	„ 17	„ „ . . . . „	500.—
			Juni 30	„ Zins lt. Staffel „	32.75
		M. 94426.—			M. 94426.—
			Juli 1.	Per Saldo Juni 30. M.	2910.—

Elberfeld, den 14. Juli 1909. F. Sigismund.

Zur Erläuterung dieses Musters diene folgendes: I. Bankier F. Sigismund in Elberfeld steht in KK. mit seinem Kunden Karl Böttcher in Vowinkel. Am Ende einer halbjährigen KK.periode hat er für Böttcher obige Rechnung aufgestellt: rechts stehn die Geldansprüche Böttchers („Haben" oder „Kredit"), links seine Geldschulden („Soll" oder „Debet"); die Buchung der Ansprüche beginnt der Sitte gemäß mit dem Wort „per", die Buchung der Schulden mit dem Wort „an". II. 1. Der erste Anspruch B.s („Jan. 1 per Saldo M. 1677.90") ist sein Saldo aus der letztvorhergehenden KK.periode: er ist einfach auf die neue Periode „vorgetragen" (siehe unten S. 332, 2). 2. Die übrigen Ansprüche B.s beruhn darauf, daß S. zweimal Wertpapiere für ihn verkauft und den Kaufpreis dafür eingezogen, daß S. ferner Zinscoupons für ihn einkassiert, daß B. viermal bare Einzahlungen an S. geleistet („per Kasse"), endlich daß er laut besondrer Berechnung („Staffel") von S. Zinsen zu beanspruchen hat. III. Die Schulden B.s beruhn darauf, daß er fünfmal bares Geld von S. abgehoben („an Kasse") und außerdem für Miete eines „Safe" und für kleine Auslagen 16 Mark an ihn zu zahlen hat. IV. Außerdem steht noch hinter den Schulden auf der

Sollseite ein Posten „an Saldo". Dieser stellt keine Schuld des B. an S. dar, sondern ist lediglich ein Ausgleichposten, um die Soll- mit der Habenseite, kaufmännischer Schablone gemäß, stimmend zu machen. Der wahre Sinn des Saldo kommt erst in der Buchung am Schluß der Rechnung („Juli 1 per Saldo"), die ganz richtig im Haben B.s steht, zum Ausdruck.

II. 1. Die Kontokorrentperiode ist im Zweifel einjährig (355 II); doch ist auch ein halbjähriger Kontokorrent sehr häufig.

2. Eine Abkürzung der Kontokorrentperiode erfolgt, wenn eine Partei mitten in der Periode den Kontokorrentverkehr kündigt. Das Recht zur Kündigung steht jeder Partei zu jeder Zeit nach freiem Belieben zu, ohne daß sie eine besondre Kündigungsfrist einzuhalten braucht (355 III).

3. Nach Ablauf der Kontokorrentperiode können die Parteien ihren Kontokorrentverkehr beliebig fortsetzen.[2] Alsdann reiht sich an die abgelaufene eine neue Periode an.

III. Die Wirkung des Kontokorrentvertrages ist eine dreifache.

1. Der Kontokorrentvertrag bewirkt erstens, daß die beiderseitigen Geldansprüche zu einer untrennbaren Einheit verbunden werden. Eine Klage auf Bezahlung einer einzelnen aus dem Kontokorrent herausgerissenen Forderung ist also schlechthin unzulässig.[3] Und zwar gilt dies nicht bloß für die Dauer der Kontokorrentperiode, sondern auch der Saldo, der nach Ablauf der Periode festgestellt wird, bildet eine Einheit.[4]

2. Der Kontokorrentvertrag bewirkt zweitens, daß die beiderseitigen Geldansprüche bis zum Abschluß der Kontokorrentperiode gestundet sind.[5] Allerdings hat diese Stundung mit Rücksicht darauf, daß jede Partei ihr durch Kündigung des Kontokorrents zu jeder Zeit ein Ende machen kann, keine große Wichtigkeit. Doch ist sie nicht völlig bedeutungslos: denn es ist immer noch ein Unterschied zwischen einer nicht gestundeten, also sofort fälligen und einer gestundeten, also nicht fälligen, aber zu jeder Zeit kündbaren Forderung.

So kann z. B. ein Verkäufer, nachdem er die verkaufte Ware dem mit ihm in KK.verkehr stehenden Käufer übergeben hat, von dem Kaufgeschäft wegen Zahlungsverzuges des Käufers nicht zurücktreten; denn dem Käufer ist die Kaufpreisschuld „gestundet" (BGB. 454). Ebenso beginnt die Verjährung der einzelnen in den KK. fallenden Ansprüche erst vom Ende der KK.periode ab zu laufen; dem steht die Vorschrift nicht entgegen, nach der die Verjährung eines kündbaren Anspruchs nicht erst mit dem Tage, auf den der Anspruch wirklich gekündigt wird, sondern mit dem Tage, auf den er erstmalig gekündigt werden kann, beginnt (BGB. 199); denn sie denkt nur an Ansprüche, die für sich allein, nicht aber an Ansprüche, die nur zusammen mit dem ganzen KK. gekündigt werden können.[6]

---

2 Siehe RG. 25 S. 12.
3 RH. 2 Nr. 32; RG. 28 S. 33.
4 RG. 22 S. 150.
5 Lehmann S. 777[2].
6 Lehmann, Kommentar Anm. 17 zu § 355.

3. Der Kontokorrentvertrag bewirkt drittens, daß die beiderseitigen Geldansprüche nach Ablauf der Periode sich gegenseitig aufheben, soweit sie sich decken, und nur der Saldo übrig bleibt. Dagegen findet während des Laufs der Periode keinerlei Aufrechnung statt; auch Zahlungen, die eine Partei der andern leistet, werden von ihren Schulden nicht abgerechnet, sondern ihr bloß „gutgeschrieben", d. h. als selbständige Kreditposten zu ihren Gunsten gebucht, gleichsam als ein Vorschuß, den sie der Gegenpartei gewährt.[7]

IV. 1. Ist die Kontokorrentperiode abgelaufen, so findet nunmehr die Saldoziehung statt, d. h. es wird ausgerechnet, wieviel insgesamt jede der beiden Parteien von der andern zu fordern hat; die kleinere Forderungssumme wird von der größeren abgezogen; in der Differenz beider Summen wird der Saldo zu Gunsten der Partei ermittelt, deren Forderungssumme die größere ist. Dieser Saldo ist alsbald fällig und klagbar.[8]

2. Doch gilt die sofortige Fälligkeit und Klagbarkeit des Saldo nur, wenn die Parteien mit Ablauf der Kontokorrentperiode den Kontokorrentverkehr abbrechen. Anders, wenn sie den Kontokorrentverkehr fortsetzen: alsdann gilt nicht bloß Kontokorrentrecht für die neuentstehenden Forderungen, sondern auch der Saldo der verflossenen Periode wird in die neue Periode mit hineingezogen;[9] er bildet also jetzt den ersten Kreditposten des Saldogläubigers in der neuen Periode, er ist Bestandteil des neuen Kontokorrents, ist deshalb bis zum Ablauf der soeben begonnenen neuen Periode gestundet und kann auch nicht mehr für sich allein, sondern nur in Verbindung mit der gesamten neuen Rechnung geltend gemacht werden, wie auch umgekehrt die neue Rechnung nur mit Einschluß des alten Saldo einklagbar ist.[10] Die Kaufleute sagen dafür: der Saldo ist auf neue Rechnung „vorgetragen", er ist zum Saldovortrage geworden.

Es scheint hiernach fast, als kämen die Kaufleute, wenn sie ihren KK.verkehr alljährlich fortsetzen, nie zu ihrem Gelde: kaum hat eine Partei nach Ablauf der Stundungsfrist herausgerechnet, was sie vom Gegner zu fordern hat, so stundet sie ihm die Forderung von neuem. Doch scheint es nur so. Denn während der Stundungsfrist pflegt die Partei, die mehr Verpflichtungen als Forderungen hat, an die andre Partei nach und nach Zahlungen zu leisten; formell freiwillig: denn ihre Verpflichtungen sind ihr ja gestundet; in der Tat unfreiwillig: denn wenn sie solche Zahlungen nicht macht, so wird sich die Gegenpartei hüten, nach Ablauf der Periode den KK. fortzusetzen, sie wird einfach nicht weiter stunden. Der Saldo, der immer von neuem gestundet wird, ist also im Verhältnis zu den Geldumsätzen, die im Lauf der Periode zwischen den Parteien stattfinden, regelmäßig ein unbedeutender Posten. Auch springt der Überschuß der Aktiv- über die Passivposten häufig von einer Partei zu der andern um.

V. 1. Die Buchung jeder einzelnen Forderung auf Kontokorrent und der nach Ablauf der Periode ermittelte Saldo pflegt von einer Partei

---

7 RH. 2 Nr. 32; 6 Nr. 60; RG. 1 S. 19.
8 RH. 11 Nr. 48.
9 RH. 20 Nr. 32.
10 RH. 16 Nr. 78; 20 Nr. 32.

dem Gegner mit der Aufforderung mitgeteilt zu werden, die Richtigkeit der Buchung ausdrücklich anzuerkennen. Ob Stillschweigen des Gegners als Anerkennung gilt, ist nur für den Einzelfall zu entscheiden. Eine allgemeine Regel, daß eine Buchung, die nicht sofort bemängelt wird, als anerkannt gilt, besteht auch unter Kaufleuten nicht; vielmehr ist die Frage regelmäßig nur dann zu bejahen, wenn der Gegner, ohne die Buchung zu bemängeln, den Geschäftsverkehr mit der andern Partei fortsetzt.[11]

2. Eine dem Gegner angezeigte und von ihm anerkannte Buchung ist für beide Teile verpflichtend. Doch ist der Gegenbeweis zulässig, daß die Buchung auf einem bloßen Rechenfehler oder auf einer irrtümlichen Auslassung beruht: denn es ist anzunehmen, daß das Anerkenntnis nur mit Vorbehalt dieses Gegenbeweises abgegeben wird;[12] übrigens wird ein solcher Vorbehalt der Regel nach sogar ausdrücklich erklärt, etwa durch die Formel „S. E. & O." (= salvis erroribus et omissionibus). Darüber hinaus ist ein Gegenbeweis wider das Anerkenntnis ausgeschlossen und nur eine Anfechtung wegen Irrtums oder Betruges möglich.

3. Weil das Anerkenntnis verpflichtende Kraft hat, kann ein von beiden Teilen anerkannter Saldo als solcher eingeklagt werden;[13] ebenso braucht der anerkannte Saldo, wenn er auf neue Rechnung vorgetragen ist, nicht weiter begründet zu werden. Anders, wenn der Saldo nicht anerkannt ist: dann muß der Kläger seine Richtigkeit beweisen, und dies kann er natürlich nur in der Weise tun, daß er den ganzen Kontokorrent, aus dem er den Saldo ableitet, also auch alle Einzelforderungen, aus denen sich der Kontokorrent zusammensetzt, vollständig darlegt.[14]

Doch braucht er diese Einzelforderungen nicht sämtlich zu substantieren oder zu beweisen; vielmehr ist die Beweislast die nämliche, wie wenn ein KK. nicht bestände; er hat also nur für seine eignen Forderungen (das „Soll" des Beklagten) den Beweis zu führen. — Ob das Anerkenntnis einer Einzelbuchung oder des Saldo zugleich einen Verzicht auf Einreden oder Anfechtungsrechte enthält, läßt sich nur für den Einzelfall entscheiden; es kommt darauf an, ob die Parteien den Verzicht erkennbar beabsichtigt haben.[15]

VI. Fraglich ist, ob der Kontokorrent eine Novation der einzelnen in die Rechnung aufgenommenen Forderungen mit sich bringt.

1. Während des Laufs der Kontokorrentperiode ist die Frage unbedingt zu verneinen.[16] Allerdings verbindet der Kontokorrent die Forderungen zu einem untrennbaren Ganzen. Das heißt aber doch nichts andres, als daß sämtliche zum Kontokorrent gehörige Forderungen gleichzeitig und auf einmal geltend gemacht werden müssen, nicht aber, daß alle diese

---

[11] Siehe RH. 2 Nr. 27; 3 Nr. 87; 14 Nr. 71.
[12] Siehe RH. 3 Nr. 87; 10 Nr. 81; 11 Nr. 92.
[13] RH. 3 Nr. 1; 15 Nr. 78; 16 Nr. 9.
[14] RH. 9 Nr. 66; 17 Nr. 97.
[15] RG. 27 S. 94; siehe 21 S. 82.
[16] RH. 20 Nr. 79 IV; RG. 4 S. 84; Staub Anm. 20 zu § 355.

Forderungen ihren ursprünglichen Charakter verlieren. Demnach wird ein Pfandrecht, das für eine Forderung vertragsmäßig bestellt oder von Gesetzes wegen entstanden ist, sowie die Haftung eines Mitschuldners oder eines Bürgen für die Forderung dadurch nicht aufgehoben, daß die Forderung in den Kontokorrent aufgenommen wird (356).

Demnach behält ferner jede einzelne Forderung ihre besondre kurze oder lange Verjährung; entweder müssen also die schnell verjährenden Forderungen (z. B. der Anspruch auf Preisminderung wegen Mängel der gekauften Ware, die Wechselansprüche, die Forderungen gegen Frachtführer und Spediteure) aus dem KK. ausgeschieden oder es muß der ganze Saldo innerhalb der Verjährungsfrist, die für die am raschesten verjährende KK.forderung gilt, eingeklagt werden. Ferner: es ist möglich, daß ein Reeder für einzelne gegen ihn bestehende KK.forderungen mit seinem ganzen Vermögen, für andre nur mit Schiff und Fracht haftet u. s. w.

2. An diesen Sätzen wird dadurch nichts geändert, daß die Kontokorrentperiode abläuft und der Saldo gezogen und beiderseits anerkannt wird (356).[17] Zweifel können nur bezüglich des Saldoanerkenntnisses obwalten. Jedoch ist zu erwägen, daß ein Anerkenntnis bloß dann novatorische Kraft hat, wenn es eine Rechtsänderung hervorbringen, namentlich eine bisher mit ihrem Schuldgrunde verknüpfte Forderung von dem Schuldgrunde lösen will. Bei dem Anerkenntnis des Kontokorrentsaldos trifft diese Voraussetzung aber nicht zu: es will nicht ändern, sondern bestätigen.

Es wäre ja auch mehr als verkehrt, wenn z. B. ein Kommissionär, um das Pfandrecht für seine in den KK. aufgenommenen Provisionsansprüche zu retten, ein Anerkenntnis des zu seinen Gunsten lautenden durchaus richtig berechneten Saldo verweigern müßte.

3. Wohl aber tritt eine Novation ein, wenn der anerkannte Saldo auf neue Rechnung vorgetragen wird.[18] Alsdann verliert jede der in ihm steckenden Einzelforderungen ihre Eigenart, und der Saldo wird zu einem völlig neuen, selbständigen Anspruch. Demgemäß geht eine Sicherung durch Pfandrecht oder Bürgschaft, die für eine Einzelforderung bestand, auf den Saldovertrag nicht über, sondern erlischt.

Die Schuldumwandlung ist im HGB. nicht ausdrücklich ausgesprochen, entspricht aber einem dringenden Bedürfnis des Verkehrs. Denn ein KK.verkehr kann sich jahrelang fortziehn, und der KK. jedes neuen Abschnitts ruht auf dem vorigen, knüpft an dessen Saldo an; jeder Saldo wirkt also auf den gesamten ihm folgenden KK.verkehr fort; dazu aber ist seine einheitliche Gestaltung im strengsten Sinn nötig, eine Zerlegung in einzelne Bestandteile verschiednen Rechts damit unverträglich. Und da der Vortrag des Saldo beiderseits auf freiem Willen beruht und nicht, wie das bloße Anerkenntnis, eine einfache Bestätigung des vorhandenen Rechtszustandes bezweckt, fallen auch die oben zu 2 gegen die Annahme einer Schuldumwandlung erhobenen Bedenken nunmehr fort.

Sehr oft wird eine Sicherung durch Pfandrecht (Kautionshypothek aus BGB. 1190) oder Bürgschaft nicht für eine Einzelforderung des KK.s, sondern für dessen Saldo als solchen bestellt. Diese Sicherung bezieht sich im Zweifel nicht auf den Saldo eines be-

---

[17] Abw. Düringer 2 S. 367; Staub Anm. 2 zu § 355.

[18] RG. 10 S. 55; 18 S. 247; 25 S. 15. Siehe RG. 21 S. 81; 32 S. 90. Abw. Lehmann S. 779, 781.[3]

stimmten Zeitpunkts, z. B. des nächsten Jahresschlusses, sondern auf den jeweiligen Saldo, und bleibt deshalb — anders als die für eine Einzelforderung bestellte Sicherheit — auch nach dem Vortrage eines alten Saldo auf neue Rechnung in Kraft.

VII. 1. Die Verrechnung, die am Schluß der Kontokorrentperiode zwischen den beiderseitigen Geldansprüchen stattfindet, ist zunächst nichts andres als eine gewöhnliche Aufrechnung und unterliegt deshalb den für die Aufrechnung im allgemeinen geltenden Regeln.

a) Demnach können bei der Verrechnung nur solche Ansprüche berücksichtigt werden, die sich auch außerhalb des Kontokorrents zur Aufrechnung eignen. Insbesondre scheiden alle (angeblichen) Ansprüche aus, die für die Gegenpartei nicht rechtsverbindlich sind, also die Ansprüche aus Wucher-, aus Spiel-, aus verbotenen Termingeschäften u. s. w.

b) Demnach sind die Ansprüche der Partei, zu deren Gunsten der Saldo lautet, in der bei der Aufrechnung gesetzlich vorgeschriebenen Reihenfolge zu berücksichtigen, so daß an erster Stelle die für den Saldogläubiger minder sicheren, an zweiter Stelle die für den Saldoschuldner lästigeren Ansprüche zu verrechnen sind (s. BGB. 396).

2. Eine Änderung dieser Rechtslage tritt ein, wenn der Saldo von einer Partei gezogen und von der Gegenpartei anerkannt ist. Denn nunmehr ist aus der einseitigen Aufrechnung ein zweiseitiger Verrechnungsvertrag geworden, und dieser wirkt wie eine Barzahlung. Die Folge ist, daß nunmehr auch Ansprüche, die für die Gegenpartei nicht rechtsverbindlich sind, Berücksichtigung finden, vorausgesetzt, daß sie durch die Erfüllung seitens des Schuldners vollgültig werden oder daß der Schuldner das, was er zur Erfüllung geleistet hat, nicht zurückfordern kann, also zwar nicht die Ansprüche aus Wucher-, wohl aber die Ansprüche aus Spiel- und der Regel nach auch aus verbotenen Termingeschäften.

Beispiele. I. Der Bankier A. hat im KK. mit dem Rentner B. zwei Ansprüche, einen von 20 000 Mark aus einem Termin-, einen zweiten von 10 000 Mark aus einem Kassageschäft, während dem B. gegen A. aus einem andern Kassageschäft ein Gegenanspruch von 25 000 Mark zusteht; die beiden Kassageschäfte sind vollgültig; dagegen entspringt, wie wir später sehn werden, dem Termingeschäft ein Anspruch, der nur zur Aufrechnung gegen Ansprüche aus andern Termin-, nicht aber zur Aufrechnung gegen Ansprüche aus Kassageschäften verwendet werden kann, jedoch vollgültig wird, sobald der Schuldner ihn bei oder nach Eintritt der Fälligkeit erfüllt (siehe unten S. 377 αα, 379 γγ). Hier darf A. zunächst nur seinen Anspruch aus dem Kassageschäft verrechnen, so daß sich zu Gunsten B.s ein Saldo von 25 000 — 10 000 = 15 000 Mark ergibt. Verrechnet A. aber tatsächlich auch den Anspruch aus dem Termingeschäft, so daß sich ein Saldo von 30 000 — 25 000 = 5000 Mark zu seinen eignen Gunsten ergibt, so hat es hierbei sein Bewenden, sobald B. diesen Saldo anerkennt. Und zwar beruht dies nicht darauf, daß B. durch sein Saldoanerkenntnis als solches den Anspruch A.s aus dem Termingeschäft vollgültig gemacht hätte: denn dem Anerkenntnis als solchem wohnt, wie das RBörsGes. § 59 ausdrücklich bestimmt, eine derartige Kraft nicht bei. Der entscheidende Grund ist vielmehr, daß mit dem Saldoanerkenntnis zugleich ein Verrechnungsvertrag in Höhe von 25 000 Mark verbunden ist, demnach diese 25 000 Mark als bar gezahlt gelten und die Barzahlung zunächst auf den Anspruch aus dem Termin-

geschäft als den für A. minder sicheren angerechnet werden muß. II. Derselbe Fall; nur geht B.s Gegenanspruch bloß auf 8000 Mark. Hier darf A. zunächst nur einen Saldo von 10 000 — 8000 = 2000 Mark zu seinen Gunsten herausrechnen. Rechnet er aber einen Saldo von 30 000 — 8000 = 22 000 Mark zu seinen Gunsten heraus, so steigt sein Saldo zwar, sobald er von B. anerkannt wird, gerade wie zu I, jedoch nicht auf die von A. herausgerechneten 22 000, sondern nur auf 10 000 Mark. Denn der Anspruch B.s wird nunmehr ganz auf A.s Anspruch aus dem Termingeschäft verrechnet; der Rest dieses Anspruchs bleibt aber nach wie vor ungültig, weil das Saldoanerkenntnis allein ihm keine Kraft verleihen kann; als gültiger Saldo ergibt sich also für A. der Betrag seines Anspruchs aus dem Kassageschäft mit 10 000 Mark.

Eine ganz andre Auffassung vertritt Trumpler:[19] er will in einem Fall wie dem eben besprochenen den Anspruch B.s auf alle Ansprüche A.s verhältnismäßig verrechnen, so daß davon auf A.s gültige Forderung zu I 8333 1/3, zu II 2666 2/3, auf A.s ungültige Forderung zu I 16 666 2/3, zu II 5333 1/3 Mark entfallen und somit A.s Saldo zu I 1666 2/3, zu II 7333 1/3 Mark betragen würde. Sein Grund ist, daß im KK.verkehr alle KK.posten als gleichwertig anzusehn seien. Doch hat er letzteres nur behauptet, aber nicht bewiesen.

VIII. Keine Partei darf einen einzelnen, zum Kontokorrent gehörigen Anspruch an eine dritte Person abtreten: denn dadurch würde sie den dereinstigen Saldo zerreißen, und das geht nicht an.[20] Dagegen steht der Abtretung des dereinstigen Saldo nichts entgegen. Auch eine Beschlagnahme einzelner Kontokorrentforderungen ist unzulässig (357): nur der Saldo als solcher ist beschlagnahmefähig.

Doch waltet der Unterschied zwischen Abtretung und Beschlagnahme ob, daß die Abtretung nur den dereinstigen Saldo, d. h. den Saldo, wie er sich am Ende der KK.periode herausstellen wird, die Beschlagnahme dagegen auch den jetzigen Saldo, wie er gerade zur Zeit der Beschlagnahme vorhanden ist, betrifft. Sonach werden im Fall der Abtretung alle nach der Abtretung von dem Zedenten erworbenen KK.forderungen in den Saldo ein-, alle nach der Abtretung wider ihn begründeten KK.schulden von dem Saldo abgerechnet. Die Beschlagnahme nimmt dagegen auf diese später entstandenen Forderungen und Schulden des Saldogläubigers keine Rücksicht; nur solche Schulden, die auf einem Geschäft beruhen, das auf Grund eines bereits vor der Pfändung erworbenen Rechts oder einer schon vor der Pfändung bestehenden Verpflichtung des Saldogläubigers vorgenommen wird, kommen von dem Saldo auch bei der Beschlagnahme in Abzug. Beispiel: ein Geschäft, das die KK.parteien vor der Pfändung abgeschlossen und erfüllt haben, wird von dem Saldoschuldner nach der Pfändung wegen Betruges angefochten, Rückgabe der von dem Saldogläubiger empfangenen Leistung gefordert und dadurch der Saldo um die Hälfte verkürzt; hier betrifft die Beschlagnahme nur die übrig bleibende Hälfte des Saldo.

IX. 1. Ob bei dem Kontokorrentverkehr beide Parteien ihre einzelnen Geldansprüche schon während der Dauer der Kontokorrentperiode gegenseitig zu verzinsen haben, richtet sich nach allgemeinen Grundsätzen: es kommt also darauf an, ob der Zinsgläubiger Kaufmann,[21] ob die zu verzinsende Forderung ein Vorschuß ist u. s. w.

Jede Einzelforderung, die Zinsen trägt, wird zu ihrem vollen Betrage bis zum Ablauf der KK.periode verzinst, ohne Rücksicht auf die Abzahlungen, die der Schuldner in der Zwischenzeit leistet. Freilich kann der Schuldner regelmäßig auch von der durch

---

19 Trumpler Z. 50 S. 489. Ebenso RG. 56 S. 24.
20 RH. 10 Nr. 17; RG. 22 S. 149.
21 Abw. einerseits Staub Anm. 33, andrerseits Lehmann Anm. 7 zu § 355.

ihn gezahlten Summe Zinsen berechnen. Allein oft genug ist der Zinssatz auf beiden Seiten verschieden hoch verabredet, und dann heben sich die beiderseitigen Zinsen nicht: der Gläubiger z. B. berechnet von seiner Forderung 6%, der Schuldner von seiner Zahlung nur 4%; alsdann ist es für den Gläubiger sehr vorteilhaft, wenn sein Zinsenlauf die ganze Periode hindurch andauert.

2. a) Dagegen ist es eine Eigentümlichkeit des Kontokorrents, daß der Saldo als solcher stets zu verzinsen ist, sobald er fällig wird (355 I). Und zwar wird der Saldo als solcher fällig mit Ablauf der Kontokorrentperiode; freilich findet die Saldoziehung, d. h. die Ermittlung des Saldo, erst einige Zeit nach Ablauf der Periode statt; allein diese Saldoziehung hat juristisch keine selbständige Bedeutung: sie schafft den Saldo nicht, begründet auch seine Fälligkeit nicht, sondern ist rein deklaratorisch.

b) Der Saldo ist in voller Höhe zu verzinsen, auch wenn Zinsen darin stecken; insoweit ist also ein Anspruch auf Zinseszinsen gesetzlich anerkannt (355 I).

X. Gewisse Geldansprüche sind vom KK. ausgeschlossen, weil sie eine gesonderte Bezahlung verlangen und mit ihnen auf die Gesamtabrechnung nicht gewartet werden kann, z. B. das Recht auf ein Darlehn, dessen bare Auszahlung binnen drei Tagen versprochen ist.[22] — Bei Wechselansprüchen hängt es im Zweifel vom Belieben des Gläubigers ab, ob er sie in den KK. gar nicht einstellen oder auch, nachdem sie eingestellt, nachträglich wieder herausnehmen will.[23] Denn wäre er verpflichtet, die Wechsel seiner KK.kunden in den KK. einzustellen, so dürfte er sie auch nach der Regel zu VIII nicht weiter girieren, was den Zwecken des Wechselverkehrs so wenig wie möglich entspricht. Er dürfte ferner einen von seinem Kunden angenommenen Wechsel dem Kunden nicht einmal zur Zahlung vorlegen und mangels Zahlung protestieren, obschon er durch Unterlassung des Protests den Rückgriff an die sonstigen Wechselschuldner verwirkt. Wie soll es endlich gehalten werden, wenn der Kunde A. selber den Wechsel erst durch Indossament von B. erworben und dann an seinen KK.genossen C. weiter indossiert hat? Wird der Wechsel mangels Zahlung protestiert, so ist, wenn C. den Rückgriff an A. erst nach Ablauf der KK.periode nehmen darf, der weitere Rückgriff des A. gegen seinen Vormann B. verjährt. — Andre Ansprüche mit einer vor Ende des KK.abschnitts ablaufenden Zahlungsfrist (z. B. auf einen Kaufpreis, fällig drei Monate nach Lieferung der Ware) können dagegen sehr gut in den KK. fallen; die kürzere Befristung hat alsdann nur für den Beginn der Verzinsung eine Bedeutung.

XI. Der KK.vertrag wird oft stillschweigend geschlossen. Der Abschluß ist alsdann daraus zu folgern, daß die Parteien beiderseits die Bedingungen des KK.s eine Zeitlang einhalten. Der Name, den die Parteien ihrem Verkehr geben, ist gleichgültig.[24] Ähnliches gilt für die Fortsetzung des KK.s. In der bloßen Stundung des Saldo liegt die Fortsetzung noch nicht.

XII. Bei Konkurs einer KK.partei ist der Vertrag beiderseits sofort aufgehoben; denn dessen Fortsetzung ist damit nicht vereinbar, daß die Forderungen gegen die in Konkurs verfallene Partei sofort fällig werden.[25]

---

22 Siehe RH. 2 Nr. 32, 52.

23 RH. 3 Nr. 30; 6 Nr. 58; 22 Nr. 79; Berlé, Wechselforderungen zwischen Kontokorrentgenossen (Diss. 97). Vgl. RH. 2 Nr. 32, 52; 5 Nr. 11, 74. Abw. Lehmann S. 776.

24 Siehe RH. 2 Nr. 100; 6 Nr. 60; 12 Nr. 21; 16 Nr. 9; RG. 1 S. 19.

25 RG. 22 S. 150. Abw. Düringer 2 S. 370; Jäger, KonkOrdn. Anm. 8 zu § 65.

2. Offene Rechnung ohne Kontokorrent.[1]

§ 89.

Besondre gesetzliche Regeln fehlen.

Eine offene Rechnung ohne Kontokorrent liegt stets vor, wenn zwei Parteien in laufender Geschäftsverbindung stehn und nicht jeden einzelnen zwischen ihnen entstehenden Geldanspruch sofort abwickeln, ohne jedoch ein eigentliches Kontokorrentverhältnis in dem Sinn des vorigen Paragraphen zu begründen.

I. Meist ist die offene Rechnung rein tatsächlicher Art und für keinen Teil verpflichtend. Die Regeln des Kontokorrents sind alsdann unanwendbar: jede Einzelforderung kann für sich geltend gemacht, eine Stundungsfrist braucht nicht abgewartet zu werden u. s. f. Doch ist das Anerkenntnis auch im Bereich der offnen Rechnung verpflichtend, weshalb auch bei ihr das schließliche Rechnungsergebnis als solches ohne näheres Eingehn auf die zu Grunde liegenden Einzelforderungen eingeklagt werden kann, falls es von beiden Teilen anerkannt ist (BGB. 781). Ebenso kann in dem Vortrage dieses Rechnungsergebnisses auf neue Rechnung eine Novation der bisherigen Einzelforderungen liegen.

II. Die offene Rechnung kann aber zwischen den Parteien auch in verpflichtender Art vereinbart werden. Alsdann nähert sie sich dem Kontokorrent, so daß, je nach der Parteiabsicht, alle Regeln des Kontokorrents anwendbar sein können, namentlich das Verbot, eine Einzelforderung allein geltend zu machen,[2] die Stundungspflicht. Nur eine einzige Regel ist in jedem Fall auf den echten Kontokorrent beschränkt, nämlich der Satz, daß vom Saldo, selbst soweit Zinsen in ihm stecken, Zinsen zu berechnen sind.[3]

Zusatz. Das alte HGB. hatte den KK.verkehr nur unter der Voraussetzung geregelt, daß beide Parteien Kaufleute waren, und hatte auch für diesen Fall nur zwei sehr unbedeutende Vorschriften, die mit den Regeln oben § 88 II, 1 und IX, 2 übereinstimmen, aufgestellt (älteres HGB. 291).

XII. Krediteröffnungsvertrag.[1]

§ 90.

Besondre gesetzliche Regeln fehlen.

I. Beim Krediteröffnungsvertrage verpflichtet sich ein Teil, meist ein Bankier, dem andern Teil auf dessen Verlangen „offnen Kredit" zu geben.

---

1 R. Fischer, einfache Rechnung u. KK. (99).
2 RH. 12 Nr. 53; 14 Nr. 30; 16 Nr. 76; 20 Nr. 32; siehe RG. 22 S. 152.
3 RH. 2 Nr. 100; 3 Nr. 31.
1 Grünhut bei E. 3 S. 930.

1. Worin dieser Kredit besteht, ist in Ermanglung genauerer Abrede dem Handelsbrauch zu entnehmen. Hierher gehört, daß der Kreditgeber dem Kreditempfänger bares Geld leihen, daß er Bürgschaften für den Kreditempfänger übernehmen, daß er Wechsel und Schecks, die der Kreditempfänger auf ihn zieht, bei Verfall einlösen und die Wechsel vor Verfall akzeptieren muß u. s. w.

2. Der offene Kredit wird meist auf eine bestimmte Zeit und in bestimmter Höhe versprochen. Fehlt eine solche Begrenzung, so kann der Kreditgeber die Kreditgewährung zu jeder Zeit und mit jedem Betrage abbrechen.

3. Sehr oft ist ein Krediteröffnungsvertrag mit einem Kontokorrentvertrage verbunden und umgekehrt. Doch können beide Verträge auch getrennt vorkommen.

Beispiele. I. Wenn ein Bankier mit einem KK.kunden ausmacht, daß er Auszahlungen und Aufwendungen für ihn nur machen werde, soweit die auszuzahlenden oder aufzuwendenden Beträge durch eine bare Geldeinlage des Kunden gedeckt seien, liegt zwar ein KK., nicht aber ein Krediteröffnungsvertrag vor. II. Wenn ein Bankier einem Kunden auf drei Jahre offnen Kredit einräumt und dabei mit ihm ausmacht, daß eine Revalierung erst nach Ablauf der drei Jahre stattfinden solle, so liegt zwar ein Krediteröffnungsvertrag, nicht aber ein KK.vertrag vor.

II. Der Kreditempfänger muß nach Ablauf der Kreditfrist alle Geldsummen, die der Kreditgeber ihm vorgeschossen hat, „revalieren", d. h. zurückerstatten und ihn von allen Verpflichtungen, die er für ihn übernommen hat, befreien. Außerdem ist der Kreditempfänger provisionspflichtig;[2] und zwar ist die von ihm zu zahlende Provision von der vollen ihm zur Verfügung gestellten Kreditsumme zu berechnen, auch wenn er diese Summe tatsächlich nur zu einem Teil oder gar nicht benutzt hat; denn schon darin, daß die Summe ihm zur Verfügung stand und also für den Fall der Not eine Reserve für ihn bildete, lag für ihn ein Gewinn, für den Kreditgeber eine Last. Meist soll er auch Pfandsicherheit („Deckung") gewähren;[3] auch ohne besondre Abrede ist er dazu verpflichtet, sobald er nach Eröffnung des Kredits in Vermögensverfall gerät (s. BGB. 610). Seine Zinspflicht bestimmt sich nach allgemeinen Regeln.

XIII. Bürgschaft, Delkrederehaftung, Empfehlung im Handel.[1]

§ 91.

Besondre gesetzliche Regeln gibt es nur für die H.sbürgschaft. Sie finden sich im HGB. 349—351.

I. 1. Das bürgerliche Gesetzbuch fordert als Form der Bürgschaft eine schriftliche Erklärung des Bürgen (BGB. 766). Dement-

2 RH. 22 Nr. 18, 95. 3 Siehe RH. 22 Nr. 95.
1 Regelsberger bei E. 2 S. 520.

gegen ist die Bürgschaft nach Handelsrecht auch bei formlosem, mündlichem Abschluß rechtsverbindlich, vorausgesetzt, daß sie auf seiten des Bürgen Handelsgeschäft ist und der Bürge nicht zu den Minderkaufleuten zählt (350, 351).

2. Nach bürgerlichem Recht hat der Bürge die Einrede der Vorausklage (BGB. 771). Auch in dieser Beziehung macht das Handelsrecht eine Ausnahme: dem Bürgen soll die Einrede nicht zustehn, vorausgesetzt auch hier, daß die Bürgschaft auf seiten des Bürgen ein Handelsgeschäft ist und der Bürge nicht zu den Minderkaufleuten zählt (349, 351).

Der Bürgschaft gleichgestellt wird der Kreditauftrag (349). — Natürlich kann die Rechtswohltat der Vorausklage durch Parteiabrede auch dem H.sbürgen zugestanden werden. Bei der Schadlosbürgschaft versteht sich dies von selbst.[2]

II. Wenn jemand für Rechnung eines Auftraggebers Geschäfte mit einem Dritten vermittelt oder abschließt, so übernimmt er oft die Gewähr dafür, daß der Dritte seine Verpflichtungen aus dem Geschäft pünktlich erfüllen werde. Diese Haftung heißt Delkrederehaftung. Hat er das Geschäft bloß vermittelt oder im Namen des Auftraggebers abgeschlossen, so ist die Delkrederehaftung einfach Bürgschaftshaftung; denn der Auftraggeber hat ein unmittelbares Recht gegen den Dritten; dieser ist sein Hauptschuldner, der Delkredereschuldner steht neben dem Hauptschuldner als Bürge. Hat er dagegen das Geschäft in eignem Namen, namentlich als Kommissionär, abgeschlossen, so ist die Delkrederehaftung keine Bürgschaftshaftung; denn der Auftraggeber hat hier kein unmittelbares Recht gegen den Dritten, sondern nur ein Recht gegen den Delkredereschuldner; dieser haftet also nicht neben dem Dritten als Bürge, sondern haftet als einziger Schuldner. Der Delkredereschuldner bekommt dafür, daß er das Risiko, das mit seiner Haftung verbunden ist, übernimmt, eine Provision je nach Abrede, wenn er Kaufmann ist, auch ohne Abrede (354 I); Schuldner der Provision ist nicht der Hauptschuldner, sondern der Delkredereglaubiger; denn in dessen Auftrag hat er die Haftung übernommen.

III. Für die kaufmännische Empfehlung[3] gilt lediglich bürgerliches Recht (BGB. 676, 826).

1. a) Wenn ein Kaufmann für seine Empfehlung sich hat bezahlen lassen oder wenn zwischen ihm und dem Empfänger der Empfehlung eine dauernde Geschäftsverbindung besteht,[4] liegt in der Erteilung und der Annahme der Empfehlung ein Vertrag zwischen dem Empfehlenden und dem Empfänger der Empfehlung; ersterer ist aus diesem Vertrage zur Anwendung aller Sorgfalt verbunden und haftet selbst bei geringem Versehn auf Schadensersatz, es sei denn, daß er eine Gewähr für seine Empfehlung besonders ausgeschlossen hat.

---

2 RH. 13 Nr. 62; 14 Nr. 71.
3 H. Jakoby, Krediterkundigung (91); Sutro, kaufm. Krediterkundigung (02).
4 RG. 27 S. 124.

b) Im Einzelfall kann in der Empfehlung sogar eine Bürgschaft des Empfehlenden für den Empfohlenen liegen; dann haftet jener, selbst wenn er völlig schuldlos ist.

2. Im übrigen ist der Empfehlende nur im Fall eines Delikts haftbar, d. h. nach der herrschenden Meinung nur, wenn er durch seine Empfehlung einen andern vorsätzlich in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise geschädigt hat (BGB. 826). Diese Haftung kann vertragsmäßig nicht im voraus ausgeschlossen werden.

Die kaufmännische Empfehlung kommt namentlich als Kreditempfehlung vor. Wichtig ist aber auch der Fall, daß Bankiers ihren Kunden die Anschaffung von Wertpapieren oder den Abschluß von Spekulationsgeschäften empfehlen.

Zusatz. Das alte HGB. war noch strenger gegen den Bürgen, indem es ihm die Einrede der Vorausklage versagte, wenn auch nur die Hauptschuld auf Seite des Hauptschuldners oder wenn die Bürgschaftsschuld auch nur auf Seite des Gläubigers aus einem H.sgeschäft entsprungen war. Auch machte das alte HGB. in dieser Frage zwischen Voll- und Minderkaufleuten keinen Unterschied (älteres HGB. 281 II).

XIV. Kreditgeschäfte des Seerechts.[1]

§ 92.

Rechtsquelle: HGB. 679 ff.

I. 1. Die Bodmerei ist ein Darlehn, das der Schiffer kraft der ihm von Rechts wegen zustehenden Macht zur Vertretung des Reeders und der Ladungsbeteiligten namens dieser Personen während einer Seereise unter der Abrede aufnimmt (679),

a) daß der Gläubiger die Rückzahlung des Darlehns erst nach Beendigung der Reise fordern dürfe,

b) daß ihm dafür das Schiff, die Fracht und die Ladung oder auch nur einer dieser Gegenstände „verbodmet", d. h. verpfändet sein solle,

c) daß ihm außer den verbodmeten Sachen das anderweitige Vermögen der Schuldner nicht haftbar, die Haftung der Schuldner vielmehr eine rein dingliche sei.

Doch ist die alleinige Verpfändung der Ladung bloß dann zulässig, wenn das Darlehn im ausschließlichen Interesse der Ladungsbeteiligten aufgenommen wird (680 II).

2. Die auffälligste Eigentümlichkeit der Bodmerei ist, daß sie ein vertragsmäßiges Pfandrecht an Schiff und Ladung begründet, ohne daß das Schiffspfandrecht im Schiffsregister eingetragen oder die Ladung dem Pfandgläubiger übergeben werden müßte.

a) An Schiff und Fracht hat der Gläubiger die gewöhnlichen Rechte eines Schiffsgläubigers (siehe oben § 34).

b) Die Ladung haftet dem Gläubiger nicht bloß, solange sie sich auf dem Schiff befindet, sondern auch nach der Auslieferung an den Empfänger; und selbst, wenn die

1 Schröder bei E. 4 S. 235.

Ladung an einen Dritten veräußert und übergeben ist, dauert die Haftung fort, sofern der Dritte beim Erwerbe der Ladung in schlechtem Glauben gewesen ist; die Haftung ist also länger andauernd als beim Pfandrecht des Verfrachters, da dieses an eine dreißigtägige Frist gebunden ist (696 III, 623 II).

c) Die einzelnen verbodmeten Gegenstände haften dem Bodmereigläubiger samt und sonders (691 I). Wie sich die Eigentümer dieser Sachen unter sich auseinanderzusetzen haben, ob z. B. der Reeder von den Ladungsbeteiligten oder ein Ladungsbeteiligter vom Reeder einen Ersatz für die dem Bodmereigläubiger gemachte Zahlung fordern kann, hängt vom Einzelfall ab; entscheidend ist namentlich die Frage, in wessen Interesse das Darlehn aufgenommen ist.

3. Neben die dingliche Haftung der Bodmereischuldner tritt ausnahmsweise auch eine persönliche Verpflichtung.

a) Der Schiffer, der fahrlässig den Verlust oder die Entwertung der verbodmeten Gegenstände verursacht oder vor der Sicherstellung der Bodmereischuld die verbodmete Ladung dem Empfänger oder einem Dritten ausgehändigt hat, ist persönlich schadensersatzpflichtig (692—694).

b) Der Ladungsempfänger, der die verbodmeten Güter in Kenntnis der Verbodmung annimmt, haftet persönlich bis zu dem Wert, den die Güter zur Zeit ihrer Auslieferung hatten (697).

c) Der Reeder haftet unbeschränkt persönlich, wenn er eine der Handlungen zu a selber anbefohlen hat (695), beschränkt persönlich nach den allgemeinen Regeln von den Schiffsschulden.

4. Die soeben entwickelten Regeln gelten auch dann, wenn der Schiffer selber der Eigentümer des Schiffs oder der Ladung ist, also wenn er nicht als Vertreter des Reeders und der Ladungsbeteiligten, sondern in eignem Namen gehandelt hat; insbesondre ist seine Haftung auch in diesem Fall der Regel nach rein dinglich (699).

5. Das Darlehn muß ein Notdarlehn auf der Seereise gewesen sein, d. h. seine Aufnahme darf erst nach Antritt der Reise erfolgt und muß zur Fortsetzung der Reise oder zur Erhaltung von Schiff oder Ladung nötig gewesen sein (680).

6. Als Vertragsform ist die Errichtung einer schriftlichen, vom Schiffer ausgestellten Urkunde vorgeschrieben, des Bodmereibriefs oder Seewechsels (s. 682, 683, 686).

Außerdem wird meist vor Ausstellung des Bodmereibriefs die Notwendigkeit des Darlehns durch den deutschen Konsul, das Gericht oder die Schiffsoffiziere urkundlich bestätigt; doch ist diese Form nicht wesentlich und schafft nur eine Vermutung dafür, daß der Schiffer seine Vollmachten eingehalten hat (685). — Der Bodmereibrief kann an Order gestellt werden und wird dann analog einem Orderschuldschein behandelt (684, 363 II).

7. Außer der Rückerstattung des Darlehns wird dem Gläubiger eine „Prämie" zugesichert; diese ist „Zeitprämie", wenn ihr Betrag nach Art der Zinsen von der Länge der Zeit abhängt, die zwischen Hingabe und Rückzahlung des Darlehns liegt; häufiger wird aber für die Prämie ein fester Satz ausgemacht („feste Prämie"). In beiden Fällen ist ein Höchst-

betrag nicht vorgeschrieben (679, 681). Wegen der Gefahr, die der Bodmereigläubiger übernimmt, wird die Prämie meist den landesüblichen Zinssatz weit übertreffen.

8. Erst am achten Tage nach Ankunft des Schiffs im Bestimmungshafen kann der Gläubiger die Rückzahlung des Darlehns samt der Prämie fordern; von da ab ist Darlehn und feste Prämie zu verzinsen, also, da die feste Prämie die Zinsen des Darlehns während der Reisezeit vertritt, ein Fall gesetzlichen Zinseszinses; der Zinssatz beträgt 5%. Erfolgt die Zahlung nicht, so ist der Gläubiger auf den Weg der gewöhnlichen Klage beschränkt, hat also kein außergerichtliches Verkaufsrecht. Die Klage ist gegen den Schiffer zu richten, bezüglich der Ladung jedoch nur so lange, als sie nicht an den Empfänger ausgeliefert ist. Vorausgehn kann ihr eine gerichtliche Beschlagnahme des Schiffs, die übrigens schon am Tage der Ankunft des Schiffs statthaft ist (687, 691 II, 696 I, II, 352 II).

9. Wird vor dem Antritt der Bodmereireise das Unternehmen aufgegeben, z. B. die Ladung, statt weiterbefördert zu werden, an Ort und Stelle verkauft, so wird die Bodmereischuld sofort fällig. Die Prämie ist aber billig herabzusetzen (698).

10. Im Schiffsverkehr auf Binnengewässern ist eine Bodmerei unzulässig.

11. Das Wort Verbodmung kommt von Boden = Schiffsboden her.

II. 1. Ein gewöhnliches Darlehn ohne Verpfändung von Schiff und Ladung darf vom Schiffer gleichfalls nur im Notfall aufgenommen werden; es hat aber die eigentümlichen Wirkungen der Bodmerei nicht.

2. Letzteres gilt auch von der „ausgehenden", d. h. der im Heimathafen aufgenommenen Bodmerei: sie verhaftet zunächst nur den Schiffer; hat der Schiffer besondre Vollmacht des Reeders, so wird letzterer rein persönlich (nicht dinglich) verhaftet; ein Pfandrecht entsteht nur, wenn die für die Begründung einer gewöhnlichen Schiffshypothek vorgeschriebenen Formen (oben S. 136) beobachtet sind.

3. Darlehne, die der Befrachter (nicht der Schiffer) unter Verpfändung der Ladung aufnimmt, waren im früheren Recht als „Respondentia" oder „Großaventurvertrag" besonders ausgebildet, mit ähnlichen Regeln wie bei der Bodmerei. Jetzt gilt für diese Geschäfte gewöhnliches Recht. Der Befrachter haftet also mit seinem ganzen Vermögen auf Rückzahlung des Darlehns, und die Verpfändung der Ladung kann nur durch Übergabe in den Pfandbesitz des Gläubigers oder durch Übergabe der über die Ladung ausgestellten und an den Gläubiger indossierten Konnossemente geschehn.

Zusatz. I. Die Bodmerei ist dem altdeutschen Recht entsprungen.[2] Mit dem römischen Seedarlehn (foenus nauticum) hat sie gemeinsam, daß der Gläubiger die Gefahr der Seereise trägt, daß er also, wenn Schiff und Ladung auf der Reise verloren geht, die Rückzahlung des Darlehns nicht fordern kann. Dagegen ist sie von dem foenus nauticum wie folgt verschieden.

1. Dem Seedarlehnsgeber haftet das ganze Vermögen seines Schuldners; deshalb kann der Schuldner, sofern nur die dem Vertrage beigefügte Bedingung: glückliche Ankunft des Schiffs, eingetreten ist, nicht fordern, daß der Gläubiger sich ausschließlich an Schiff oder Ladung halte; wenn also Schiff oder Ladung von vornherein weniger wert waren als die Darlehnssumme oder wenn nach glücklicher Beendigung der Reise das Schiff oder die Ladung etwa durch Brandstiftung verloren geht, trifft der Schaden nicht den Gläubiger, sondern der Schuldner muß ihm die Darlehnssumme samt Zinsen unverkürzt aus seinem

[2] Pappenheim Z. 40 S. 378. Vgl. Matthias, foenus nauticum (81). G. UGesch. S. 345.

sonstigen Vermögen erstatten. Dem Bodmereigläubiger hingegen ist der Zugriff auf das anderweitige Vermögen seines Schuldners verschlossen: ihm haften nur die Sachen, die ihm „verbodmet" sind, also Schiff, Fracht, Ladung.

2. Ist der Bodmereigläubiger insoweit schlechter gestellt als der Seedarlehnsgeber, so hat er andrerseits eine Gunst vor ihm voraus: er hat an den verbodmeten Sachen ein Pfandrecht, kann sich also daraus vor andern Gläubigern befriedigen.

II. Das im Mittelalter in den romanischen Rechtsgebieten überaus häufig angewendete „Seedarlehn" war keine echte Bodmerei, da es wie das römische foenus nauticum das ganze Vermögen des Schuldners unbeschränkt verhaftete. Es stand aber insofern der Bodmerei nahe, als es fast ausnahmslos ein Pfandrecht an Schiff oder Ladung für den Gläubiger begründete.

Sechster Abschnitt.

Die Börsengeschäfte.[1]

I. Quellen des Börsenrechts.

§ 93.

I. 1. Hauptquelle des Börsenrechts ist das Reichsbörsengesetz vom 8. Mai, in Kraft seit dem 1. Juni 1908.

2. Ergänzende Rechtsquellen sind vor allem:

a) eine Reihe von Bundesratsbeschlüssen;

b) eine Reihe von Anordnungen der Landesregierungen, namentlich in Preußen Erlasse des Handelsministers, in Hamburg Beschlüsse des Senats;

c) die Börsenordnungen, die mit Zustimmung der Landesregierungen für jede einzelne Börse erlassen sind;

d) die Börsenusancen, die jede Börse selber für die bei ihr abgeschlossenen Geschäfte autonom festsetzt.

Beispiele. Beschluß des Bundesrats vom 11. Dezember 1896 betreffend die Zulassung von Wertpapieren zum B.handel; Maklerordnung für die Kursmakler an der Berliner B. vom 9. Juli 1906, erlassen vom preußischen H.sminister; B.ordnung für Berlin vom 7. Dezember 1908, erlassen mit Genehmigung des preußischen H.sministers von der H.skammer in Berlin; Bedingungen für die Geschäfte an der Berliner Fondsb. vom März 1905, erlassen von dem B.vorstande der Berliner B.

Die B.usancen sind nicht, wie man zunächst anzunehmen geneigt sein möchte, H.sitte oder gar H.sgewohnheitsrecht. Denn sie werden von den B.organen mit Wirkung von einem bestimmten künftigen Termin ab positiv festgestellt; und wie könnte ein B.organ sagen,

---

[1] Kommentare zum Börsengesetz von 1908 von Rehm, Trumpler, Dove, Neulamp, Schmidt-Ernsthausen u. Breit (09), Apt, 5. Aufl. (09), Hemptenmacher, 2. Aufl. (08); Könige-Stranz-Pinner, Nachtrag zu Staubs Kommentar z. HGB. 8. Aufl. (09); Adler Z. 61 S. 456; Bernstein Z. 62 S. 137; Salings Börsenpapiere, erster Teil, 11. Aufl. von Schütze (08). — Thöl, Verkehr mit Staatspapieren (35); Grünhut bei E. 3 S. 1; Struck in Schmollers Forschungen 3 (81); R. Ehrenberg, Fondsspekulation u. Gesetzgebung (85); Ring, Mäklergesetzentw. (86); Sattler, Effektenbanken (90); Weber Z. 43 S. 83, 457; 44 S. 29; Löb, Jahrb. f. Nat.-Ökon. 3. F. 11 S. 237; A. Endemann, ebenda 12 S. 368; Pfleger u. Gschwindt, Münchner volkswirtschaftl. Studien, Heft 15, 16, 22; Kommentare z. BörsGes. v. 96 v. Kahn, Brendel, Apt, Hoffmann, Kunreuther (97); Ring, Arch. f. BR. 8 S. 273; Baron, ebenda 9 S. 183; Lotz bei Holdheim 3 S. 93; Liebmann, ebenda 3 S. 213; Pfleger, ebenda 7 S. 123, 302; Tischer, Annalen des D. Reichs 32 S. 1; Wermert, Börse, BGesetz u. BGeschäfte (04), sowie zahlreiche Aufsätze im Bankarchiv.

was von diesem Termin ab „Sitte" oder „Gewohnheit" sein werde? In Wahrheit sind sie vielmehr autonomes nachgiebiges Recht, das die B.organe für den ihrer Autorität unterstellten Verkehr schaffen.[2]

II. Das Börsenrecht ist einheitliches Recht für ganz Deutschland, soweit es auf dem Börsengesetz und den Beschlüssen des Bundesrats beruht und nicht örtliche Ausnahmen zuläßt. Im übrigen ist es für die einzelnen Bundesstaaten und sogar innerhalb dieser für die einzelnen Börsen verschieden.

III. Das Börsenrecht ist zum Teil Verwaltungs-, zum Teil Privat-, zum Teil Strafrecht. Im folgenden soll nur das Verwaltungs- und das Privatrecht zur Darstellung kommen.

II. Begriff der Börse.

§ 94.

I. Die Börse ist ein Markt, also eine regelmäßige Zusammenkunft von Verkäufern und Käufern zum Zweck des Abschlusses von Kaufgeschäften. Von andern Märkten unterscheidet sie sich zwiefach:

1. Der Börsenverkäufer bringt die Ware, die er verkaufen will, nicht mit auf den Markt; dadurch bekommt der Verkehr der Börse eine Beweglichkeit, die den Märkten mit gegenwärtiger Ware notwendig abgeht.

2. Die Organisation der Börse sowie die Art und der Umfang ihres Verkehrs übt einen zwingenden Einfluß auf die Preisbildung in den an der Börse vertretenen Handelszweigen aus: die Interessenten sind wirtschaftlich gezwungen, bei ihren Geschäftsabschlüssen auf die Börsenpreise Rücksicht zu nehmen oder gar sich am Verkehr der Börse unmittelbar zu beteiligen.

II. Sonach bilden den Gegensatz zur Börse namentlich:

1. Nichtmärkte, insbesondre Versammlungen, die nicht zum Zweck von Geschäftsabschlüssen, sondern zum Zweck bloßer Vorbesprechungen oder Abrechnungen stattfinden;

2. Märkte mit gegenwärtiger Ware;

3. Märkte, deren Preisbildung keinen zwingenden Einfluß ausübt.

III. Andre Merkmale sind für den Begriff der Börse nicht wesentlich. Namentlich kommt es darauf nicht an, ob eine Börse als solche staatlich anerkannt[1] oder ob ihr Verkehr in seiner äußeren Gestaltung dem Verkehr an den staatlich anerkannten Börsen irgendwie ähnlich ist.

---

[2] Abw. Lehmann S. 497; Rehm, BGes. S. 45.

[1] Urteil des preuß. Oberverw.Gerichts v. 26. Nov. 98 Z. 48 S. 274.

Unerheblich ist insbesondre: 1. ob eine Versammlung sich ausdrücklich als B. bezeichnet; so ist die Leipziger „Buchhändler-B." tatsächlich nicht B., während der im Sommer 1897 polizeilich verbotene „Verein Berliner Getreide- und Produktenhändler" eine B. wirklich war; 2. die offizielle Notierung und Bekanntmachung von Preisen; 3. die offizielle Feststellung von Usancen; 4. der Abschluß von Termingeschäften u. s. w.

Der Begriff der B. ist gesetzlich nicht bestimmt und deshalb sehr umstritten. Die neueste Meinung ist die Rehms: es soll für die B. wesentlich sein, daß die Geschäfte an ihr „in einer Zahl zum Abschluß gelangen, daß möglichst alle Angebote und Nachfragen der Besucher ihren Ausgleich finden".[2] Ich bekenne, daß ich mit dieser Definition und namentlich mit dem in ihr enthaltenen Wort „möglichst" nicht viel anzufangen weiß.

IV. Der Name „Börse" stammt aus Brügge von einem dortigen der Familie van der Beurs gehörigen Hause, in dem im 16. Jahrhundert kaufmännische Versammlungen stattfanden.[3]

III. Organisation des Börsenwesens.

§ 95.

I. 1. Eine neue Börse kann nur mit Genehmigung der Landesregierung errichtet, eine bestehende kann von der Landesregierung beliebig wieder aufgelöst werden (BGes. 1 I). Zuständig ist in Preußen der Handelsminister, in Hamburg der Senat.

Die Zahl der zur Zeit in Deutschland vorhandenen staatlich genehmigten Börsen läßt sich nicht zweifelsfrei bestimmen, weil es bei manchen vom Staat als „Börsen" genehmigten Veranstaltungen zweifelhaft ist, ob sie wirkliche Börsen sind. Von allgemeiner Wichtigkeit sind nur die Börsen von Berlin, Hamburg und Frankfurt a. M.; die andern sind entweder nur für einzelne H.szweige (Beispiele: Düsseldorf für den Kuxen-, Magdeburg für den Zucker-, Bremen für den Baumwoll-, Mannheim für den Getreidehandel) oder nur für örtlich beschränkte Gebiete (Beispiele: Königsberg, Danzig, Stettin, Köln, München, Stuttgart) von größerer Bedeutung.

Da die staatliche Genehmigung nicht zum Begriff der „Börse" gehört (siehe oben S. 346), kann es tatsächlich vorkommen, daß eine B. ohne staatliche Genehmigung eingerichtet wird. Eine solche „Winkelbörse" steht gerade so gut unter dem B.gesetz wie eine staatlich anerkannte B., kann aber als eine verbotene Versammlung zu jeder Zeit polizeilich aufgelöst werden.

2. Jede Börse muß ihre besondre Börsenordnung erhalten (BGes. 4 bis 6). Die Börsenordnung wird der Regel nach von den Börsenaufsichtsorganen, also meist von den Handelskammern (unten S. 354) erlassen. Sie bedarf, wie schon erwähnt, der Genehmigung der Landesregierung; ja die Landesregierung ist sogar befugt, ihrerseits nach freiem Ermessen Zusätze in die Börsenordnung einzuschalten (BGes. 4 II).

3. Jede Börse beschränkt sich auf den Verkehr in bestimmten einzelnen Handelszweigen, und ihre Börsenordnung soll angeben, welches diese Handelszweige sind (BGes. 5). Insbesondre ist die Berliner Börse nur

---

[2] Rehm, BGes. S. 6.
[3] Rehm, BGes. S. 2.

für den Handel mit Wertpapieren, Geld, Edelmetallen und „Produkten" (Getreide, Mehl, Zucker, Spiritus, Rüböl, Petroleum u. s. w.) bestimmt, und zwar in der Art, daß sie aus zwei Abteilungen besteht, von denen die eine — Fondsbörse — sich nur mit Wertpapieren, Geld und Edelmetall, die andre — Produktenbörse — nur mit Produkten befaßt (Berl. BOrdn. 12).

Weit mannigfacher als in Berlin sind die Geschäftszweige der B. in Hamburg: der Handel in Waren, Wertpapieren, Geld, Edelmetall, Schiffen, Grundstücken, Hypotheken, das Lager-, Beförderungs- und Versicherungsgewerbe; umgekehrt dient die Frankfurter B. nur dem Handel mit Wertpapieren, die von Danzig nur dem Handel mit Produkten.[1]

4. a) Jede Börse muß einen Vorstand haben. Dessen Bestellung ist nicht gesetzlich, sondern für jede Börse durch deren Börsenordnung geregelt (BGes. 5). Meist werden die Vorstandsmitglieder entweder von den Handelskammern oder gewissen kaufmännischen Korporationen ernannt oder von den Börsenbesuchern gewählt.

In Berlin besteht der B.vorstand aus 36 Mitgliedern, von denen 20 auf die Fonds-, 16 auf die Produktenb. kommen. 9 von ihnen ernennt die H.skammer aus ihrer Mitte; 27 werden von den B.besuchern mit der Maßgabe gewählt, daß mindestens 6 „Älteste der Korporation der Kaufmannschaft" sein müssen. Für alle Angelegenheiten, die den H. mit landwirtschaftlichen Produkten betreffen, wird der Vorstand der Berliner Produktenb. durch 5 Vertreter der Landwirtschaft und der landwirtschaftlichen Nebengewerbe ergänzt; sie werden aus einer Vorschlagsliste von 10 Personen, die das Landesökonomiekollegium aufstellt, von den Besuchern der Produktenb. gewählt (Berl. BOrdn. 2—4). — In Hamburg und Frankfurt a. M. werden die Vorstandsmitglieder sämtlich von der H.skammer ernannt (BOrdn. Hamburg 4, Frankfurt a. M. 1).

b) Dem Börsenvorstande gebührt die eigentliche Leitung der Börse. Und zwar besorgt er eine Reihe von Geschäften unter Mitwirkung sämtlicher Mitglieder, namentlich die Feststellung von Börsenusancen. Andre Geschäfte besorgt er dagegen durch Ausschüsse oder gar bloß durch einzelne seiner Mitglieder, die sog. Börsenkommissare, vor allem die Feststellung der Kurse.

5. An jeder Börse, an der ein Handel mit Wertpapieren stattfindet, muß eine Zulassungsstelle für Wertpapiere eingerichtet werden (BGes. 36 I).

Mindestens die Hälfte der Mitglieder muß aus Personen bestehn, die nicht berufsmäßig am B.handel mit Wertpapieren teilnehmen; sind Mitglieder an der Einführung eines bestimmten Papiers in den B.handel beteiligt, so sind sie selbstverständlich von der Verhandlung über die Zulassung dieses Papiers ausgeschlossen (BGes. 36 I, II).

In Berlin besteht die Zulassungsstelle aus 22—28 Mitgliedern, die von der H.skammer ernannt werden (Berl. BOrdn. 24). Gegen ihre Beschlüsse ist die Beschwerde an die H.skammer zulässig (Berl. BOrdn. 27).

6. An jeder Börse sollen der Regel nach Kursmakler bestellt werden; doch kann der Bundesrat Ausnahmen zulassen (BGes. 30 I, 35

[1] Rehm, BGes. S. 56.

Nr. 1). Demgemäß hat eine Bestellung von Kursmaklern zwar in Berlin, Frankfurt, Breslau u. s. w., nicht aber in Hamburg, Bremen, Mannheim u. s. w. stattgefunden.[2]

a) Die Kursmakler werden von der Landesregierung ernannt und entlassen (BGes. 30 I Satz 3).

In Berlin erfolgt die Ernennung und Entlassung der Kursmakler durch den Oberpräsidenten. Vorher ist die H.skammer und die gleich zu erwähnende Maklerkammer gutachtlich zu hören. Die Entlassung kann nur erfolgen, wenn der Makler dienstunwürdig oder dienstunfähig ist (Berl. Maklerordn. v. 1906 1, 2, 4).

In Berlin ist eine Maklerkammer, d. h. eine Vertretung der Kursmakler dieser B., eingerichtet. Sie soll aus 13 Mitgliedern bestehn, die von den dortigen Kursmaklern aus ihrer Mitte auf je vier Jahre frei gewählt werden; zwei Mitglieder müssen an der Produktenb. tätig sein. Die Maklerkammer ist, wie schon erwähnt, vor Ernennung und Entlassung der Kursmakler zu hören. Ferner ist ihr die Geschäftsverteilung unter den verschiedenen Maklern und Maklergruppen (siehe unten zu c) übertragen; sie beaufsichtigt die Erfüllung der den Kursmaklern als solchen obliegenden Pflichten u. s. w. (Berl. Maklerordn. 7, 8, 2, 13, 27). Eine ähnliche Einrichtung besteht in Frankfurt a. M.

b) Vor Antritt ihrer Stellung werden die Kursmakler auf die getreue Erfüllung ihrer Pflichten beeidigt (BGes. 30 I Satz 3).

c) Die Kursmakler haben zwei amtliche Befugnisse. Erstens wirken sie bei der Feststellung der Börsenpreise mit (BGes. 30 I Satz 1); zu diesem Zweck werden sie in Gruppen verteilt und jeder Gruppe gewisse Wertpapiere oder Waren überwiesen; jeder Kursmakler wirkt nur bei der Feststellung des Preises der Wertpapiere oder der Waren mit, die seiner Gruppe zugeteilt sind. Zweitens dürfen sie gewisse Verkäufe und Käufe, die ein gewöhnlicher Handelsmäkler nach dem bürgerlichen Gesetzbuch, dem Handelsgesetzbuch oder andern Gesetzen nur kraft besondrer öffentlicher Ermächtigung vornehmen darf (formelle Selbsthülfeverkäufe, formelle Deckungskäufe, Pfandverkäufe u. s. w.), auch ohne eine derartige Spezialermächtigung vornehmen (BGes. 34, BGB. 385, 1221, 1235, HGB. 373, 376 u. s. w.).

d) Damit sie die Sachkenntnis erwerben, die zur Ausübung ihrer amtlichen Befugnisse erforderlich ist, sollen die Kursmakler in dem Geschäftszweige, der ihrer Gruppe überwiesen ist, das Gewerbe von Handelsmäklern betreiben, also gewerbemäßig Abschlüsse in diesem Geschäftszweige zwischen den Börsenhändlern vermitteln (BGes. 30 I Satz 2). Tatsächlich bildet die Mäkelei sogar ihre Haupttätigkeit, da sie weitaus den größten Teil ihrer Zeit in Anspruch nimmt und auch ihre wichtigste Einnahmequelle bildet. — Die Mäkelei stellt keine Amtstätigkeit, sondern einen Gewerbebetrieb der Kursmakler dar; demgemäß gelten die Kursmakler im Bereich dieser Tätigkeit als Kaufleute, sollen eine Firma annehmen und im Handelsregister eintragen lassen, Handelsbücher führen u. s. w.

[2] Trumpler in Rehm, BGes. S. 111.

Deshalb bezieht sich auch ihr Diensteid auf ihre Mäkelei als solche nicht. So erklärt es sich, daß die Kursmakler gegenüber ihren Auftraggebern einfach die gleichen Pflichten und die gleichen Rechte haben wie die gewöhnlichen nicht beeidigten Handelsmäkler (oben S. 206 ff.). Nur nach drei Richtungen hin wird die Mäklertätigkeit der Kursmakler durch ihre Amtsstellung beeinflußt.

α) Bezüglich gewisser Geschäfte ist ihnen die Mäkelei verboten (BGes. 43 Satz 2, 51).

β) Die von ihnen vermittelten Geschäfte haben den Vorzug, daß nur für sie die Berücksichtigung bei der amtlichen Feststellung der Börsenpreise „beansprucht" werden kann (BGes. 31).

γ) Sie dürfen für die Geschäfte, die sie innerhalb des ihnen amtlich überwiesenen Geschäftszweiges vermitteln, keine Bürgschaft übernehmen, weil andernfalls die Unparteilichkeit, die für ihre Mitwirkung bei der amtlichen Preisbestimmung vorausgesetzt wird, leicht gefährdet werden könnte; nur dann ist ihnen die Bürgschaftsübernahme gestattet, wenn ohne sie der ihnen erteilte Vermittlungsauftrag nicht ausgeführt werden kann (BGes. 32 I).

ε) Außer der Mäkelei in dem ihnen amtlich zugewiesenen Geschäftszweige ist den Kursmaklern auch jede andre Mäkelei gestattet. Dagegen dürfen sie — wiederum mit Rücksicht auf ihre Unparteilichkeit bei Erfüllung ihrer Amtspflichten — kein sonstiges Handelsgewerbe betreiben, auch nicht als Kommanditisten oder stille Gesellschafter daran teilnehmen oder Handlungsgehülfen oder Handlungsbevollmächtigte eines Kaufmanns sein, es sei denn, daß die Landesregierung, um sie nicht unbillig zu schädigen, eine Ausnahme erlaubte (BGes. 32 II). Aus der nämlichen Rücksicht ist es ihnen verboten, in dem ihnen amtlich überwiesenen Handelszweige aus ihrer Vermittlertätigkeit auch nur vereinzelt herauszutreten: sie dürfen also in diesem Handelszweige Geschäfte nur vermitteln, aber nicht in eignem Namen abschließen, weder gewerbemäßig noch gelegentlich, weder für eigne noch für fremde Rechnung; ebensowenig dürfen sie in diesem Handelszweige Handelsgeschäfte für ihre eigne Rechnung durch Kommissionäre abschließen lassen; doch gilt hier die gleiche Ausnahme wie bei dem Verbot der Bürgschaftsübernahme (BGes. 32 I).

Letztere Ausnahme spielt tatsächlich eine nicht unwichtige Rolle. So kann der Kursmakler, wenn ihm ein Verkaufsauftrag erteilt ist und sich kein Käufer dafür findet, in jedem beliebigen Umfang selber als Käufer auftreten; denn es ist dies ja nötig, wenn der ihm erteilte Auftrag nicht unausgeführt bleiben soll.

ζ) Eine Kontrolle über die Erfüllung der den Kursmaklern obliegenden Pflichten wird dadurch ermöglicht, daß jeder Kursmakler, wie alle andern Mäkler auch, ein Tagebuch führen und darin alle von ihm vermittelten Geschäfte eintragen soll (BGes. 33).

In dieser Beziehung ist noch bestimmt, daß die Seitenzahl des vom Kursmakler zu führenden Tagebuchs vom B.vorstande beglaubigt und das Tagebuch, wenn der Kursmakler aus dem Amt scheidet, bei dem B.vorstande niedergelegt werden soll, ferner daß der Staatskommissar und die Maklerkammer jederzeit in das Hand- und Tagebuch des Kursmaklers Einsicht nehmen dürfen, endlich daß auch alle Bürgschaftsübernahmen und alle Abschlüsse in eignem Namen oder für eigne Rechnung, die ein Kursmakler in dem ihm amtlich überwiesenen Geschäftszweige ausnahmsweise vornimmt, in dem Tagebuche einzutragen sind (BGes. 33, Berl. Maklerordn. 30, 26).

g) Verletzt ein Kursmakler seine Amtspflichten, so hat dies privatrechtlich keinen Einfluß; insbesondre sind Bürgschaften, die er verbotswidrig übernimmt, oder Handelsgeschäfte, die er verbotswidrig abschließt, vollgültig. Wohl aber wird er disziplinarisch bestraft oder seines Amtes entsetzt.

In Berlin sind die Disziplinarstrafen: 1. Warnung, 2. Verweis, 3. Geldstrafe bis 1500 Mark, 4. zeitweise Entfernung von der B. bis zu 3 Monaten, 5. Dienstentlassung. Zuständig für die Strafen zu 1—4 ist in I. Instanz die Maklerkammer, in II. Instanz der Oberpräsident; Mitwirkung des Staatskommissars und sonstiges Verfahren wie bei den Ehrengerichten; zuständig für die Dienstentlassung ist der Oberpräsident (Berl. Maklerordn. 31, 32, 34 ff.). — Das Disziplinarverfahren betrifft nur Fälle, in denen der Kursmakler seine Amtspflichten verletzt; dagegen kann er wegen Verletzung der Pflichten, die ihm gegen seine Auftraggeber obliegen, nur ehrengerichtlich bestraft werden wie jeder andre B.besucher (Erl. d. preuß. H.sministers v. 14. Nov. 1896 § 6).

h) Ein Gehalt bezieht der Kursmakler nicht; er muß sich vielmehr mit seinen Courtagen begnügen. Auch sonst genießt er keine weiteren Vorrechte vor den gewöhnlichen Handelsmäklern. Insbesondre ist keine Rede davon, daß er etwa ein Monopol der Mäkelei an der Börse besäße; vielmehr sind neben den Kursmaklern auch sog. Privatmäkler an der Börse in größter Zahl tätig. Immerhin gibt die Vertrauensstellung, die er offiziell einnimmt, dem Kursmakler einen Vorsprung in der Gunst des Börsenpublikums.

Als ein sehr glücklicher Einfall ist es zu begrüßen, daß das BGes. von Kursmaklern mit a, das HGB. von Handelsmäklern mit ä spricht!

7. An jeder Börse soll ein Ehrengericht eingerichtet werden. Das Ehrengericht soll unter Mitwirkung des später zu erwähnenden Staatskommissars einschreiten, sobald ein Börsenbesucher innerhalb oder außerhalb der Börse im Zusammenhang mit seiner Börsentätigkeit sich eine Handlung zu Schulden kommen läßt, die mit der Ehre oder dem Anspruch auf kaufmännisches Vertrauen nicht vereinbar ist. Seine Strafen sind regelmäßig Verweis oder zeitweilige oder dauernde Ausschließung von der Börse. Seine Entscheidungen können vom Staatskommissar und vom Angeschuldigten mittels Berufung angefochten werden; alsdann entscheidet eine für ganz Deutschland gemeinsame Berufungskammer (BGes. 9, 10, 15, 17).

a) Das Ehrengericht ist bei den verschiedenen Börsen verschieden eingerichtet; in Berlin besteht es aus fünf Personen, die die H.skammer aus ihren Mitgliedern auf je

drei Jahre wählt, und einem Syndikus mit bloß beratender Stimme (Berl. BOrdn. 23). Die Berufungskammer wird periodisch für je eine Spruchsitzung gebildet wie ein Schwurgericht; der Vorsitzende wird vom Bundesrat ernannt; die sechs Beisitzer werden vom Börsenausschuß aus der Zahl derjenigen seiner Mitglieder, die auf Vorschlag der Börsenorgane berufen sind, gewählt (BGes. 17). Der Staatskommissar wirkt als Staatsanwalt mit; doch kann das Ehrengericht auch ohne seinen Antrag das Verfahren von Amts wegen eröffnen (BGes. 11 ff).

b) Das Verfahren ist gesetzlich genau geregelt. Sein Mittelpunkt ist eine mündliche Hauptverhandlung, die regelmäßig nicht öffentlich ist. Das Ehrengericht kann auch Zeugen vorladen, vernehmen und beeidigen, sowohl unmittelbar als durch ein ersuchtes Gericht (BGes. 12 ff.).

c) Die H.skammer, nicht aber auch der B.vorstand, ist verpflichtet, Handlungen, die zu einem ehrengerichtlichen Verfahren Anlaß geben, dem Staatskommissar anzuzeigen (siehe BGes. 27).

d) Beispiele von Handlungen, die vor das Ehrengericht gehören, sind etwa: jemand behauptet wider besseres Wissen oder mit frivoler Leichtgläubigkeit unwahre Tatsachen, die auf den B.handel von Einfluß sind; ein Kursmakler macht bei der Kursfeststellung wissentlich falsche Angaben; ein Kommissionär vernachlässigt die Aufträge seiner Kommittenten böslich. — Dagegen gehören bloße Ordnungswidrigkeiten (ruhestörender Lärm, Beleidigungen, Verbleiben in der B. nach Schluß der B.zeit) nicht vor das Ehrengericht (siehe aber BGes. 15 II); sie werden vielmehr von einem *Disziplinargericht* (nämlich in Berlin in I. Instanz vom B.vorstande, in II. von der H.skammer) abgeurteilt; Disziplinarstrafen sind in Berlin Geldstrafe von 50—1500 Mark oder Ausschluß von der B. auf drei Tage bis ein Jahr (BGes. 8, Berl. BOrdn. 19 ff.). — B.besucher, die die Ordnung stören oder den Anordnungen des Vorstandes nicht Folge leisten, können von jedem einzelnen Vorstandsmitgliede sofort für einen Tag von der B. entfernt werden (BGes. 8, Berl. BOrdn. 10).

8. An allen Börsen gibt es für die Entscheidung privatrechtlicher Streitigkeiten in Börsensachen offizielle *Börsenschiedsgerichte*. Gesetzlich vorgeschrieben ist deren Einrichtung nicht. Trotzdem findet sie allgemeine Anwendung, da die Börsenbesucher die Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte für unpraktisch, langsam und kostspielig erachten. So kommt es, daß die ordentlichen Gerichte mit Prozessen unter Börsenbesuchern selten befaßt werden. Die offiziellen Börsenschiedsgerichte sind aber nur zuständig, wenn die Parteien sich ihrer Entscheidung freiwillig unterwerfen. Sind beide Parteien nach Maßgabe der später zu besprechenden Regeln (unten § 101 I, 1) „termingeschäftsfähig", so kann die Unterwerfung schon bei Abschluß des Geschäfts, über das gestritten wird, im voraus erfolgen und kann in diesem Fall sogar stillschweigend geschehn, dann nämlich, wenn an einer Börse für eine bestimmte Art von Streitigkeiten die Zuständigkeit des Schiedsgerichts auf Usance beruht. Dagegen ist, wenn eine der Parteien der Termingeschäftsfähigkeit darbt, die Unterwerfung erst nachträglich statthaft, wenn unter den Parteien bereits ein Streit entstanden ist (BGes. 28).

In Berlin fungiert als B.schiedsgericht die *schiedsrichterliche Kommission* des B.vorstandes; sie besteht aus fünf Mitgliedern, die der B.vorstand alljährlich aus seiner Mitte wählt, und aus einem Syndikus der H.skammer mit beratender Stimme (Berl.

BOrdn. 9, Geschäftsordn. des Gesamtvorstandes der Berl. Börse v. 15. Januar 1909 § 8). An der Fondsb. ist dies Schiedsgericht für alle Streitigkeiten usancemäßig zuständig, die nicht der alsbald zu erwähnenden Dreimännerkommission überwiesen sind, vorausgesetzt, daß der Kläger sich freiwillig an dies Gericht wendet; es hängt also von der Willkür des Klägers ab, ob das Schiedsgericht oder das ordentliche Gericht entscheiden soll (Berl. BBed. 7 V, VI). Das Verfahren vor dem Schiedsgericht ist das in der ZPO. 1032 ff. bestimmte (Geschäftsordn. d. Gesamtvorstandes v. 1909 § 8).

Außer den offiziellen B.schiedsgerichten können in B.sachen auch gewöhnliche Schiedsgerichte tätig werden. Sie unterscheiden sich von den ersteren dadurch, daß sie nicht in Zusammenhang mit dem offiziellen B.organismus stehn und ihre Zuständigkeit nicht durch allgemeine Usance, sondern nur durch Vereinbarung von Fall zu Fall bestimmt wird. Die Regel, daß bloß termingeschäftsfähige Personen sich der Zuständigkeit eines B.schiedsgerichts im voraus unterwerfen können, gilt für derartige gewöhnliche Schiedsgerichte nicht (siehe ZPO. 1025, 1026).

9. An allen Börsen bestehen Sachverständigenkommissionen, die über gewisse streitige Fragen nicht ein schiedsrichterliches Urteil, sondern nur ein Gutachten abgeben. Dies Gutachten wird häufig usancemäßig als für alle Beteiligten verpflichtend anerkannt; alsdann dürfen die Beteiligten, mögen sie ihren Streit im übrigen vor den ordentlichen Gerichten oder vor einem Schiedsgericht führen, jene Frage nicht durch das Gericht, sondern nur durch jene Sachverständigenorgane prüfen lassen und dürfen das Ergebnis der Prüfung nicht anfechten (s. BGB. 317 ff.).

An der Berliner Fondsb. ist zum Sachverständigenorgan eine Dreimännerkommission bestellt, die vom B.vorstande aus seiner Mitte in monatlichem Turnus bestellt wird (Geschäftsordn. d. Vorst. d. Fondsb. 8 ff., Berl. BBed. 7 I, V, 17 u. s. w.); ihr Gutachten hat (in dem eben genannten Sinn) verpflichtende Kraft bezüglich eines Streites über die Auslegung und Anwendung der Berliner B.usancen, über die Lieferbarkeit von Wertpapieren u. s. w. Ein andres Beispiel sind die Arbitragekommissionen der Produktenbörsen: siehe oben S. 171 IV. Die für die Zuständigkeit der offiziellen B.schiedsgerichte eingeführte Beschränkung (oben zu 8) gilt für die Zuständigkeit dieser Sachverständigenkommissionen nicht.

10. Neben und unter all den soeben besprochenen amtlichen Börsenorganen steht das Börsenpublikum. Es ist ein sehr gemischtes. Denn die Bedingungen, von denen die Zulassung zum Börsenbesuch bei den verschiedenen Börsen abhängt, sind im allgemeinen milde (BGes. 7).

Die Berliner Börsenbedingungen sind insofern streng, als sie 1. die Zulassung im wesentlichen auf im H.sregister eingetragene Berliner Kaufleute und deren Angestellte beschränken, und 2. für jede neuzuzulassende Person eine schriftliche Empfehlung von drei älteren B.besuchern als Gewährsmännern fordern; um zu verhindern, daß diese Empfehlung seitens der Gewährsmänner zu leicht genommen werde, ist bestimmt, daß, wenn ein B.besucher in den ersten drei Jahren nach seiner Zulassung auf längere Zeit von der B. ausgeschlossen wird, der B.vorstand jedem, der ihn fahrlässig empfohlen hat, durch öffentliche Bekanntmachung das Recht absprechen kann, fernerhin als Gewährsmann zu fungieren (Berl. BOrdn. 13 ff.). Im übrigen ist die Berliner B. äußerst milde. Insbesondre wäre die Vorstellung irrig, daß man dort nur die Geldaristokratie anträfe. Im Gegenteil, so gut wie sich an der Berliner B. den ehrbaren Kaufleuten auch anrüchige Spekulanten zugesellen, so gut finden sich dort neben den Millionären

auch ganz arme Leute. Ausgeschlossen sind nämlich nur folgende Gruppen von Personen (Berl. BOrdn. 14):

a) Frauen und Personen, die wegen betrügerischen Bankerotts verurteilt sind, sind lebenslänglich ausgeschlossen.

b) Minderjährige, Entmündigte, Personen, die sich nicht im Besitz der Ehrenrechte befinden, sind ausgeschlossen, solange der Behinderungsgrund dauert.

c) Personen, die sich im Zustande der Zahlungsunfähigkeit befinden, sind ausgeschlossen, solange nicht der Nachweis geführt wird, daß ihre Schuldverhältnisse allen Gläubigern gegenüber durch Zahlung, Stundung oder Erlaß „geregelt" sind; doch muß die Zulassung, wenn der Zahlungsunfähige in diesen Zustand wiederholt geraten ist, mindestens ein Jahr nach Beginn der neuen Zahlungsunfähigkeit und, wenn er wegen einfachen Bankerotts bestraft wird, mindestens sechs Monate nach Verbüßung, Verjährung oder Erlaß der Strafe verweigert werden.

d) Personen, denen durch disziplinare oder ehrengerichtliche Entscheidung der B.besuch verboten ist; die Dauer des Verbots ist in der Entscheidung zu bestimmen.

Noch milder als die Berliner ist die Hamburger B.: sie gestattet den B.besuch grundsätzlich jedem „anständigen" Mann, fordert also keine Empfehlung und läßt auch Nichthamburger und Nichtkaufleute zu (Hamb. BOrdn. 10).

11. Das Börsenpublikum zerfällt in Händler und Privatmäkler; jene schließen die Börsengeschäfte ab, diese vermitteln bloß. Die Händler sind wieder entweder Eigenhändler oder Kommissionäre, je nachdem sie ihre Abschlüsse für eigne oder für fremde Rechnung machen. Doch ist diese Einteilung der Börsenbesucher keine scharfe; denn die meisten Privatmäkler treten gelegentlich auch als Händler auf; ebenso sind viele Eigenhändler zugleich Kommissionäre.

II. Über den einzelnen Börsen stehn verschiedene Aufsichtsorgane.

1. Die unmittelbare Aufsicht über die Börsen wird durchweg von Handelsorganen geführt, und zwar bei den meisten Börsen (Berlin, Hamburg, Frankfurt u. s. w.) von den Handelskammern, in deren Bezirk die Börsen liegen, bei einer Minderzahl (Königsberg, Elbing u. s. w.) durch die Vorstände der am Börsensitz bestehenden kaufmännischen Korporationen (BGes. 1 II; preuß. Ges. v. 2. Juni 02).[3]

Bei vielen Börsen (Hamburg, Frankfurt u. s. w.) ist dies Aufsichtsorgan zugleich Unternehmer der von ihm zu beaufsichtigenden B. und Eigentümer des B.gebäudes. Anders namentlich in Berlin: hier ist B.unternehmer und Eigentümer des B.gebäudes die Berliner Korporation der Kaufmannschaft (siehe Berl. BOrdn. 2 II, 36), obschon die Aufsicht über die Berliner B. nicht dieser Korporation, sondern, wie erwähnt, der Berliner H.skammer übertragen ist.[4]

2. Die Oberaufsicht über die Börsen liegt der Landesregierung (in Preußen dem Regierungs-, für Berlin dem Oberpräsidenten [Erlaß des Handelsministers vom 7. März 1897]) ob. Die Regierung soll sich dabei der Regel nach der Hülfe besondrer von ihr für jede Börse zu bestellender Staatskommissare bedienen. Diese Staatskommissare können

---

[3] Rehm, BGes. S. 32.
[4] Rehm, BGes. S. 25.

demgemäß an den Börsenversammlungen und an allen Sitzungen des Börsenvorstandes, der Börsenschiedsgerichte u. s. w. teilnehmen, dürfen die Börsenorgane auf Mißbräuche, die sie bemerkt haben wollen, aufmerksam machen und haben der Regierung über alle Vorgänge an der Börse, die für die Oberaufsicht von Belang sind, Bericht zu erstatten; außerdem wirken sie, wie wir sahn, im ehrengerichtlichen Verfahren mit (s. BGes. 2, 11 ff.). Ein Recht, selbständige Anordnungen zu treffen, steht ihnen nicht zu.

III. Die oberste Leitung des ganzen Börsenwesens ist dem Bundesrat übertragen (BGes. 2 II, 6 Satz 3, 35, 44 u. s. w.). Ihm zur Seite steht mit beratender Stimme der Börsenausschuß; er besteht aus 30 vom Bundesrat gewählten Mitgliedern; die Wahl der einen Hälfte erfolgt auf Vorschlag der Börsenorgane; die Wahl der andern Hälfte geschieht frei, soll jedoch in angemessener Art die Interessen der Landwirtschaft und Industrie berücksichtigen (BGes. 3); daß aus diesem Börsenausschuß die zweite Instanz der Börsenehrengerichte hervorgeht, ist bereits erwähnt.

IV. Die Geschäfte der Fondsbörse.

1. Allgemeine Regeln.

§ 96.

I. Der Geschäftsabschluß an der Fondsbörse geschieht, wie an jedem andern Markt, grundsätzlich unter Anwesenden: die Geschäftsparteien kommen also entweder in Person auf die Börse oder entsenden Stellvertreter dorthin und nehmen den Geschäftsabschluß in mündlicher Verhandlung miteinander oder mit den als Vermittler fungierenden Mäklern vor. Doch kommen nebenbei auch Abschlüsse unter Abwesenden vor, namentlich in der Art, daß die amtlichen oder privaten Mäkler außerhalb der Börse mündliche oder schriftliche Vermittlungsaufträge erhalten und sie auf der Börse in Abwesenheit ihrer Auftraggeber ausführen.

Doch dürfen die Mäkler derartige Aufträge nur von Personen annehmen, die zum Besuch der B. in Person oder durch ihre Angestellten befugt sind. Ein Börsenfremder, dem diese Befugnis fehlt, kann also auch nicht durch Vermittlung eines Mäklers Abschlüsse an der B. vornehmen (siehe Berl. BBed. 10 I; Berl. Mäklerordn. 25 I). Ebensowenig kann er Geschäfte an der B. dadurch abschließen, daß er, da er persönlich dort nicht erscheinen darf, einen zum persönlichen Erscheinen befugten Bevollmächtigten dorthin entsendet (siehe Berl. BBed. 10 I). Vielmehr ist er darauf beschränkt, den Geschäftsabschluß einer zum Börsenbesuch berechtigten Person kommissionsweise aufzutragen.

II. 1. Der „offizielle" Börsenhandel in Wertpapieren ist für gewisse Papiere (Reichs- und deutsche Staatsanleihen) bereits kraft Gesetzes, für andre Papiere (Gemeindeanleihen, Pfandbriefe u. dgl.) kraft Erklärung

der Landesregierung zugelassen (BGes. 39, 40); dagegen bedarf bei allen andern Papieren die Zulassung eines Beschlusses der Zulassungsstelle (oben S. 348, 5). Dieser Beschluß ergeht nur auf Antrag; als Antragsteller tritt meist eine Bank auf, die damit das Papier an der Börse „einführt". Im einzelnen gelten dafür folgende Regeln.

a) Die Zulassung seitens der Zulassungsstelle geschieht auf Grund einer Vorprüfung.

α) Die Prüfung betrifft erstens die Frage, ob die Zulassung des Papiers überhaupt statthaft ist. Es gibt hier nämlich eine Reihe einschränkender Bestimmungen. Insbesondre darf für Aktien eines zur Aktiengesellschaft umgewandelten Unternehmens die Zulassung nicht vor Ablauf eines Jahrs nach Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister und vor der Veröffentlichung der ersten Jahresbilanz nebst Gewinn- und Verlustrechnung erfolgen (BGes. 41 I); in Berlin dürfen Wertpapiere aller Art nur zugelassen werden, wenn der Nennwert sämtlicher Stücke, die auf Grund der Zulassung in Verkehr gebracht werden sollen, mindestens eine Million Mark beträgt (BGes. 44; Bundesratsbeschluß v. 1896, § 1) u. s. w.

Nicht zugelassen sollen ferner werden 1. die Anteilsscheine oder staatlich nicht garantierten Obligationen ausländischer Erwerbsgesellschaften, es sei denn, daß die Emittenten sich für fünf Jahre verpflichten, die Bilanz samt Gewinn- und Verlustrechnung in bestimmten deutschen Zeitungen zu veröffentlichen; 2. Wertpapiere, die nicht voll eingezahlt sind, außer Aktien von Versicherungsgesellschaften; 3. Wertpapiere, die nicht auf deutsche Währung lauten oder deren Zinsen, Dividenden u. s. w. nicht an deutschen Börsenplätzen zahlbar sind u. s. w. Zu 2 und 3 kann aber die Zulassungsstelle Ausnahmen bewilligen (BGes. 41 II, 44; Bundesratsbeschl. v. 1896 § 3).

β) Die Prüfung betrifft zweitens die Frage, ob das Publikum über alle zur Beurteilung des einzuführenden Papiers notwendigen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse ausreichend informiert ist. Diese Information geschieht durch den Einführungsantrag und durch einen von dem Antragsteller auszugebenden Prospekt, der die für die Beurteilung des Papiers wesentlichen Angaben enthält (Prospektzwang); Antrag und Prospekt sind der Regel nach öffentlich bekannt zu machen (BGes. 36 III a, b, 38).

γ) Die Prüfung betrifft drittens die Frage, ob die Einführung der Papiere in den Börsenhandel erhebliche allgemeine Interessen schädigt oder offenbar zu einer Übervorteilung des Publikums führt (BGes. 36 III c). Somit ist nach dieser Richtung hin die Prüfung eine negative: irgend eine Gewähr dafür, daß die einzuführenden Papiere positiv als sicher anzusehn seien und daß die Angaben des Prospekts den tatsächlichen Verhältnissen positiv entsprechen, übernimmt die Zulassungsstelle dadurch, daß sie die Papiere zuläßt, nicht. Auch in Zukunft wird vielmehr der offizielle Börsenhandel eine große Reihe unsolider Papiere in sich aufnehmen.

Beispiel. Die Zurückweisung von Papieren aus den zu γ genannten Gründen wird statthaft sein, 1. bei ausländischen Papieren, wenn wir mit dem betreffenden ausländischen

Staat wirtschaftlich oder politisch in gespannten Verhältnissen stehn, 2. bei Aktien einer zur Ausbeutung gewisser Patente bestimmten Aktiengesellschaft, wenn die Mitglieder der Zulassungsstelle zufälligerweise erfahren, daß die Gültigkeit der Patente angefochten ist, während der Prospekt hiervon nichts berichtet.

b) Die von der Zulassungsstelle erklärte Zulassung kann nachträglich wieder zurückgenommen werden (BGes. 36 am Ende).

c) Hat eine Zulassungsstelle die Zulassung aus andern als rein örtlichen Gründen abgelehnt oder wieder zurückgenommen, so kann die Zulassung bei einer andern Börse nur mit Zustimmung jener Zulassungsstelle beschlossen werden (BGes. 37).

d) Von der Haftung der Bank, die die Einführung beantragt hat, für ihren Prospekt ist bereits an andrer Stelle gesprochen worden (siehe oben S. 327).

2. In den zum offiziellen Börsenhandel nicht zugelassenen Wertpapieren sind Geschäftsabschlüsse an der Börse keineswegs verboten, geschweige denn für ungültig erklärt. Doch sind Geschäftsabschlüsse, die über solche Papiere an der Börse erfolgen, eben unoffiziell. Das hat die folgende Bedeutung.

a) Ein Preis wird für sie amtlich nicht festgestellt. Auch außeramtlich dürfen die Preise dieser Geschäfte nicht veröffentlicht oder in mechanisch hergestellter Vervielfältigung verbreitet werden (BGes. 43 Satz 1, 3; 90).

An der Hamburger und Frankfurter Börse ist eine nicht amtliche Preisbekanntmachung in gewissen Ausnahmefällen statthaft (BOrdn. Hamb. 27, Frankf. 10); die Berliner B. kennt dagegen eine solche Ausnahme nicht.

b) Die Kursmakler dürfen derartige Geschäftsabschlüsse nicht vermitteln (BGes. 43 Satz 2).

c) Derartige Geschäftsabschlüsse nehmen an den Börseneinrichtungen, insbesondre der Ultimoliquidation, nicht teil und dürfen von amtlichen Börsenschiedsgerichten nicht abgeurteilt werden (BGes. 43 Satz 2).

3. Ebenso wie nicht zugelassene Papiere werden solche Papiere behandelt, die zwar zugelassen, aber zur Subskription aufgelegt sind, und zwar so lange, als die Subskription im Gang ist, d. h. bis die gezeichneten Papiere den Zeichnern zugeteilt sind; doch ist bezüglich dieser Papiere den Kursmaklern nur die Notierung der Preise, nicht aber die Vermittlung verboten; andrerseits gilt das Verbot der Preisbekanntmachung auch für Geschäfte, die außerhalb der B. abgeschlossen sind (BGes. 42, 90). Die Regel bezweckt, daß die im Gang befindliche zu einem festen Preise erfolgende Subskription nicht durch einen gleichzeitigen B.handel, der für das zur Subskription aufliegende Papier vielleicht höhere oder niedrigere Preise bringen mag („Handel per Erscheinen"), gestört werde.

III. Welche Papiere als lieferbar gelten, bestimmt die Usance. An der Berliner Fondsbörse ist eine Bemängelung der Lieferbarkeit bei der zuständigen Sachverständigenkommission binnen zwei Tagen anzubringen, widrigenfalls die Wertpapiere als genehmigt gelten (Berl. BBed. 7 II).

IV. Alle Ansprüche aus Geschäften der Fondsbörse müssen nach Berliner Usance der Regel nach binnen einer Ausschlußfrist von drei Monaten

geltend gemacht werden. Die Frist wird durch „Einreichung" der Klage beim Börsenschiedsgericht oder beim ordentlichen Gericht gewahrt (Berl. BBed. 7 V, VII).

V. Die Berechnung des Preises der Wertpapiere geschieht grundsätzlich in Prozenten des Nennwerts der Papiere (V. des Bundesrats vom 28. Juni 1898 § 1).

Beispiel. Wenn jemand 30 000 Mark dreiprozentige Reichsanleihe zum Kurse von 85 kauft, so muß er auf je 100 Mark Nennwert 85 Mark Kaufpreis, insgesamt also 25 500 Mark zahlen.

Daraus folgt, daß, wenn der Nennwert des Papiers auf eine ausländische Währung lautet, auch der Kurswert auf diese Währung geht: Papiere mit einem Nennwert von 10 000 Rubel kosten bei einem Kurse von 103 also 10 300 Rubel. Man muß demnach, wenn man den Wert eines solchen Papiers in deutscher Währung ausdrücken will, noch eine weitere Rechnung vornehmen, nämlich die fremde in die deutsche Währung umrechnen. Dabei wird für jede fremde Währung ein fester gleichbleibender Umrechnungswert, z. B. für den Rubel 2,16, für den Frank 0,8, für das Pfund Sterling 20,40 Mark, angenommen (Bundesratsbeschl. v. 98 § 3); das genannte russische Papier würde also 22 248 Mark kosten. Doch ist dieser Umrechnungswert eine reine Fiktion: er entspricht dem wirklichen Wert der ausländischen Währung schon um deswillen nicht, weil letzterer sich täglich ändert, während er selber jahraus jahrein unwandelbar ist; so ist z. B. zur Zeit der wirkliche Wert für den Frank etwa 0,81 Mark. Demnach scheint es, als ob beim Kauf von Frankpapieren der Verkäufer durch zu niedrige Berechnung der fremden Währung übervorteilt werde. Indes wird der Fehler, der an sich in der Anwendung des fiktiven Umrechnungswerts liegt, selbstverständlich bei der Festsetzung des Kurses des ausländischen Papiers verbessert: genau in dem nämlichen Verhältnis, in dem jeweilig der wirkliche Wert der fremden Währung zu ihrem Umrechnungswert steht, wird auch der Kurs der fremden Papiere heraufgesetzt oder herabgemindert.

Bei manchen Papieren wird der Kurs ausnahmsweise laut Usance statt in Prozenten des Nennwerts für jedes Stück in Mark angesetzt; namentlich gilt dies für Lose, Kuxe, Versicherungsaktien (Bundesratsbeschl. v. 98 § 1 II). Beispiel: ist für die Braunschweiger Lose (Nennwert 60 Mark) oder die Aktien der Aachener Rückversicherungsgesellschaft (Nennwert 1200 Mark) ein Kurs von 197,90 oder 1460 notiert, so bedeutet das nicht Prozente des Nennwerts (was z. B. bei den Aachener Aktien einen Kaufpreis von 17520 Mark für die Aktie ergeben würde!), sondern 197,90 oder 1460 Mark für Los und Aktie.

VI. 1. Die Geschäfte der Fondsbörse zerfallen in zwei Hauptarten, nämlich in Kassa- und in Termin- oder Zeitgeschäfte. Was diese Unterscheidung zu bedeuten hat, wird erst in den folgenden Paragraphen zu zeigen sein.

Übrigens ist es nicht deutlich, ob das Börsengesetz die Ausdrücke Termin- und Zeitgeschäft synonym gebraucht oder ob es einen Unterschied zwischen ihnen macht (siehe BGes. 29, 50).[1]

2. Die Spekulation, die den Geschäften der Fondsbörse häufig zu Grunde liegt, kann eine Orts- oder eine Zeitspekulation sein. Die Ortsspekulation (auch Arbitrage genannt) besteht darin, daß jemand annimmt, der Preis eines Papiers sei zur nämlichen Zeit an einem Ort

1 Siehe Apt, BGes. Anm. 4 zu BGes. 29.

höher als an einem andern, und demnach das Papier an ersterem Ort verkauft, an letzterem kauft; die Zeitspekulation besteht darin, daß jemand annimmt, der Preis eines Papiers werde am nämlichen Ort in Zukunft entweder steigen oder fallen, und demnach das Papier mit Rücksicht auf das spätere Steigen des Papiers sofort kauft oder mit Rücksicht auf das spätere Fallen des Papiers sofort verkauft.

VII. Die meisten Börsengeschäfte sind stempelpflichtig und müssen zu diesem Zweck durch Schlußnoten verbrieft werden. Ausgenommen sind unter anderm „Kontantgeschäfte" über ungemünztes Edelmetall und ausländisches Geld, die noch am nämlichen Tage zu erfüllen sind (RStempelgesetz v. 3. Juni 1906 § 12, Tarif Nr. 4).

2. Kassageschäfte.

§ 97.

Kassa- oder Kontantgeschäfte sind alle Geschäfte der Fondsbörse, die binnen einer ganz kurzen Frist beiderseits zu erfüllen sind und nicht trotz der Kürze der Frist den Charakter von Termingeschäften tragen.

I. Die Kassageschäfte sind, wenn nichts andres vereinbart ist, beiderseits am Tage nach dem Geschäftsabschluß zu erfüllen (Berl. BBed. 13).

Für den Verzug beim Kassageschäft gelten in Berlin eine Reihe von Usancen (Berl. BBed. 14). 1. Die nichtsäumige Partei hat das Wahlrecht zwischen nachträglicher Erfüllung des Vertrages, einfachem Rücktritt oder „Zwangsregulierung"; will sie die nachträgliche Erfüllung nicht, so muß sie den Gegner doch noch einmal unter Bewilligung einer Nachfrist von 1—2 Tagen dazu auffordern und ihm schon jetzt mitteilen, ob sie nach fruchtlosem Ablauf der Frist den Rücktritt oder ob sie die Zwangsregulierung wählt. 2. Hat die nichtsäumige Partei sich für Zwangsregulierung entschieden, so muß sie diese am nächsten Tage nach fruchtlosem Ablauf der Nachfrist ausführen; die Zwangsregulierung besteht darin, daß der vertragsmäßig bedungene Preis von dem zur Zeit der Zwangsregulierung herrschenden abgezogen wird oder umgekehrt; letzterer Preis wird entweder abstrakt aus dem Kurszettel entnommen oder wird konkret dadurch ermittelt, daß die nichtsäumige Partei zur „Exekution" schreitet, d. h. einen Selbsthülfeverkauf bezw. einen Deckungskauf durch einen Kursmakler abschließt; der Unterschied zwischen dem Zwangsregulierungspreise und dem Vertragspreise ist derjenigen Partei zu vergüten, zu deren Gunsten er besteht; also muß unter Umständen die nichtsäumige Partei der säumigen etwas herauszahlen. 3. Wenn binnen acht Tagen nach der Fälligkeit weder die nichtsäumige Partei die Erfüllung fordert noch die säumige Partei sie anbietet, gilt das Geschäft als glatt aufgehoben u. s. w.

II. Der Preis der „per Kassa" gehandelten Wertpapiere pflegt amtlich festgestellt zu werden. Für Berlin gelten folgende Regeln.

1. Die Feststellung geschieht durch einzelne Mitglieder des Börsenvorstandes (Börsenkommissare) unter Mitwirkung der Kursmakler. Die Kursmakler wirken aber nur gutachtlich und als Auskunftspersonen mit; der Börsenvorstand ist also an ihre Mitteilungen nicht gebunden (Berl. BOrdn. 29, 31).

2. Die Feststellung der Preise geschieht in geheimer Sitzung, in der nur noch der Staatskommissar und die Protokollführer Zutritt haben (BGes. 29 II). Doch pflegt der geheimen „Kursfeststellung" eine vorläufige „Kursermittlung" zwischen den Kursmaklern der betreffenden Gruppe unmittelbar vorauszugehen; diese ist öffentlich; jeder Börsenbesucher, der sich für den Kurs des betreffenden Papiers interessiert, kann zuhören.[1]

Erst in diesem letzten Stadium gewinnen die B.besucher einen Überblick über die Lage des Marktes und können die Verkaufs- und Kaufangebote nach Maßgabe ihrer Interessen ins Gleichgewicht bringen. Die Kursmakler pflegen sogar auf ein etwaiges Übergewicht der Verkaufs- oder der Kaufangebote durch Anschlag besonders aufmerksam zu machen.

3. Festzusetzen ist der Preis, der der wirklichen Geschäftslage des Verkehrs an der Börse entspricht (BGes. 29 III). Das bedeutet: einerseits, daß die Preisfeststellung nur auf Grund wirklicher Geschäftsabschlüsse, nicht etwa auf Grund einer freien Abschätzung des Werts der Papiere, und auch nur auf Grund der an der Börse gemachten Geschäfte ohne Rücksicht auf den Verkehr außerhalb der Börse erfolgen darf; andrerseits, daß jeder dem Börsenvorstande mitgeteilte an der Börse wirklich vorgenommene Geschäftsabschluß, falls er nicht etwa ein Scheingeschäft darstellt oder sonst auf rein individuellen Verhältnissen einer der beteiligten Parteien beruht, bei der Preisfeststellung berücksichtigt werden muß.

Anscheinend in Widerspruch hiermit steht die Regel, daß nur bei den von einem Kursmakler vermittelten Geschäften ein „Anspruch" auf Berücksichtigung bei der Kursfeststellung erhoben werden kann, während bei andern Geschäften bloß von einer „Berechtigung" des Börsenvorstandes, sie bei der Preisfeststellung zu berücksichtigen, gesprochen wird (BGes. 31). Indes ist sicher, daß nicht ernstliche Geschäfte, mögen sie auch durch einen Kursmakler vermittelt sein, von dem B.vorstande bei der Preisfestsetzung nicht berücksichtigt werden dürfen und daß ernstliche Geschäfte, mögen sie auch durch einen Kursmakler nicht vermittelt sein, vom B.vorstande bei der Preisfestsetzung nach pflichtmäßigem Ermessen berücksichtigt werden müssen. Der Vorzug der von Kursmaklern vermittelten Geschäfte beschränkt sich also darauf, daß nur bei ihnen die Parteien im Fall der Nichtberücksichtigung die Angabe des Grundes fordern dürfen.

4. Die Preisfeststellung erfolgt für jedes zugelassene Papier der Regel nach täglich (siehe Berl. BOrdn. 30).

5. Festgestellt wird für jedes Papier täglich nur ein einziger Preis, der Tages-, Einheits- oder Mittelkurs; sämtliche am nämlichen Tage über das nämliche Papier nach Usance abgeschlossenen Kassageschäfte haben also den nämlichen Preis. Demgemäß findet die eigentliche Preisfestsetzung erst am Schluß jeder Börse statt.[2]

Die den Kursmaklern gegebenen Verkaufs- und Kaufaufträge weichen selbstverständlich unter sich in den Preissätzen wesentlich ab. Denn ein Teil der Aufträge enthält einen Preissatz überhaupt nicht, sondern ist schlechthin auf den Tageskurs gestellt („illimitierte Orders"). Die Mehrzahl der Aufträge gibt dagegen feste Grenzpreise an. Aus der Fülle

---

[1] Saling S. 272.
[2] Saling S. 273.

dieser Preise ermitteln nun die Makler nicht etwa mechanisch den Durchschnitt, sondern sie stellen als Einheitskurs den Preis fest, zu dem die meisten Papiere wirklich verkauft werden können, d. h. über den verhältnismäßig die größten Verkaufs- und Kaufaufträge übereinstimmen. Beispiel: es liegen für ein Papier vor

Verkaufsaufträge			Kaufaufträge		
über	100 000 Mark	zu mindestens 112	über	30 000 Mark	illimitiert.
„	30 000 „	„ „ „ 108	„	50 000 „	zu höchstens 110
„	80 000 „	„ „ „ 107	„	45 000 „	„ „ „ 108
„	1 000 „	„ „ „ 106	„	80 000 „	„ „ „ 107
„	20 000 „	illimitiert.			

Hier ist der Einheitskurs 108. Denn auf diesen Kurs einigen sich die Verkaufsaufträge zu 108, 107, 106 und ohne Limito auf zusammen 131 000 und die Kaufaufträge zu 108, 110 und ohne Limito auf zusammen 125 000 Mark, so daß zu ihm Kaufabschlüsse über 125 000 Mark zu stande kommen; dagegen wäre eine Einigung auf Grund des Kurses von 109 nur für 80 000, auf Grund des Kurses von 107 nur für 101 000 Mark möglich. Würden sich im letzten Augenblick die illimitierten Verkaufsaufträge auf 60 000 Mark erhöhn, so würde das den Kurs von 108 auf 107 herabdrücken; denn nunmehr würden sich zum Kurse von 107 die Verkaufsaufträge zu 107, 106 und ohne Limito auf zusammen 141 000 und die Kaufaufträge zu 107, 108, 110 und ohne Limito auf zusammen 205 000 Mark einigen, so daß zu ihm Kaufabschlüsse über 141 000 Mark zu stande kämen.

Gleichen sich zu dem Tageskurse die zu ihm passenden Verkaufs- und Kaufaufträge glatt aus, so daß sie sämtlich erledigt werden können, so wird dem Kurse die Notiz „bez." oder „bz." (= bezahlt) zugefügt. Überwiegen dagegen die Verkaufsaufträge, so lautet die Notiz „bz. B." (= bezahlt, Brief) oder bei sehr starkem Übergewicht der Verkaufsaufträge „etw. bz. B." (= etwas bezahlt, Brief); überwiegen umgekehrt die Kaufaufträge, so wird notiert: „bz. G." (= bezahlt Geld) oder „etw. bz. G.". Kommen schließlich nennenswerte Abschlüsse zu irgend einem Kurse überhaupt nicht zu stande, weil die höchsten Gebote der Käufer noch hinter den niedrigsten Forderungen der Verkäufer zurückbleiben, so wird entweder der niedrigste geforderte Preis mit dem Zusatz „B." (= Brief) oder der höchste gebotene Preis mit dem Zusatz „G." (= Geld) notiert (sog. Brief- und Geldkurse). In dem oben genannten Beispiel würde der an erster Stelle berechnete Kurs mit 108 bz. B., der an zweiter Stelle berechnete Kurs mit 107 bz. G. zu notieren sein.

Aufträge, die auf einen andern als den schließlich festgestellten Tageskurs gehn, geben die Makler unerledigt zurück, selbst wenn ein Gegenauftrag, der jenem Auftrage entspricht, wirklich erteilt worden sein sollte. Das ist etwa in dem obigen Beispiele bei dessen erster Version der Fall in Ansehung der Kaufaufträge zu höchstens 107: ihnen stehn Verkaufsaufträge von 81 000 zu mindestens 107 und 106 gegenüber, so daß sogar ein Mehrangebot zu 107 vorhanden ist; trotzdem werden die Kaufaufträge nicht ausgeführt, weil der Tageskurs eben nicht 107, sondern 108 ist; die Makler nehmen also usancemäßig an, daß der im Auftrage bezeichnete Grenzpreis nur unter der Voraussetzung gelten soll, daß er nicht ungünstiger ist als der Tageskurs.

6. Die festgestellten Preise werden schließlich in einem amtlichen Kurszettel bekannt gemacht.

III. Die Kauf- und Verkaufsaufträge werden den Kursmaklern von den Börsenbesuchern meistens mündlich — und zwar regelmäßig auf der Börse selbst, innerhalb der amtlich festgestellten Börsengeschäftszeit — erteilt. Die Kursmakler tragen die Aufträge zunächst in ihre Notizbücher

ein; erst nach Ablauf der Börsengeschäftszeit und nach Festsetzung des Tageskurses stellen sie die zueinander passenden, zum Tageskurse ausführbaren Aufträge zusammen und machen ihren Auftraggebern „Aufgabe", d. h. sie nennen jedem Verkäufer einen passenden Käufer, jedem Käufer einen passenden Verkäufer. Durch widerspruchslosen Austausch der Schlußnoten seitens des Auftraggebers und der „Aufgabe" kommt alsdann das Geschäft zwischen beiden endgültig zu stande.

1. Die Verkäufer und Käufer können während der B.geschäftszeit ihre Aufträge frei widerrufen und auch ihre Preissätze beliebig ändern; mit Ablauf der B.geschäftszeit werden die Aufträge dagegen unwiderruflich,[3] da sie andernfalls keine sichere Grundlage für die Feststellung des Tageskurses abgeben würden; es liegt hier also einer der oben S. 209 VII am Ende erwähnten Ausnahmefälle vor.

2. Daraus folgt, daß der einzelne Auftraggeber die ihm demnächst von dem Makler zugewiesene Gegenpartei („Aufgabe") nur dann zurückweisen darf, wenn sie den von dem Auftraggeber ausdrücklich oder stillschweigend gestellten Bedingungen nicht entspricht. Denn die willkürliche Zurückweisung einer passenden „Aufgabe" würde entweder bedeuten, daß der Auftraggeber seinen Auftrag auf einem Umwege willkürlich widerruft, und das darf er eben nicht; oder daß der Makler persönlich das ihm aufgetragene Geschäft übernimmt, und das braucht dieser nicht: die Selbstübernahme entspricht weder der Absicht der Makler noch den bestehenden Usancen.

a) Die Kursmakler haften nach allgemeiner Regel ihren Auftraggebern weder dafür, daß sie das ihnen aufgetragene Geschäft wirklich zu stande bringen, noch dafür, daß das Geschäft, nachdem sie es durch Abschluß mit einem Dritten zu stande gebracht haben, von dem Dritten tatsächlich erfüllt wird. Anders natürlich, wenn sie den Selbsteintritt erklären, also sich selbst als Dritten benannt haben. Und zwar ist den Kursmaklern, wie wir wissen, der Selbsteintritt stets erlaubt, wenn sie den Auftrag in andrer Art nicht würden ausführen können. Hierher gehört z. B. der oben S. 361, 5 an erster Stelle besprochene Fall: würden die Makler hier bei Feststellung des Kurses „108 bz. B." den Selbsteintritt nicht erklären, so würden Verkaufsaufträge in Höhe von 6000 Mark nicht ausgeführt werden können, da ja den Verkaufsaufträgen zu 108 mit 131 000 nur Kaufaufträge mit 125 000 Mark entsprechen; die Makler sind also wohl berechtigt, die sog. „Spitzen", d. h. jene überschießenden 6000 Mark, selber zu kaufen. Entschließen sie sich hierzu bereits vor der Kursfeststellung, so muß die Kursnotiz natürlich einfach 108 bz. lauten.

b) Erklären die Kursmakler den Selbsteintritt nicht, so sind sie wenigstens verpflichtet, sich um die Ausführung der ihnen erteilten Aufträge nach Kräften zu bemühen. Können sie bei dem Kurse „bz. B." nicht alle ihnen erteilten Verkaufsaufträge erledigen, so müssen sie in erster Reihe die illimitierten, in zweiter Reihe die am niedrigsten limitierten Aufträge ausführen; gleich limitierte Aufträge, die nicht voll ausgeführt werden können, sind nach Verhältnis auszuführen; die 6000 Mark, die in dem ersten der oben S. 361, 5 genannten Fälle unverkauft bleiben, wenn die Makler nicht den Selbsteintritt erklären, entfallen also auf die zu 108 limitierten 30 000 Mark mit je 20%.

3. Hat der Auftraggeber die von einem Kursmakler gemachte Aufgabe einmal angenommen, so hat der Makler mit der Erfüllung des Geschäfts nichts weiter zu tun und ist nur haftbar, wenn er an der Nichterfüllung schuld ist.

4. Anders als die Kursmakler verhalten sich die Privatmakler.

a) Die Propermakler schließen das ihnen aufgetragene Geschäft in eignem Namen ab; sie suchen dann freilich noch am selben Tage ein Geschäft entgegengesetzter

[3] Weber Z. 43 S. 182.

Richtung (also z. B., wenn der erste Auftrag auf einen Verkauf lautet, einen Kauf) mit einem zweiten Auftraggeber abzuschließen, um sich von jedem Risiko zu entlasten und die Börse „glatt" zu verlassen; allein auch dies Gegengeschäft führen sie in eignem Namen aus, so daß also nicht etwa der zweite Auftraggeber dem ersten als Gegenpartei zugeführt wird. Demgemäß tritt der Propermakler beiden Parteien als Eigenhändler gegenüber. Daß er nebenbei zugleich Makler ist, tritt juristisch nur dadurch hervor, daß er als Verkäufer zu dem bedungenen Kaufpreise eine Courtage zuschlägt und als Käufer eine Courtage von dem bedungenen Kaufpreise abzieht: in dieser Courtage besteht ja auch sein einziger Gewinn; denn wenn er am nämlichen Tage verkauft und kauft, kann er auf eine ihm vorteilhafte Preisdifferenz bei beiden Geschäften nicht rechnen.

b) Der Aufgabemakler schließt das aufgetragene Geschäft gleichfalls fest ab, jedoch „an Aufgabe", d. h. mit der Verpflichtung, dem Auftraggeber eine passende Gegenpartei zuzuführen. Gelingt ihm dies, so schließt der Auftraggeber mit der Gegenpartei ab, und der Makler ist entlastet, ohne, falls er nicht schuldhaft gehandelt, für die Erfüllung des Geschäfts einstehn zu müssen. Gelingt es ihm nicht, so kann der Auftraggeber den Makler persönlich haftbar machen; und zwar kann er entweder durch Zwangsregulierung sein Interesse von ihm fordern oder den Makler als Selbstkontrahenten auf positive Erfüllung des Geschäftes belangen (Berl. BBed. 10). Der Aufgabemakler ist also echter Makler, nur daß er sich, was dem Kursmakler nur ausnahmsweise erlaubt ist, ganz allgemein für die erfolgreiche Ausführung des ihm erteilten Vermittlungsauftrages haftbar macht und eventuell sich zum Selbsteintritt verpflichtet. — Häufig treten die Aufgabemakler in ein festes Verhältnis zu einer größeren Maklerbank, d. h. sie suchen zwar für jeden Verkaufsauftrag einen passenden Kaufauftrag zu ermitteln, führen aber nicht den Verkäufer und Käufer unmittelbar zusammen, sondern benennen sowohl dem Verkäufer wie dem Käufer als „Aufgabe", d. h. als Gegenpartei, eben jene Bank; dadurch erreichen sie, daß ihre Aufgabe von den beiderseitigen Auftraggebern keinesfalls zurückgewiesen werden kann, da ja die Maklerbank als zahlungsfähig bekannt ist, und daß ihr eigner Maklerkredit wesentlich erhöht wird; freilich müssen sie dafür ihre Courtage mit der Maklerbank teilen.[4]

IV. 1. Hat jemand ein mit Zins- oder Dividendenscheinen versehenes Papier durch Kassageschäft verkauft, so muß er dem Käufer alle Zins- und Dividendenscheine mitliefern, deren Zins- oder Dividendenperiode am Tage des Kaufabschlusses noch nicht abgelaufen ist. Doch muß der Käufer dafür in Gestalt von Stückzinsen eine besondre Vergütung zahlen, so daß der Kaufpreis sich um diesen Betrag erhöht. Die Stückzinsen sind vom Nennwert des verkauften Papiers zu berechnen, und zwar für die Zeit vom Beginn der laufenden Zins- oder Dividendenperiode bis zum Tage des Kaufs einschließlich; der Zinsfuß ist bei Papieren mit Zinsscheinen derselbe wie in diesen Scheinen; dagegen beträgt er bei Papieren mit Dividendenscheinen 4 % ohne Rücksicht darauf, ob die zu erwartende Dividende hinter diesem Satz zurückbleiben oder sie übersteigen wird (Beschl. des Bundesrats vom 28. Juni 1898 §§ 4, 6, 8).

Beispiele s. unten zu 2a, b.

2. Ausnahmen:

a) Bei allen inländischen Papieren mit Zinsscheinen kann der Verkäufer, wenn er will, den Zinsschein für die laufende Zinsperiode zurück-

[4] Siehe Weber Z. 43 S. 203.

behalten. Dann fallen aber nicht bloß die vom Käufer zu zahlenden Stückzinsen fort, sondern der Verkäufer muß sogar für die Zeit vom Tage des Kaufs bis zum Ende der Zinsperiode seinerseits Stückzinsen zahlen, die vom Kaufpreise zu kürzen sind (Berl. BBed. 36).

Beispiel. A. verkauft am 31. Januar 09 60 000 Mark 4%ige Pfandbriefe zum Kurse von 101,20 an B.; die Zinsperiode läuft halbjährlich am 31. März und 30. September ab. Hier kann A. nach seiner Wahl den Zinscoupon per 1. April dem B. mitliefern oder ihn zurückbehalten. Im ersteren Fall muß B. an Stückzinsen 4% auf die Zeit vom 1. Oktober 08 bis 31. Januar 09 = 120 Tagen zahlen; im letzteren Fall kann er Stückzinsen für die Zeit vom 1. Februar bis 31. März 09 = 60 Tagen für sich beanspruchen. Im ersteren Fall beträgt also der Kaufpreis 60 720 + 800 = 61 520, im letzteren Fall beträgt er 60 720 — 400 = 60 320 Mark.

b) Bei allen inländischen Papieren mit Dividendenscheinen, die nicht bloß im Kassa-, sondern auch im Termingeschäft gehandelt werden, sowie bei allen ausländischen Papieren mit Dividendenscheinen muß der Verkäufer den Dividendenschein auch für die letzte bereits abgelaufene Dividendenperiode mitliefern, wenn der Kauf vor der Fälligkeit dieses Scheins abgeschlossen worden ist. Dementsprechend erstrecken sich auch die vom Käufer zu zahlenden Stückzinsen über jene Dividendenperiode hinaus bis zum Tage des Kaufs (Bundesratsbeschluß vom 28. Juni 98 § 8).

Beispiele. I. A. verkauft am 31. Januar 09 60 000 Mark Bergbankaktien, die nur im Kassageschäft gehandelt werden, zum Kurse von 150 an B.; die Dividendenperiode läuft ganzjährig am 31. Dezember ab. Hier muß A. dem B. den Dividendenschein für 1910 mitliefern, und B. muß an Stückzinsen 4% auf die Zeit vom 1.—31. Januar an A. zahlen. Der Kaufpreis beträgt also 90 000 + 200 = 90 200 Mark. II. A. verkauft am 31. Januar 09 60 000 Mark Deutsche Bankaktien, die auch im Termingeschäft gehandelt werden, zum Kurse von 240 an B.; die Dividendenperiode läuft ganzjährig am 31. Dezember ab; die Dividende wird aber erst am 1. April des folgenden Jahrs fällig. Hier muß A. dem B. auch den Dividendenschein für 1909 mitliefern, und B. muß an Stückzinsen 4% auf die Zeit vom 1. Januar 09 bis 31. Januar 09 an A. zahlen. Der Kaufpreis beträgt also 144 000 + 2600 = 146 600 Mark.

Auf der Hand liegt, daß die 4%igen Stückzinsen beim Verkauf von Dividendenpapieren dem Verkäufer eine zu niedrige oder eine zu hohe Vergütung gewähren, wenn die von dem Papier zu erwartende Dividende auf mehr oder auf weniger als 4% geschätzt wird; um die Differenz wird der Kurs des Papiers herauf- oder herabgesetzt. Beispiel: man nehme in dem zuletzt gedachten Fall an, daß die Dividende der Deutschen Bank am 1. Februar 1909 sowohl für 1908 wie für 1909 auf 12% geschätzt wird; trotzdem erhält A. von B. auf die Dividendenscheine für 1908 und 1909 nur 4% jährlich, also, da es sich um eine Zeit von 13 Monaten handelt, $^{13}/_{12} \cdot 8 = 8^2/_3$% zu wenig. Demgemäß ist der Kurs der Aktien am 1. Februar 09 dahin zu verstehn, daß die Aktien selbst nur mit $231^1/_3$, die beiden Dividendenscheine aber außer den 4% Stückzinsen noch mit $8^2/_3$% bewertet wurden, woraus sich der Gesamtkurs von $231^1/_3 + 8^2/_3 = 240 + 4$% Stückzinsen ergibt. Die Folge ist, daß, wenn am 1. April 09 der Dividendenschein für 1908 fällig geworden ist, der Kurs der Aktien plötzlich um etwa 8% sinken wird; denn von nun ab kann der Verkäufer ja den Dividendenschein für 1908 behalten und eine besondre Vergütung dafür nicht beanspruchen.

c) Bei einigen wenigen Papieren werden vom Käufer für den ersten vom Verkäufer mitzuliefernden Zins- oder Dividendenschein Stückzinsen nicht vergütet (Handel „franco

Zinsen"); so namentlich bei Aktien der Versicherungsgesellschaften (Bundesratsbeschl. v. 98 § 4 II).

d) Bei Berechnung der Stückzinsen werden das Jahr mit 360, die Monate mit je 30 Tagen angesetzt; nur wenn der Endpunkt der Zinsberechnung in den Februar fällt, wird der Februar richtig mit 28 oder 29 Tagen angesetzt (Bundesratsbeschl. v. 98 § 5): wer am 28. Februar 09 kauft, muß also, falls die Zinsperiode am 1. Januar beginnt, Stückzinsen für 58, wer einen Tag später, am 1. März 09, kauft, muß Stückzinsen für 61 Tage zahlen.

V. Die Kassageschäfte dienen dem „reellen" Verkehr, d. h. sie sollen dem Käufer Papiere, die er wirklich zu besitzen wünscht, verschaffen, und sie sollen umgekehrt dem Verkäufer dazu helfen, Papiere, die er wirklich besitzt, in bares Geld umzusetzen. Indes kann das Kassageschäft ebensogut auch zu bloßen Spekulationszwecken benutzt werden: der Käufer kann die Papiere bloß zu dem Zweck kaufen, um sie zunächst abzunehmen, aber möglichst bald bei gestiegenem Kurse wieder zu veräußern; ebenso kann der Verkäufer die Papiere bloß zu dem Zweck verkaufen, um den augenblicklichen hohen Kursstand für sich auszunutzen und die Papiere möglichst bald, wenn der Kurs gefallen, wieder zu kaufen. So spekuliert also jener Käufer mittels seines Kassageschäfts à la hausse, jener Verkäufer à la baisse. Immerhin ist die Spekulation per Kassa schwerfällig: denn sie setzt voraus, daß der Käufer Geld genug hat, um die gekauften Papiere sofort bar zu bezahlen, und daß der Verkäufer die verkauften Papiere im Besitz hat, um sie sofort liefern zu können. Wir werden später sehn, daß die Spekulation durch Termingeschäft viel leichter ist; denn sie setzt nicht voraus, daß der Käufer den Kaufpreis für die gekauften Papiere oder der Verkäufer die verkauften Papiere besitzt. Andrerseits werden wir auch sehn, daß nichtsdestoweniger auch das Termingeschäft sehr wohl dem „reellen" Verkehr zu dienen geeignet ist.

3. Termingeschäfte.[1]

a) Begriff.

§ 98.

I. Termingeschäfte sind alle an der Fondsbörse abgeschlossene Geschäfte, die es durch ihre Abmachungen den Parteien erleichtern sollen, die Erfüllung der vertragsmäßig übernommenen Verpflichtungen folgendergestalt auf andre Personen abzuschieben.

1. Die Partei, die die Erfüllung eines Termingeschäfts von sich abschieben will, schließt nicht ein einziges, sondern zwei derartige Geschäfte ab, die juristisch voneinander unabhängig sind, aber sich in ihrem wirtschaftlichen Erfolge wechselseitig ausgleichen sollen. Jedes dieser Geschäfte nennen wir im Verhältnis zum andern Gegengeschäft; das zuerst

[1] Jacusiel, Leipz. Ztschr. 2 S. 570; Adler, Arch. f. BR. 17 S. 132; Staub, Begriff der B.Termingeschäfte (99); Heinemann, B.Terminhandel (00); Rießer, die h.srechtl. Lieferungsgeschäfte (00); Trumpler Z. 50 S. 388; N. Müller, juristische Lehrmeinungen über B.Geschäfte (03).

vorgenommene Gegengeschäft sei Grund-, das zuletzt vorgenommene sei Abwicklungs- oder Realisationsgeschäft genannt. Beide Gegengeschäfte sind notwendig auf die nämliche Zahl der nämlichen Wertpapiere gerichtet, sind auf den nämlichen Erfüllungstermin gestellt und enthalten grundsätzlich die nämlichen Geschäftsbedingungen. Dagegen unterscheiden sie sich voneinander dadurch,

a) daß die Partei, die die Erfüllung der Geschäfte von sich abschieben will, in beiden Geschäften die entgegengesetzte Rolle, also in dem einen die Rolle des Käufers, in dem andern die Rolle des Verkäufers übernimmt;

b) daß die beiden Geschäfte zu verschiedenen Zeiten vorgenommen werden;

c) daß bei beiden Geschäften der Regel nach die Gegenpartei und der bedungene Preis verschieden sind.

2. Hat nun eine Partei zwei derartige Gegengeschäfte abgeschlossen und beabsichtigt sie, deren Erfüllung auf andre Personen abzuschieben, so führt sie diesen ihren Plan dadurch aus, daß sie die Gegenparteien der beiden Geschäfte mittels Skontration (oben S. 314) einander als Verkäufer und Käufer überweist. Nicht sie selber liefert also die von ihr in dem einen Geschäft verkauften, nicht sie selber empfängt und bezahlt die in dem andern Geschäft gekauften Papiere, sondern statt ihrer hat die Gegenpartei des letzteren Geschäfts die Papiere zu liefern, statt ihrer hat die Gegenpartei des ersteren Geschäfts die Papiere abzunehmen und zu bezahlen. So scheidet sie also, wenn die Skontration glatt von statten geht, für ihre Person bei der Erfüllung beider Geschäfte aus und ist an dem ganzen Handel nur wegen der Differenz der bei beiden Geschäften bedungenen Preise beteiligt: hat sie teurer verkauft als gekauft, so kann sie die Differenz von ihrem Käufer fordern; hat sie teurer gekauft als verkauft, so muß sie die Differenz ihrem Verkäufer vergüten.[2]

Ein Beispiel siehe unten zu II.

II. Die Eigenart der Termingeschäfte, daß sie durch ihre Abmachungen die Abschiebung der Erfüllung von den Vertragsparteien auf andre Personen erleichtern sollen, tritt in folgenden Merkmalen hervor.

1. In jedem Termingeschäft wird der Erfüllungstermin zeitlich hinausgeschoben. Denn es muß den Parteien Zeit gelassen werden, noch vor Eintritt des Erfüllungstermins erstens nach Abschluß des Grundgeschäfts das Abwicklungsgeschäft vorzunehmen, zweitens nach Abschluß des Abwicklungsgeschäfts die Skontration zwischen beiden Geschäften vorzubereiten. Alle Termingeschäfte sind also notwendig befristet.

2. In jedem Termingeschäft werden nur Abmachungen getroffen, die bei solchen Geschäften allgemein üblich sind. Denn alle Termingeschäfte

2 Siehe aber unten S. 373 (Liquidationskurs!).

müssen begriffsmäßig so angelegt werden, daß sie mit Leichtigkeit als Gegengeschäfte für andre Termingeschäfte verwendet werden können. Das liegt für die Abwicklungsgeschäfte auf der Hand; denn diese müssen ja einem bereits vorhandenen Grundgeschäft mit feststehendem Inhalt wie ein Spiegelbild entsprechen. Das nämliche gilt aber auch für die Grundgeschäfte; denn bei deren Abschluß müssen die Parteien im voraus daran denken, daß ihnen der Abschluß eines Abwicklungsgeschäfts leicht gemacht werden soll; sie müssen also ihre Abmachungen derart treffen, daß sie mit Sicherheit darauf rechnen können, auf dem Terminmarkt in der Zeit bis zum Erfüllungstermin in ausreichender Anzahl Personen zu finden, die zum Abschluß eines Gegengeschäfts gleichen Inhalts bereit sind.

a) Demgemäß wird als Erfüllungstermin immer ein allgemein üblicher Termin, nämlich der Ultimo des laufenden oder des nächsten Monats, bedungen; man bezeichnet deshalb die Termingeschäfte oft auch als Ultimogeschäfte.

b) Demgemäß werden als Gegenstand des Geschäfts immer Papiere gewählt, die gerade auf Ultimo in großem Umfang gehandelt zu werden pflegen („Termin"- oder „Ultimopapiere"), und auch die Menge dieser Papiere wird stets in üblicher Art — die Regel bilden bei Aktien Partien im Nennwert von 15 000 Mark — bestimmt (Berl. BBed. 16).

c) Demgemäß ist auch der Inhalt des Geschäfts im übrigen stets ein schablonenhafter, so wie die Usance es mit sich bringt. Namentlich ist es allgemein üblich, daß die Lieferung der Papiere am Erfüllungstermin Zug um Zug gegen Zahlung des bedungenen Kaufpreises erfolgen muß und daß der Erfüllungstermin „fix" festgesetzt wird (Berl. BBed. 16): die Termingeschäfte sind also der Regel nach Fixgeschäfte (oben S. 173) und nehmen sogar unter allen Fixgeschäften wegen ihrer praktischen Bedeutung weitaus den ersten Rang ein.

Beispiele. I. A. will am 2. Mai ein Kapital von ca. 90 000 Mark in Bankaktien anlegen, möchte die Aktien aber durch Termingeschäft kaufen, da er das Geld vielleicht in allernächster Zeit anderweit gebraucht und sich deshalb die Möglichkeit offen halten will, durch Abschluß eines Gegengeschäfts die Erfüllung des Aktienkaufs auf andre Personen abzuschieben. Demgemäß kauft er 60 000 Mark Dresdner Bankaktien zum Kurse von 150 auf Ultimo Mai von B.; als sich im Lauf des Mai herausstellt, daß er sein Geld tatsächlich für andre Zwecke nötig hat und daß überdies der Kurs der Aktien gestiegen ist, nimmt er am 25. Mai wirklich ein Gegengeschäft vor, indem er 60 000 Mark Dresdner Bankaktien auf Ultimo Mai an C. für 158 verkauft. Am Ultimo überweist er den B. als Verkäufer an C. als Käufer; B. muß also die Papiere an C. liefern, C. muß sie abnehmen und mit 150 als dem im ersten Geschäft bedungenen Preise an B. bezahlen;[2] dagegen hat, wenn diese Skontration sich glatt abwickelt, A. selber die Aktien weder zu liefern noch abzunehmen und zu bezahlen, und beide Geschäfte gehn ihn nur noch insofern an, als er die Differenz zwischen dem Kaufpreise des zweiten und dem des ersten Geschäfts mit 158 — 150 = 8% = 4800 Mark von C. einziehn kann. Und zwar hat A. bei dem ersten Geschäft mit voller Absicht gerade Dresdner Bankaktien und nicht etwa Aktien der Bergisch-Märkischen Bank und gerade 60 000 und nicht etwa 54 000 oder 60 600 Mark dieser Aktien gekauft und als

Erfüllungstag gerade den Ultimo Mai und nicht etwa den 23. Mai oder den Ultimo August bestimmt. Denn Dresdner Bankaktien werden in Posten zu je 15 000 Mark auf den nächsten oder übernächsten Ultimo in großem Umfang gekauft, so daß A. darauf rechnen konnte, ohne Mühe im Lauf des Mai ein dem ersten Geschäft entsprechendes Gegengeschäft zu stande zu bringen. Dagegen sind Termingeschäfte in Bergisch-Märkischen Bankaktien ganz unüblich, und auch Dresdner Bankaktien werden im Termingeschäft eben nur in Posten zu je 15 000 und nicht zu 54 000 oder 60 600 Mark und nur auf den nächsten oder übernächsten Ultimo, nicht aber auf beliebige andre Erfüllungstage gehandelt. II. Derselbe Fall wie zu I; nur ist der Kurs der Dresdner Bankaktien im Lauf des Mai gefallen; da nun A., wie erwähnt, sein Geld notwendig in andrer Art gebraucht und deshalb zur Abnahme und Bezahlung der Aktien am Ultimo Mai außer stande ist, bleibt ihm auch in diesem Fall nichts andres übrig, als ein Gegengeschäft vorzunehmen: nachdem er vergeblich auf ein Steigen des Preises gewartet hat, verkauft er die Aktien am 28. Mai zu 147 an C. Hier ist die Sachlage genau dieselbe wie zu I. Nur kann A. keine Differenzzahlung für sich beanspruchen, sondern muß umgekehrt seinerseits eine Differenz von 1800 Mark entrichten. Denn B. kann ja von ihm einen Kaufpreis von 150 fordern, während C. an B. nur 147 zu bezahlen braucht;[2] A. muß also die fehlenden 3% aus eignen Mitteln zulegen.

Häufig wird behauptet, daß die Termingeschäfte nicht bloß regelmäßig als Fixgeschäfte abgeschlossen würden, sondern daß der Charakter als Fixgeschäft geradezu zum Begriff der Termingeschäfte gehöre.[3] Doch ist dies eine völlig willkürliche Annahme, wie denn auch die offiziellen Usancen der Berliner Fondsbörse es ausdrücklich gestatten, daß Termingeschäfte auch nicht fix vorgenommen werden (Berl. BBed. 16 II). Richtig ist nur das eine, daß die „fixe" Bestimmung des Erfüllungstermins sich für die rein spekulativen Termingeschäfte besonders gut eignet und daß es auch bei den übrigen Termingeschäften die Abwicklung außerordentlich erleichtert. Sie ist also zwar kein „Essentiale", aber doch ein „Naturale" der Termingeschäfte.

3. Dem Wesen der Termingeschäfte entspricht es endlich, daß die Parteien beim Abschluß jedes solchen Geschäfts die Verpflichtung übernehmen, sich für den Fall, daß eine von ihnen ein Gegengeschäft abschließen oder bereits abgeschlossen haben sollte, auf eine Skontration mit der Gegenpartei des Gegengeschäfts einzulassen. Doch steht eine solche Verpflichtung an der Berliner Börse usancemäßig nur für die Mitglieder des später zu erwähnenden Liquidationsvereins fest (Berl. BBed. 18).

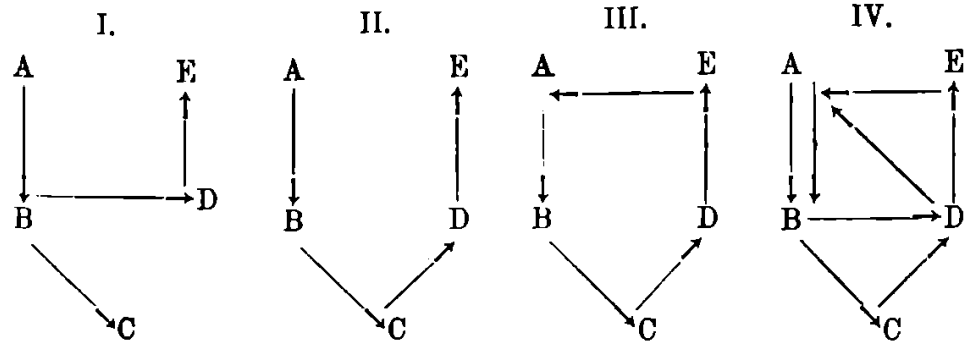
Um die Rechtslage von Terminhändlern zu würdigen, die nicht zum Liquidationsverein gehören und sich deshalb auf eine Skontration nicht einzulassen brauchen, erwäge man folgendes. Gesetzt, daß A. gewisse Papiere auf Ultimo an B. verkauft und durch Gegengeschäft von C. gekauft hat, so ist A. in der Lage, die Skontration seiner Ansprüche und Verpflichtungen aus beiden Geschäften auch gegen den Willen B.s durchzusetzen, wenn nur C. damit einverstanden ist: denn auch gegen den Willen B.s kann er seine Ansprüche aus dem mit B. abgeschlossenen Geschäft an C. abtreten sowie seine Verpflichtungen aus dem Geschäft durch C. erfüllen lassen und damit die Effektiverfüllung beider Geschäfte von sich auf B. und C. abschieben. Dagegen wird die Skontration unmöglich, wenn auch C. ihr widerspricht; und solch ein Widerspruch wird ihm sehr nahe liegen, sobald die Verpflichtungen A.s gegen B. mit denen C.s gegen A. nicht genau übereinstimmen, also namentlich wenn der von A. an B. zu zahlende Kaufpreis höher ist als der Kaufpreis, den C. dem A. schuldet, oder wenn der Erfüllungsort für A. ein andrer ist als für C. Eine Usance, die alle Terminhändler zur Duldung einer Skontration der aus ihren Termingeschäften entspringen-

[3] So z. B. Neukamp bei Rehm, B.Ges. S. 186.

den Ansprüche und Verbindlichkeiten rechtsgültig verpflichtet, ist also für den Terminhandel nahezu unentbehrlich. Daß sie trotzdem nur für die Mitglieder des Liquidationsvereins Geltung hat, erklärt sich daraus, daß die Zahl der nicht zu diesem Verein gehörigen Terminhändler verhältnismäßig gering ist. Auch können die dem Liquidationsverein fern bleibenden Händler den Nachteil des fehlenden Skontrationszwangs dadurch vermeiden, daß sie ihre Termingeschäfte stets durch einen und denselben Kommissionär vornehmen und dieser stets den Selbsteintritt erklärt; denn ist dies der Fall, so stehn sich bei den Termingeschäften dieser Händler stets die nämlichen Gegenparteien gegenüber und die Skontration zwischen ihnen wird zur gewöhnlichen Aufrechnung, die jede Partei der andern auch gegen deren Willen aufzwingen kann.

III. 1. Begreiflicherweise werden Parteien, die Termingeschäfte abschließen, von der Chance, die die Eigenart dieser Geschäfte ihnen bietet, tatsächlich überaus häufig Gebrauch machen: sie werden demnach in der Mehrzahl der Fälle wirklich auf den Abschluß des Grund- den Abschluß eines Abwicklungsgeschäfts folgen lassen. So wird es also vorkommen, daß beide Parteien, die bei dem Grundgeschäft beteiligt waren, die Erfüllung auf einen Dritten und Vierten, mit dem eine jede ein Abwicklungsgeschäft abgeschlossen, abschieben, daß der Dritte seinerseits wieder mit einem Fünften, der Vierte mit einem Sechsten ein Gegengeschäft vornimmt und die Erfüllung auf diese Personen weiterschiebt u. s. w. Das Geschäft, das in diesem Fall für die eine Partei ein Abwicklungsgeschäft zu einem bereits abgeschlossenen Grundgeschäft darstellt, bildet alsdann für die andre Partei vielleicht das Grundgeschäft zu einem erst noch abzuschließenden Abwicklungsgeschäft. Ja, es kann sogar geschehn, daß sich die Kette von Termingeschäften, die in dieser Art entsteht, am Ende zu einem Ring zusammenschließt, indem jede einzelne dabei beteiligte Partei die nämliche Zahl der nämlichen Papiere auf den nämlichen Erfüllungstermin sowohl gekauft wie verkauft hat: alsdann wird die Erfüllung nicht bloß von einem Händler auf den andern Händler abgeschoben, sondern sie unterbleibt — abgesehn von den zwischen den Parteien zu zahlenden Preisdifferenzen — gänzlich.

Beispiele. Unter den fünf Personen A. bis E. werden im Lauf des Mai nach und nach die nämlichen Papiere auf Ultimo Mai folgendergestalt verkauft:



wobei jeder Pfeil eine Partie von je 15 000 Mark der Papiere und die Pfeilrichtung die Richtung von Verkäufer zu Käufer bezeichnet. Hier ist zu III und IV der Ring der Termin-

geschäfte geschlossen: eine Erfüllung unterbleibt also, von der Zahlung der Preisdifferenzen abgesehn, ganz. Dagegen muß zu I und II ein Teil der verkauften Papiere effektiv geliefert werden, nämlich zu II 15 000 Mark von A. an E., zu I je 15 000 Mark von A. an E. und (da B. 30 000 Mark verkauft und nur 15 000 Mark gekauft hat) von B. an C.

2. Sehr oft ist eine Partei, die ein Termingeschäft vornimmt, bereits im voraus fest entschlossen, später auch ein Abwicklungsgeschäft vorzunehmen; ihre Absicht geht alsdann von vornherein gar nicht darauf, die verkauften Papiere in Person zu liefern, die gekauften Papiere in Person abzunehmen und zu bezahlen, sondern sie will einzig und allein die Preisdifferenz, die sich, wie sie erhofft, beim Abschluß des Abwicklungsgeschäfts zu ihren Gunsten herausstellen wird, verdienen. Ebensogut ist es aber möglich, daß die Partei noch nicht weiß, ob sie es bei der Erfüllung des Geschäfts ihrerseits belassen oder ob sie ein Abwicklungsgeschäft vornehmen wird: sie hat sich dann eben, indem sie ihr Geschäft als Termingeschäft vornahm, nur eine Hintertür offen gelassen, durch die sie, wenn es ihr später wünschenswert erscheinen sollte, für ihre Person der Erfüllung leicht entgehn kann. Schließlich ist es aber auch möglich, daß eine Partei ein Termingeschäft vornimmt, obschon sie unter allen Umständen entschlossen ist, an der Erfüllung des Geschäfts ihrerseits festzuhalten; der Grund, warum eine solche Partei ihr Geschäft gerade als Termingeschäft abgeschlossen hat, ist dann der, daß der Terminmarkt ihr günstigere Preise bot als der Kassamarkt: für manche Papiere ist nämlich der Terminmarkt viel stärker besucht als der Kassamarkt, so daß ein großes Verkaufs- oder Kaufangebot, das auf dem Kassamarkt die Preise zum Nachteil des Anbietenden in die Höhe treiben oder drücken würde, auf dem Terminmarkt keinen merklichen Einfluß auf die Preise ausübt.

3. Aus dem zu 1 und 2 Gesagten folgt, daß nichts verkehrter wäre als die Annahme, ein Termingeschäft als solches sei überhaupt nicht auf Lieferung der verkauften und auf Abnahme und Bezahlung der gekauften Papiere gerichtet, sondern gehe lediglich auf Zahlung einer Preisdifferenz. Vielmehr zielt jedes einzelne Termingeschäft auf die Lieferung, Abnahme und Bezahlung der gehandelten Papiere gerade ebenso ab wie jeder andre Kauf und erhält seine Richtung auf die Zahlung einer bloßen Preisdifferenz nur dadurch, daß es im Wege der Skontration mit einem zweiten zu andrer Zeit und regelmäßig mit einer andern Gegenpartei abgeschlossenen Termingeschäft kombiniert wird. Und selbst dann, wenn diese Kombination vorgenommen wird, entfällt die Verpflichtung der skontrierenden Partei zur Lieferung der verkauften, zur Abnahme und Bezahlung der gekauften Papiere nur unter der Voraussetzung, daß die Skontration „glatt" von statten geht, d. h. daß die beiden Gegenparteien der skontrierenden Partei oder die weiteren Parteien, die diese Gegenparteien durch Fortsetzung der Skontration wieder an ihre Stelle setzen, aneinander ordnungsmäßig erfüllen. Dagegen kann, wenn diese Voraussetzung von einer Gegen-

partei oder deren Substituten nicht erfüllt wird, die skontrierende Partei von der andern Gegenpartei auf Lieferung der verkauften oder auf Abnahme und Bezahlung der gekauften Papiere ohne jede Rücksicht darauf, daß sie auf Termin verkauft oder gekauft und sodann ein Abwicklungsgeschäft vorgenommen hat, unbedenklich belangt werden.

Beispiele. A. hat ein Papier Anfang März auf Ultimo März von B. zu 100 gekauft, weil er auf Steigen des Kurses rechnete; das Papier ist aber fortgesetzt im Kurse gefallen, so daß es Ende März nur 97, Anfang April sogar nur noch 90 steht; A. hat deshalb seine Spekulation aufgegeben und das Papier schon Mitte März zu 99 an C. verkauft und überweist am Ultimo März C. und B. einander als Verkäufer und Käufer; da stellt sich heraus, daß C. zahlungsunfähig geworden ist. Hier kommt A. nicht etwa mit der Zahlung einer bloßen Preisdifferenz — sei es der Differenz 100 — 99 = 1, sei es der Differenz 100 — 97 = 3% — davon, sondern muß, wenn B. es fordert, die gekauften Papiere abnehmen und dafür den vollen Kaufpreis von 100 entrichten. Das bedeutet für ihn, der die Papiere notgedrungen sofort weiter verkaufen muß, weil er gar nicht die Mittel zur Bezahlung des vollen Kaufpreises besitzt, bei dem niedrigen Aprilkurse einen Verlust von 100 — 90 = 10%.

4. Ist das bisher Ausgeführte richtig, so muß anerkannt werden, daß eine Partei, die auf ein Termingeschäft ein Abwicklungsgeschäft folgen läßt und sodann ihre Verpflichtungen aus beiden Geschäften skontriert, eben dadurch diese ihre Verpflichtungen vertragsgemäß „erfüllt". Doch hat sich der Sprachgebrauch eingebürgert, diese Erfüllung als eine „nicht effektive" zu bezeichnen und von einer effektiven Erfüllung nur zu sprechen, wenn eine Partei den Abschluß eines Gegengeschäfts unterläßt und demgemäß die von ihr auf Ultimo verkauften Papiere in Person liefert, die von ihr auf Ultimo gekauften Papiere in Person abnimmt und bezahlt. Auch wir werden uns im folgenden diesem Sprachgebrauch anschließen.

IV. Den Termingeschäften liegt in der großen Mehrzahl der Fälle eine Zeitspekulation (siehe oben S. 358 VI, 2) zu Grunde.

1. Personen, die ein Termingeschäft als Grundgeschäft vornehmen, um später ein Gegengeschäft abzuschließen, spekulieren ausnahmslos darauf, daß sich der Preis in der Zeit zwischen der Vornahme des ersten und zweiten Geschäfts zu ihren Gunsten ändern wird. Rechnen sie auf Steigen der Preise, so kaufen sie zuerst und verkaufen später (Spekulation à la hausse oben S. 365); rechnen sie auf Fallen der Preise, so verkaufen sie zuerst und kaufen später (Spekulation à la baisse). Dabei haben sie den großen Vorteil, daß sie die Papiere, die sie verkaufen, und das Geld zur Bezahlung der Papiere, die sie kaufen, nicht zu besitzen brauchen, weil sie ja vermittels des Gegengeschäfts und der sich anschließenden Skontration die „effektive" Lieferung, Abnahme und Bezahlung der Papiere von sich abschieben, sondern daß es genügt, wenn sie nur im stande sind, eine Preisdifferenz, die sich etwa zu ihrem Nachteil herausstellen sollte, zu begleichen. Die Terminspekulation bedarf deshalb eines sehr viel geringeren Betriebs-

kapitals als die Kassaspekulation. Deshalb ist sie für die Spekulanten höchst verlockend, aber zugleich, da sie ebensogut mißlingen wie gelingen kann, höchst gefährlich.

Beispiel. Wenn jemand 300 000 Mark Deutsche Bankaktien auf Ultimo zum Kurse von 240 kauft, so kosten diese Aktien, von Stückzinsen, Stempel u. s. w. abgesehn, 720 000 Mark. Trotzdem braucht der Käufer höchstens im Besitz von 30 000 Mark zu sein: denn mit diesem Gelde kann er ja eine Preisdifferenz von 10% bestreiten, und auf eine größere Differenz braucht er nicht gefaßt zu sein. Gelingt nun die Spekulation, indem der Kurs auf 245 steigt, so hat der Spekulant innerhalb eines einzigen Monats rund 15 000 Mark, d. h. 50% oder auf das Jahr gerechnet gar 600% seines Betriebskapitals gewonnen. Aber ebenso umgekehrt: fällt der Kurs auf 235, so hat er innerhalb eines einzigen Monats 50 oder 600% seines Betriebskapitals verloren.

2. Personen, die ein Termingeschäft vornehmen, ohne ihm später ein Gegengeschäft folgen lassen zu wollen, verfolgen meist eine ganz ähnliche Spekulation: sie kaufen ein Papier, obschon sie es erst am Erfüllungstage haben wollen, schon jetzt, weil sie besorgen, daß der Preis bis dahin steigen, sie verkaufen ein Papier, obschon sie das Kaufgeld erst am Erfüllungstage haben wollen, schon jetzt, weil sie besorgen, daß der Preis bis dahin fallen werde.

Doch ist es denkbar, daß im Einzelfall eine solche Zeitspekulation gänzlich fehlt und eine Partei ein Termingeschäft als solches nicht vornimmt, weil sie eine Preisänderung bis Ultimo hofft oder befürchtet, sondern einzig und allein deshalb, weil ihr der Terminmarkt stärker zu sein scheint als der Kassamarkt (siehe oben S. 370, 2).

V. Lebhaft umstritten ist es, inwieweit der Terminhandel volkswirtschaftlich schädlich oder nützlich ist. Doch kann hier, wo nicht die volkswirtschaftliche, sondern nur die rechtliche Bedeutung des Terminhandels darzustellen ist, auf diese Frage nicht eingegangen werden.

b) Kursfeststellung und Preisberechnung bei den Termingeschäften.

§ 99.

I. 1. Die amtliche Feststellung der Kurse wird für Termingeschäfte nach ähnlichen Regeln vorgenommen wie für Kassageschäfte, namentlich was die Mitwirkung der amtlichen Kursmakler angeht. Doch werden die Terminpreise von den Kassapreisen äußerlich getrennt (siehe BGes. 29 I). Denn oft werden für das nämliche Papier zur nämlichen Zeit Termin- und Kassapreis nicht übereinstimmen. Auch werden die Terminpreise eines Papiers nicht einheitlich für den ganzen Börsentag festgestellt; sie sind also keine „Tageskurse". Vielmehr wird der „Anfangskurs", der höchste und der niedrigste Kurs festgestellt.

Beispiel. Am 19. April 09 war für Deutsche Bankaktien der Kassakurs einheitlich mit 240,4 bz., der Ultimokurs dagegen abgestuft mit 240,30, 240,25, 240,60 bz. notiert.

Übrigens ist der „Anfangskurs" nicht der Kurs des einzelnen Geschäfts, das zufällig zuerst abgeschlossen wird, sondern wird in ähnlicher Art aus der Gesamtheit der für den

Anfang der B. erteilten Aufträge ermittelt, wie der Kassakurs aus der Gesamtheit der für den ganzen B.tag erteilten Aufträge.

Hiernach können die einzelnen Termingeschäfte nicht zum „Tageskurse" abgeschlossen werden. Vielmehr wird entweder der Preis zwischen den Parteien sofort zahlenmäßig festgesetzt, oder es wird abgeschlossen auf den „Anfangskurs", auf den „Durchschnittskurs" u. s. w.

2. Über den sog. Liquidationskurs siehe den folgenden Paragraphen.

II. Stückzinsen werden im Termingeschäft nicht bis zum Tage des Kaufabschlusses, sondern bis zu dem bedungenen Erfüllungstermin gerechnet (Bundesratsbeschl. v. 28. Juni 1898 § 6).

Wird bei dividendentragenden Papieren in der Zwischenzeit zwischen Kaufabschluß und Erfüllungstermin der Dividendenschein „detachiert", d. h. braucht der Verkäufer am Erfüllungstermin einen Dividendenschein nicht mehr mitzuliefern, den er am Tage des Kaufabschlusses noch hätte mitliefern müssen, so bestimmt der B.vorstand, ob und wie viel wegen dieser Detachierung der Kaufpreis abzuändern ist (Berl. BBed. 6). Der Fall ist z. B. wichtig, wenn jemand gewisse Aktien am 3. März 09 auf Ultimo März gekauft hat und der Dividendenschein für 08 am 25. März detachiert wird.

c) Die Ultimoliquidation.

§ 100.

Für jeden Ultimo werden alle auf diesen Tag abgeschlossenen Termingeschäfte dadurch abgewickelt, daß jede Partei erklärt, ob und mit wem und in welchem Umfang sie ein Gegengeschäft vorgenommen hat, und daß, soweit Gegengeschäfte wirklich abgeschlossen sind, die aus den Geschäften entsprungenen Verpflichtungen zur Lieferung, Abnahme und Bezahlung der Papiere skontriert und die Preisdifferenzen berechnet werden. Dies Abwicklungsverfahren heißt Ultimoliquidation.

I. An der Berliner Börse wird die Ultimoliquidation dadurch sehr vereinfacht, daß zwei Tage vor jedem Ultimo für jedes Papier, das im Terminhandel eine erhebliche Rolle spielt, ein einheitlicher Kompensations- oder Liquidationspreis amtlich festgestellt wird, der der Abrechnung zwischen den Parteien usancemäßig zu Grunde zu legen ist. Dieser Kurs entspricht dem Anfangskurse des zweiten Tages vor Ultimo in abgerundeter Gestalt, ist demnach mit dem Börsenpreise des Ultimo selbst, also des für die Geschäfte bestimmten Erfüllungstages, nicht identisch. Jede Partei, die auf den Ultimo Papiere gekauft hat, muß nun ihre Kaufpreisschuld zunächst nach diesem Kurse berechnen, mag er höher oder niedriger sein als der Kurs, den sie selber bei ihrem Kauf vereinbart hat, und muß, sofern sie die gekauften Papiere nicht auf den nämlichen Ultimo verkauft hat und demgemäß zur Abnahme und Bezahlung der Papiere verpflichtet ist, den also berechneten Kaufpreis an den Verkäufer, der ihr bei der Skontration als Gegenpartei zugewiesen wird, bar entrichten. Die Differenz zwischen diesem und dem bei ihrem Kauf bedungenen Kaufpreise

wird sodann unmittelbar zwischen den ursprünglichen Parteien bezahlt; war letzterer Preis höher, muß der Käufer die Differenz an den Verkäufer, war er niedriger, muß der Verkäufer die Differenz an den Käufer zahlen. Daß sich hierbei die Abrechnung leichter gestaltet, als wenn jede Partei schon bei der Skontration selbst die in ihren Geschäften vereinbarten, unter sich so verschiedenen Preise in Rechnung stellen dürfte, liegt auf der Hand.

Beispiel siehe unten zu II.

II. An der Berliner Börse haben sich die Börsenbesucher, die vorzugsweise Termingeschäfte abschließen, zu einem Skontroverbande vereinigt, der für jeden Ultimo durch ein eignes Bureau die Skontration für alle Mitglieder besorgt, dem Liquidationsverein: jedes Mitglied ist verpflichtet, bei Vermeidung einer Ordnungsstrafe für jeden Ultimo alle seine mit den übrigen Mitgliedern auf diesen Ultimo abgeschlossenen Termingeschäfte, auf einem „Skontrobogen" übersichtlich geordnet, bei dem Bureau rechtzeitig anzumelden. Die Skontration wird dadurch bewirkt, daß das Bureau allen Mitgliedern gegenüber, die von einem bestimmten Papier mehr gekauft als verkauft haben, in Höhe des Überschusses zunächst selber als Verkäufer, allen Mitgliedern gegenüber, die umgekehrt von einem bestimmten Papier mehr verkauft als gekauft haben, in Höhe des Überschusses zunächst selber als Käufer auftritt und dann die also gewonnenen Gegenparteien nach Gutdünken einander überweist. Da bei dem Bureau nur Geschäfte zwischen Mitgliedern zur Skontration gelangen, müssen die Überschüsse der gekauften und die Überschüsse der verkauften Papiere, wenn alles gehörig angemeldet und richtig gerechnet ist, sich ausgleichen, so daß für das Bureau selbst ein Überschuß gekaufter oder verkaufter Papiere ausgeschlossen ist.

Beispiel. A. habe an B., B. an C., C. an D. je 60 000 Mark Dresdner Bankaktien auf Ultimo Januar verkauft, und zwar sei der erste Kauf zu 150, der zweite zu 151, der dritte zu 145,5 geschlossen; der Liquidationskurs sei 142. Dann muß A. die Aktien an D. zu 85 200 Mark liefern; außerdem müssen an Differenzen zahlen D. an C. 2100, C. an B. 5400, B. an A. 4800 Mark.

Verwickelter und darum lehrreicher ist folgendes Beispiel. Verkauft sind auf Ultimo Januar gewisse Aktien, und zwar

am 3.	Januar	von	A.	an	G.	60 000	Mark	zu 105	
„ 10.	„	„	B.	„	F.	15 000	„	„ 102	
„ 17.	„	„	B.	„	E.	60 000	„	„ 102	
„ 17.	„	„	C.	„	G.	15 000	„	„ 102	
„ 18.	„	„	B.	„	F.	15 000	„	„ 101	
„ 22.	„	„	D.	„	A.	30 000	„	„ 109	Liquidationskurs 105.
„ 22.	„	„	C.	„	A.	15 000	„	„ 109	
„ 23.	„	„	E.	„	C.	30 000	„	„ 107	
„ 24.	„	„	F.	„	B.	15 000	„	„ 107	
„ 26.	„	„	G.	„	B.	75 000	„	„ 105	

Alle sieben Parteien sind Mitglieder des Berliner Liquidationsvereins und haben demgemäß obige Geschäfte rechtzeitig beim Bureau angemeldet, so daß A. und D. dort mit einem Überschuß von 15 000 und 30 000 Mark als Verkäufer, E. und F. mit einem Überschuß von 30 000 und 15 000 Mark als Käufer figurieren, während sich bei B., C. und G. die Verkäufe und Käufe glatt ausgleichen. Nunmehr tritt das Bureau selbst als Käufer gegenüber A. und D. und als Verkäufer gegenüber E. und F. ein, jedoch nur, um alsbald den A. als Verkäufer dem F., den D. als Verkäufer dem E. zu überweisen. Ergebnis: statt der insgesamt gehandelten 330 000 Mark sind in Wirklichkeit nur 45 000 Mark Aktien zu liefern, abzunehmen und zu bezahlen; statt der sieben Personen, die als Verkäufer auftreten, werden nur zwei als Lieferanten der Papiere tätig; statt der fünf verschiedenen in den Geschäften bedungenen Kursen wird nur ein einziger Kurs der Kaufpreisberechnung zu Grunde gelegt. Dazu kommen dann freilich noch die Differenzzahlungen: es müssen entrichten

B. an F. 15 000 . 3% + 15 000 . 4% + 15 000 . 2%	= 1350	Mark
B. „ E. 60 000 . 3%	= 1800	„
C. „ G. 15 000 . 3%	= 450	„
A. „ D. 30 000 . 4%	= 1200	„
A. „ C. 15 000 . 4%	= 600	„
C. „ E. 30 000 . 2%	= 600	„

so daß insgesamt A. 1800, B. 3150, C. 450 Mark verloren, D. 1200, E. 2400, F. 1350, G. 450 Mark gewonnen haben.

Ein ähnliches Ergebnis wie durch die Massenkontration des Liquidationsvereins wird unter anderm dadurch erreicht, daß eine Unmenge von Terminspekulanten ihre Termingeschäfte durch die Berliner Großbanken als ihre Kommissionäre abschließen lassen und diese Großbanken die Kommission stets durch Selbsteintritt ausführen. Denn die Folge dieser Konzentration des Kommissionsgeschäfts in wenigen Händen ist, daß eine einzige jener Banken vermöge ihres Selbsteintritts bei Hunderten Termingeschäften selber als Gegenpartei beteiligt ist und zwischen allen diesen Geschäften eine Massenkontration selber leicht durchführen kann, indem sie einfach ihre Verkaufskommittenten als Verkäufer und ihre Einkaufskommittenten als Käufer einander überweist.

d) Gesetzliche Beschränkungen der Termingeschäfte.

§ 101.

Die Termingeschäfte sind, wie bereits erwähnt, für die beteiligten Parteien nicht bloß verlockend, sondern auch gefährlich und sollen außerdem nach Ansicht des Gesetzgebers für die Volkswirtschaft im ganzen schädlich sein. Das Gesetz beschränkt sie deshalb in vierfacher Art.

I. 1. Die erste gesetzliche Beschränkung der Termingeschäfte besteht darin, daß die Fähigkeit, ein vollgültiges Termingeschäft vorzunehmen, vom Gesetz nur gewissen Personen, die wir deshalb als *termingeschäftsfähig* bezeichnen wollen, zugeschrieben wird. Und zwar zerfallen die termingeschäftsfähigen Personen in zwei Klassen:

a) Die erste Klasse umfaßt alle Vollkaufleute, deren Firmen im Handels- oder Genossenschaftsregister eingetragen sind (siehe BGes. 53 I Satz 1).

Ihnen gleich stehn das Reich, die Bundesstaaten und die deutschen Kommunalverbände, falls sie ein vollkaufmännisches Unternehmen betreiben, auch wenn eine Firma für sie im H.sregister nicht eingetragen ist (BGes. 53 I Satz 1, HGB. 36), also namentlich die preußische Seehandlung und die städtischen Sparkassen, nicht dagegen auch die Reichsbank und die preußische Zentralgenossenschaftskasse (preuß. Ges. v. 31. Juli 95), da diese beiden Anstalten eigne juristische Personen sind; übrigens ist der Reichsbank die Vornahme von Termingeschäften noch besonders verboten (RBankges. § 7 Nr. 2).

Wie oben S. 31 gezeigt, wird ein Kleingewerbtreibender, z. B. ein Handwerker, der an und für sich kein Vollkaufmann ist, doch wie ein Vollkaufmann behandelt, wenn versehentlich eine Firma für ihn im H.sregister eingetragen ist. Doch soll diese Vorschrift auf die Termingeschäftsfähigkeit des Kleingewerbtreibenden keinen Einfluß haben: den Handwerkern[1] und den übrigen Kleingewerbtreibenden bleibt also die Termingeschäftsfähigkeit versagt, auch wenn sie irrtümlich ins H.sregister hineingeraten (BGes. 53 I Satz 2).

Die Termingeschäftsfähigkeit kommt den zu a genannten Personen auch dann zu,[2] wenn sie nicht im Betriebe ihres kaufmännischen Geschäfts, sondern als Privatpersonen handeln. Das ist freilich auffallend, ergibt sich aber aus dem klaren Wortlaut des Gesetzes; und da für die termingeschäftsfähigen Personen der zweiten Klasse (unten zu b) zweifellos eine analoge Regel gilt, so ist die Annahme, es handle sich nur um eine ungenaue Ausdrucksweise des Gesetzes, offenbar ausgeschlossen. Die Konsequenz ist, daß der preußische Fiskus, weil er die Seehandlung betreibt, nicht bloß im Betriebe der Seehandlung, sondern auch z. B. als Militärfiskus termingeschäftsfähig ist und daß ein eben volljährig gewordener Student, der von seinem Vater eine Bierbrauerei geerbt hat, sich jedoch um deren Betrieb nicht kümmert, sondern alle Geschäftssorgen dem noch vom Vater angestellten Personal überläßt, seine Qualitäten als Bierbrauer dazu benutzen kann, rechtsgültige Termingeschäfte in Elektrizitätsaktien vorzunehmen.

b) Die zweite Klasse umfaßt alle nicht schon unter die erste Klasse fallenden Personen, die zur Zeit des Geschäftsabschlusses oder früher berufsmäßig — sei es als Prinzipale, sei es als Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft u. dgl., sei es endlich als bloße Angestellte — Termin- oder Bankiergeschäfte betrieben haben oder zum Besuch einer Fondsbörse mit der Befugnis zur Teilnahme am Börsenhandel dauernd zugelassen waren (BGes. 53 II Nr. 1).

Ihnen gleichgestellt sind alle Personen, die im Inlande zur Zeit des Geschäftsabschlusses weder einen Wohnsitz noch eine gewerbliche Niederlassung haben (BGes. 53 II Nr. 2), auch wenn sie bisher mit Börse und Handel noch nicht das mindeste zu tun hatten; Beispiel: ein Schauspieler, der sich nur mit Gastspielen abgibt und wohnsitzlos von Bühne zu Bühne zieht, ist termingeschäftsfähig, verliert aber die Termingeschäftsfähigkeit, sobald er sich irgendwo fest engagieren läßt. Die Regel ist so genial, daß man zunächst an einen bloßen Druckfehler im Gesetzestext denken möchte. Doch findet sich die nämliche Genialität schon in dem BGes. von 1896, hat sich also offenbar als praktisch bewährt.

Zur Gruppe b gehören namentlich 1. alle Personen, die früher einmal im Bankfach oder B.terminhandel tätig waren; 2. alle Personen, die noch jetzt in dieser Art tätig sind, aber für ihre Person keine eingetragene Firma haben, z. B. die Vorstandsmitglieder oder Prokuristen einer Aktienbank.

Gleichgültig ist, ob die Personen der Klasse b Termingeschäfte in Ausübung ihres Berufs oder außerhalb desselben vornehmen. Denn bei vormaligen Bankiers oder vor-

---

1 Abw Bernstein Z. 62 S. 152[17a].

2 Siehe unten die analoge Regel bei b.

maligen B.besuchern ist ja die Vornahme von Termingeschäften innerhalb ihres Berufs gar nicht mehr möglich.

2. Um die rechtliche Bedeutung der Termingeschäftsfähigkeit zu verstehn, muß man folgende drei Fälle unterscheiden:

a) Erster Fall: ein Termingeschäft wird zwischen zwei Parteien vorgenommen, die alle beide im Besitz der Termingeschäftsfähigkeit erster oder zweiter Klasse sind. Hier ist das Geschäft für beide Parteien in vollem Umfang rechtsverbindlich (siehe BGes. 52—56).

b) Zweiter Fall: ein Termingeschäft wird zwischen zwei Parteien vorgenommen, von denen die eine die Termingeschäftsfähigkeit erster Klasse (oben 1a) besitzt, während die andre der Termingeschäftsfähigkeit darbt; letztere Partei hat der ersteren eine Sicherheit in barem Gelde oder in kurshabenden Wertpapieren unter der ausdrücklichen schriftlichen oder telegraphischen Erklärung bestellt, daß die Sicherheit zur Deckung von Verlusten aus Börsenterminegeschäften dienen solle (BGes. 54 I, II, VI; siehe auch ebenda 54 III, IV). Hier ist das Geschäft für die termingeschäftsfähige Partei in vollem Umfang verbindlich, auch wenn ihre Verpflichtungen aus dem Geschäft den Betrag der ihr bestellten Sicherheit bei weitem übersteigen (BGes. 54 I, zweiter Halbsatz). Dagegen ist es für die nicht termingeschäftsfähige Partei nur insoweit voll verpflichtend, als die Gegenpartei ihre Befriedigung aus der Sicherheit sucht, also keinesfalls über den Betrag der Sicherheit hinaus (BGes. 54 I, erster Halbsatz), während es im übrigen zu ihren Lasten bloß die sehr schwachen Rechtswirkungen hat, die auch ohne die Bestellung der Sicherheit eingetreten wären (BGes. 52, 55—57; siehe unten bei Fall 3).

Beispiel. Der Handwerker A. hat dem Bankier B. eine dem Gesetz entsprechende Termingeschäftssicherheit durch Verpfändung von 500 Mark preußischer Konsols im Wert von etwa 450 Mark bestellt und hat daraufhin mit B. sehr große Ultimogeschäfte abgeschlossen. Hat er das Glück, hierbei 2000 Mark zu gewinnen, so muß B. diese 2000 Mark an ihn bar bezahlen; hat er das Unglück, 2000 Mark zu verlieren, so kann B. sich wegen dieses Verlusts nur an die Konsols halten, wird also nur in Höhe von 22,5% seiner Forderung gedeckt.

c) Dritter Fall: ein Termingeschäft wird zwischen zwei Parteien vorgenommen, von denen mindestens eine der Termingeschäftsfähigkeit darbt, ohne daß sie der Gegenpartei eine den Regeln des zweiten Falls entsprechende Sicherheit bestellt hat.

α) Hier hat das Geschäft folgende drei Rechtswirkungen:

αα) Erstens: wenn bei oder nach Eintritt der Fälligkeit auch nur eine der Parteien aus freien Stücken die ihr aus dem Geschäft vertragsmäßig obliegende Leistung tatsächlich vornimmt und die Gegenpartei sich damit einverstanden erklärt, wird das Geschäft mit rückwirkender Kraft für beide Parteien in vollem Umfang rechtsverbindlich (BGes. 57). Gleichgültig ist, ob die Leistung von der gewinnenden oder von der verlierenden Partei ausging. Ebenso ist es unerheblich, ob die Parteien zu der Zeit, da die

Leistung geschah, gewußt haben, wer von ihnen in Gewinn, wer in Verlust war, wieviel der Gewinn oder der Verlust betrug und daß sie rechtlich weder zur Vornahme noch zur Annahme der Leistung gezwungen werden konnten.

Beispiele. I. Gutsbesitzer A. hat Anfang März auf Ultimo ohne Bestellung einer Sicherheit 60 000 Mark Aktien von Bankier B. zu 200 gekauft und ein Gegengeschäft nicht vorgenommen, weil er die Aktien als Vermögensanlage behalten will; im Lauf des März fällt der Kurs der Aktien auf 185; B. schafft die Aktien zu diesem gesunkenen Kurse anderweit an, übersendet dem A. am Ultimo ein Stückeverzeichnis (oben S. 192) und teilt ihm dabei mit, daß er die Papiere für ihn in Depot nehme; A., der wenig geschäftsgewandt ist und weder von der Unwirksamkeit der Termingeschäfte im allgemeinen noch von dem Kurssturz, den seine Aktien erfahren haben, im besondern Kenntnis hat, erklärt sich damit einverstanden. Hier ist der Aktienkauf A.s vollwirksam: B. kann also von A., obschon dieser nicht termingeschäftsfähig ist und auch eine Sicherheit nicht bestellt hat, die Bezahlung der Aktien zum Kurse von 200 mit rund 120 000 Mark fordern und damit einen Gewinn von 15 % des Nennwerts der Aktien mit 9000 Mark realisieren. Der Leidtragende ist A. II. Nun erfährt aber A. den Kurssturz seiner Aktien nachträglich und wird dadurch so ängstlich gemacht, daß er die Aktien schleunigst zu veräußern sucht; er verkauft demgemäß Anfang April auf Ultimo April die Aktien an B. zu 184 und nimmt nicht ohne Genugtuung wahr, daß ihr Kurs im Lauf des April immer weiter bis auf 175 fällt; als er nun aber am Ultimo April bei B. erscheint, um ihm die in seinem Depot lagernden Aktien zur Verfügung zu stellen und den Kaufpreis mit rund 110 400 Mark abzuholen, teilt B. ihm mit, daß er die Aktien nicht annehme und die 110 400 Mark nicht zahlen werde. Hier ist der Aktienverkauf A.s unwirksam: B. braucht also, obschon er termingeschäftsfähig ist, an A. eine Zahlung nicht zu leisten und kann sich damit einen Verlust von 9 % des Nennwerts der Aktien mit 5400 Mark ersparen. Der Leidtragende ist wiederum A.

Der Vornahme der einer Partei vertragsmäßig obliegenden Leistung steht es gleich, wenn die Partei im Einverständnis mit der Gegenpartei ein Erfüllungssurrogat (durch Angabe an Zahlungsstatt, Aufrechnungsvertrag u. dgl.) vornimmt. Demnach kann die „Leistung" auch durch Skontration ersetzt werden, und es ist deshalb irreführend, wenn manche[3] als „Leistung" im Sinn der hier besprochenen Regel nur die „Effektiverfüllung" gelten lassen wollen. Wenn also A. an B., B. an C., C. an D. gewisse Papiere auf den nämlichen Ultimo verkauft haben und A. am Ultimo die Papiere mit Einwilligung von B., C. und D. an D. liefert, so werden die drei Verkäufe, falls A., B., C. und D. nicht termingeschäftsfähig waren, am Ultimo rückwirkend gültig, obschon B. und C. bei der Effektiverfüllung gar nicht unmittelbar beteiligt sind.

Über die Frage, ob der Vornahme der vertragsmäßigen Leistung die Vornahme eines Prolongationsgeschäfts gleich steht, siehe unten § 103 am Ende.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes — „ein ... Termingeschäft gilt als von Anfang an verbindlich, wenn der eine Teil bei oder nach Eintritt der Fälligkeit sich ... mit der ... Leistung einverstanden erklärt und der andre Teil diese Leistung bewirkt hat" — könnte man vielleicht entnehmen, daß nur die Erklärung des Einverständnisses „bei oder nach Eintritt der Fälligkeit" geschehn müsse, während die Leistung selbst auch früher erfolgen könne.[4] Indes hätte das Gesetz, wenn es dies wirklich hätte anordnen wollen, den Konditionalsatz so formulieren müssen: „wenn der eine Teil die Leistung bewirkt und der andre Teil v. o. b. E. d. F. sich damit einverstanden erklärt hat." Doch ist eine von einer Partei vor Fälligkeit vorgenommene und von der Gegenpartei bei oder nach Fälligkeit genehmigte

---

[3] So Apt, Börsengesetz (08) S 136.
[4] So wirklich Könige in der S. 345[1] genannten Schrift S. 29[45].

Leistung dann genügend, wenn erstere Partei ihre Leistung bei oder nach Fälligkeit nochmals anerkennt.

Hat eine der Parteien nur teilweise erfüllt, so ist, wenn die Leistung der Gegenpartei teilbar ist, das Geschäft zu einem Teil vollwirksam geworden. Dagegen bleibt, wenn die Leistung der Gegenpartei unteilbar ist, das Geschäft ganz unwirksam.[5]

Über Differenzgeschäfte im Kontokorrent s. oben S. 335 VII.

ββ) Zweitens: wenn eine der Parteien auf Grund des Geschäfts aus freien Stücken eine Leistung zur Befriedigung der Gegenpartei in andrer als der zu αα angegebenen Art vornimmt, so kann das Geleistete, obschon das Geschäft in diesem Fall nicht in vollem Umfang rechtsverbindlich wird, doch nicht als Erfüllung einer Nichtschuld zurückgefordert werden (BGes. 55). Der Hauptfall ist der, daß eine Partei die ihr vertragsmäßig obliegende Leistung bewirkt hat, bevor die Leistung fällig geworden ist.

Beispiel. Gutsbesitzer A. hat Anfangs Mai auf Ultimo Mai 60 000 Mark Aktien von Bankier B. zu 200 gekauft und ein Gegengeschäft nicht vorgenommen; am 27. Mai hat er den Kaufpreis mit rund 120 000 Mark bar an B. bezahlt. Hier ist A. nicht befugt, unter Berufung darauf, daß er nicht termingeschäftsfähig sei, die Rückgabe der 120 000 Mark zu fordern. Ebensowenig kann er aber auch die Lieferung der gekauften Papiere verlangen, da seine Zahlung, weil vor Fälligkeit geschehn, das Geschäft keineswegs gültig gemacht hat. Doch ist damit selbstverständlich nicht gesagt, daß B. die 120 000 Mark wirklich dauernd behalten dürfte und trotzdem die Papiere nicht zu liefern brauchte. Vielmehr ist die Meinung des Gesetzes offenbar die, daß er zwischen dem einen und dem andern solle wählen können; entweder bietet er die Lieferung der Papiere dem A. an: dann darf A. seine Zahlung nicht zurückfordern; oder er verweigert die Lieferung: dann kann A. zwar nicht, weil er der Termingeschäftsfähigkeit darbt, wohl aber, weil die bedungene Gegenleistung ausbleibt, auf Rückgewähr der Zahlung bestehn.

γγ) Drittens: wenn einer Partei, die aus dem Geschäft zu einer Leistung verpflichtet ist, aus einem andern Termingeschäft eine Gegenforderung gegen die Gegenpartei des ersteren Geschäfts zusteht, so kann die Gegenpartei ihre Forderung aus ersterem Geschäft gegen die Gegenforderung aus dem letzteren Geschäft aufrechnen (BGes. 56).

Beispiel. Gutsbesitzer A. hat auf Grund einer vorschriftsmäßig bestellten Sicherheit (oben S. 377) im März mit Bankier B. verschiedene für ihn glücklich verlaufene Ultimogeschäfte abgeschlossen und dabei 20 000 Mark gewonnen; darauf hat B. dem A. seine Sicherheit zurückgegeben und hat ihm auch die Hälfte des Gewinns ausbezahlt; den Rest des Gewinns hat er ihm dagegen gutgeschrieben; im April schließen beide von neuem Termingeschäfte ab, die diesmal mit einem Verlust von 15 000 Mark für A. endigen; A. weigert sich, diesen Verlust zu bezahlen, indem er sich darauf beruft, daß er nicht termingeschäftsfähig sei. Hier kann B. sich wenigstens insoweit Befriedigung schaffen, als er seine Forderung in Höhe von 10 000 Mark gegen A.s Guthaben aufrechnet; dagegen ist davon keine Rede, daß er, um auch für den Rest seiner Forderung Deckung zu erhalten, etwa von dem bereits an A. ausbezahlten Teil des Märzgewinns den Betrag von 5000 Mark zurückfordern dürfte.

β) Andre Rechtswirkungen als die eben genannten drei kommen dem Geschäft nicht zu.

---

[5] Abw. Neukamp bei Rehm, BGes. S. 251.

αα) Demgemäß kann keine Partei die Gegenpartei zur Erfüllung der ihr aus dem Geschäft obliegenden Verpflichtungen zwingen, es sei denn, daß sie die ihr selber obliegenden Leistungen bereits bewirkt und die Gegenpartei sie angenommen hat (α αα).

ββ) Demgemäß kann jede Partei eine Leistung an die Gegenpartei, die sie auf Grund des Geschäfts zu andern Zwecken als zur Befriedigung der Gegenpartei vorgenommen hat, also insbesondre eine der Gegenpartei gegebene Sicherheit, zu jeder Zeit zurückfordern (vorausgesetzt natürlich, daß die Sicherheit nicht den Regeln des zweiten S. 377 zu b behandelten Falls entspricht).

γγ) Demgemäß ist beiden Parteien die Aufrechnung mit ihren Forderungen aus dem Geschäft gegen alle Gegenforderungen der Gegenpartei, die nicht gleichfalls auf Termingeschäften beruhn, untersagt.

II. 1. Die zweite gesetzliche Beschränkung der Termingeschäfte besteht darin, daß die Vornahme von Termingeschäften in Ansehung gewisser Arten von Wertpapieren verboten und daß auch in Ansehung der übrigen Wertpapiere der Terminhandel nur für einen kleinen Teil von ihnen offiziell zugelassen, für den weitaus größeren Rest dagegen nur geduldet ist. Wir haben demgemäß drei Arten von Wertpapieren zu unterscheiden und nennen der Kürze wegen, so ungenau es ist, die Papiere der erstern Art „verboten", die der zweiten „offiziell zugelassen", die der dritten „geduldet", die der zweiten und dritten zusammengenommen „erlaubt".

a) „Verboten" sind die Anteile von Bergwerks- und Fabrikunternehmungen, soweit der Bundesrat den Terminhandel in ihnen nicht ausdrücklich erlaubt, sowie alle andern Papiere, soweit der Bundesrat den Terminhandel in ihnen positiv untersagt hat (BGes. 63).

Die ausdrückliche Erlaubnis zum Terminhandel in Bergwerks- und Fabrikanteilen ist vom Bundesrat bereits wiederholt erteilt, z. B. für Aktien der Königs- und Laurahütte, des Bochumer Vereins für Bergbau, der Dortmunder Union, der Allgemeinen Elektrizitätsgesellschaft, der Aktiengesellschaften Siemens & Halske und W. Lameyer & Co. u. s. w. (s. Bekanntmachung vom 29. Mai, 1. Juli, 30. Oktober, 16. Dezember 08, 29. April 1909). Dagegen ist ein positives Verbot des Terminhandels in andern Papieren noch nicht ergangen und zur Zeit auch kaum zu erwarten.

b) „Offiziell zugelassen" sind alle Papiere, für die das zuständige Börsenorgan die Zulassung zum Terminhandel durch einen besondern Beschluß angeordnet hat; und zwar ist für diese Anordnung zuständig nicht die früher erwähnte „Zulassungsstelle", sondern der Börsenvorstand (BGes. 50 I Satz 1). Die Zulassung zum Terminhandel ist selbstverständlich nur bei unverbotenen Papieren statthaft und setzt außerdem voraus,

α) daß das Papier zum Börsenhandel überhaupt zugelassen ist (siehe BGes. 43),

β) daß von den Papieren Stücke im Nennwert von mindestens 20 Millionen Mark vorhanden sind (BGes. 50 IV),

γ) daß, wenn es sich um Aktien einer inländischen Erwerbsgesellschaft handelt, die Gesellschaft ihre Zustimmung erteilt hat (BGes. 50 V).

Die Zulassung kann, wenn einmal erteilt, vom B.vorstande jederzeit zurückgenommen werden, sobald es sich zeigt, daß das Papier für den Terminhandel nicht paßt; bei Aktien inländischer Erwerbsgesellschaften ist der B.vorstand auf Verlangen der Gesellschaft zur Zurücknahme der Zulassung sogar verpflichtet (BGes. 50 I Satz 2, V Satz 2).

Wie kompliziert das Verfahren bei der Zulassung von Wertpapieren zum Terminhandel ist, zeige folgendes Beispiel: um die Zulassung der seit 1896 ausgegebenen „jungen" Aktien der Allgemeinen Elektrizitätsgesellschaft zum Terminhandel an der Berliner B. herbeizuführen, mußten diese Aktien zunächst von der Zulassungsstelle der Berliner B. zum Berliner B.handel überhaupt zugelassen (BGes. 36), sodann mußte die Erlaubnis zum Terminhandel in diesen Aktien vom Bundesrat erteilt (BGes. 63) und schließlich mußte auch noch die Zulassung der Aktien zum Terminhandel vom Berliner B.vorstande ausgesprochen werden (BGes. 50). Also eine dreifache Feuerprobe vor der Zulassungsstelle, vor dem Bundesrat, vor dem B.vorstande!

Die Zulassung von Papieren zum Terminhandel ist bisher für eine recht erhebliche Zahl von Papieren ausgesprochen, namentlich für die Aktien der großen Berliner Banken, für die Fabrik- und Bergwerksaktien, in denen der Bundesrat den Terminhandel erlaubt hat, für die Aktien des Norddeutschen Lloyd und der Hamburger Paketfahrtaktiengesellschaft, für gewisse ausländische Papiere, z. B. für „Franzosen" (d. h. österreichische Staatsbahnaktien), die Aktien der österreichischen Kreditanstalt, italienische Staatsanleihe u. s. w.

c) Bloß „geduldet" sind alle übrigen Papiere.

2. a) Die Unterscheidung zwischen verbotenen Papieren einer- und erlaubten Papieren andrerseits ist praktisch von der größten Bedeutung. Denn die zu I, 2 entwickelten Regeln über die bald stärkere, bald schwächere Wirksamkeit der Termingeschäfte setzen durchweg voraus, daß die Geschäfte ein erlaubtes Papier zum Gegenstande haben. Dagegen gilt für Termingeschäfte, die sich auf ein verbotenes Papier beziehn, eine sehr viel einfachere Vorschrift: sie sind ohne Rücksicht darauf, ob beide Parteien termingeschäftsfähig sind oder nicht, ungültig wie Spiele (siehe BGes. 64). Hiernach ist von den zu I, 2 erwähnten Sätzen beim Terminhandel in verbotenen Papieren nur der eine anwendbar, daß das, was eine Partei zur Befriedigung der Gegenpartei aus freien Stücken tatsächlich geleistet hat, nicht zurückgefordert werden kann; denn dieser Satz gilt ja auch für Spiele (BGB. 762 I Satz 2). Dagegen ist unanwendbar der Satz, daß die Wirksamkeit der Termingeschäfte unter Umständen durch Sicherheitsleistung verstärkt werden kann, daß ein schwach wirksames Termingeschäft unter Umständen durch Erfüllung seitens einer Partei für beide Parteien in vollem Umfang verbindlich wird, daß Forderungen aus Termingeschäften, die im übrigen unwirksam sind, unter Umständen wenigstens zur Aufrechnung verwendet werden können

b) Nicht minder wichtig ist die Unterscheidung zwischen offiziell zugelassenen Papieren einer- und verbotenen und bloß geduldeten Papieren andrerseits.

α) Erstens wird bei Termingeschäften, die sich auf offiziell zugelassene Papiere beziehn, der Spieleinwand nur beschränkt zugelassen. Hiervon ist im folgenden Paragraphen genauer zu handeln.

β) Zweitens sind Termingeschäfte, die sich auf verbotene und auf bloß geduldete Papiere beziehn, grundsätzlich von der offiziellen Börse ausgeschlossen. Das will besagen: sie nehmen an den offiziellen Börseneinrichtungen nicht teil; sie dürfen von den Kursmaklern nicht vermittelt werden; soweit sie im Inlande abgeschlossen sind, dürfen bei Vermeidung von Kriminalstrafe für sie Kurszettel nicht veröffentlicht oder in mechanisch hergestellter Vervielfältigung verbreitet werden (BGes. 51).

αα) Die Ausschließung von der offiziellen Börse tritt bei verbotenen sowie bei solchen geduldeten Papieren, denen die Zulassung zum Terminhandel bereits ausdrücklich verweigert ist, kraft Gesetzes ein (BGes. 51 I Satz 1).

ββ) Bei den übrigen Papieren bedarf sie dagegen einer ausdrücklichen Anordnung des Börsenvorstandes. Doch soll der Börsenvorstand diese Anordnung regelmäßig sofort erlassen, sobald ein Terminhandel in derartigen Papieren an der Börse tatsächlich stattfindet, und darf nur bei solchen Papieren auf längstens ein Jahr eine Ausnahme machen, wegen deren bereits Verhandlungen über die Zulassung zum offiziellen Terminhandel schweben (BGes. 1 Satz 2—4).

Letztere Ausnahme ist wichtig. Denn sie macht es möglich, daß sich der B.vorstand, ehe er sich über die Zulassung eines Papiers zum offiziellen Terminhandel schlüssig macht, überzeugen kann, ob das Papier sich in der Praxis für den Terminhandel eignet: die Zeit, während das Papier zwar zum offiziellen Terminhandel noch nicht zugelassen, aber doch von der offiziellen B. nicht ausgeschlossen ist, ist gewissermaßen eine Probezeit für das Papier.

III. Die dritte gesetzliche Beschränkung der Termingeschäfte besteht darin, daß für alle offiziell zugelassenen Papiere der Börsenvorstand vor der Zulassung offizielle Usancen festzustellen hat (BGes. 50 II). Das hat nicht den Sinn, daß die Termingeschäfte sich notwendig nach diesen Usancen richten müßten, sondern bedeutet, daß ein Termingeschäft, das zwar ein offiziell zugelassenes Papier zum Gegenstande hat, aber von der offiziellen Usance abweicht, gerade so behandelt wird wie ein Geschäft, das ein bloß geduldetes Papier zum Gegenstande hat (siehe BGes. 58, 51 I Satz 2): die Zulassung des Papiers zum Terminhandel ist eben nicht schlechthin, sondern nur unter der Voraussetzung erfolgt, daß der Terminhandel sich der offiziellen Usance anschließt.

IV. Die vierte Beschränkung der Termingeschäfte besteht darin, daß alle für die Termingeschäfte selbst geltenden Einschränkungen auch anwendbar sind:

1. auf Vereinbarungen, durch die eine Partei zum Zweck der Erfüllung einer auf einem Termingeschäft beruhenden Schuld eine neue Verbindlich-

keit gegenüber der Gegenpartei eingeht, also namentlich auf ein Schuldanerkenntnis (siehe BGes. 59),

2. auf die Erteilung und Übernahme von Aufträgen sowie auf die Vereinigung zum Zweck des Abschlusses von Termingeschäften (siehe BGes. 60).

e) Der Spieleinwand gegen Termingeschäfte.

§ 102.

I. Streitig ist, ob und wann die Termingeschäfte als bloße Spiele im Sinn des bürgerlichen Rechts anzusehn sind. Zu beachten ist dabei, daß das bürgerliche Gesetzbuch einen doppelten Spielbegriff aufgestellt hat, einen allgemeinen, der sich auf Spiele aller Art bezieht (BGB. 762), und einen speziellen, der nur für „Spiele" um Preisdifferenzen gilt (BGB. 764).

1. Ob und wann ein Termingeschäft unter den allgemeinen Spielbegriff fällt, ist schwierig zu entscheiden, weil das Gesetz diesen Begriff nicht weiter definiert hat, und auch Theorie und Praxis nicht über ihn einig sind.

a) Es wird behauptet, Spiel sei jeder Vertrag, bei dem die Parteien unter entgegengesetzten Bedingungen Gewinn und Verlust vereinbaren, ohne daß das Geschäft einen ernsten sittlichen oder wirtschaftlichen Zweck verfolgt.[1] Ist dies richtig, so wäre jedes Termingeschäft Spiel, bei dem die Parteien sich gegenseitig zur Skontration ihrer Ansprüche aus dem Geschäft mit den Ansprüchen aus einem etwa noch vorzunehmenden oder bereits vorgenommenen Gegengeschäft verpflichten (siehe oben S. 368, 3) und sich für den Fall der Skontration die Herauszahlung der Preisdifferenz zusagen, vorausgesetzt, daß dem Geschäft ein ernster sittlicher oder wirtschaftlicher Zweck fehlt. Und zwar nehmen die Anhänger dieser Theorie an, daß ein derartiger ernster Zweck fehle, wenn folgende zwei Voraussetzungen erfüllt sind.

α) Mindestens eine der Parteien muß bereits bei Abschluß des Geschäfts zur Vornahme des Gegengeschäfts fest entschlossen gewesen sein oder muß das Gegengeschäft bereits vorgenommen haben und die andre Partei muß diesen Sachverhalt gekannt haben oder haben kennen müssen.

β) Erstere Partei darf zum Abschluß dieses Geschäfts, das die Effektiverfüllung mittels Skontration ausschließen soll, nicht durch Abschluß andrer Geschäfte, denen eine solche Skontrationsabsicht mangelt und die demgemäß wenigstens in erster Reihe auf Effektiverfüllung gerichtet sind, veranlaßt worden sein. Denn ist dies der Fall, so dient das Skontrationsgeschäft nur zur Unterstützung des Effektivgeschäfts, und der „Ernst", der in ihm selber nicht gelegen ist, wird ihm von außen gewissermaßen eingeimpft.

---

[1] Planck-Unzner, Vorbem. III 1 vor BGB. § 762.

Beispiele. I. Wenn jemand Aktien auf Ultimo kauft, die er gar nicht besitzen will, und sie demgemäß noch auf den nämlichen Ultimo wieder verkauft, so wird sowohl dem Kauf wie dem Verkauf nach obiger Theorie der Regel nach der nötige „Ernst" fehlen. II. Anders, wenn jemand Aktien auf Ultimo kauft, um sie dauernd zu behalten, und sie demnächst auf denselben Ultimo nur deshalb verkauft, weil er nachträglich vor den Aktien gewarnt ist. Hier sind sowohl Kauf wie Verkauf „ernst" gemeint. Denn der Kauf zielte ja auf Effektivverfüllung ab, und der Verkauf diente lediglich zur Abwicklung dieses Effektivgeschäfts, nahm also an dem Ernst des letzteren teil.

b) Es wird ferner behauptet, Spiel sei jedes Geschäft, durch das die Parteien sich wechselseitig unter entgegengesetzten Bedingungen eine Vermögensleistung versprechen.[2] Ist dies richtig, so wäre jedes Termingeschäft Spiel, bei dem die Parteien sich gegenseitig zur Skontration ihrer Ansprüche aus dem Geschäft mit den Ansprüchen aus einem Gegengeschäft verpflichten und sich für den Skontrationsfall die Herauszahlung der Preisdifferenz zusagen, ohne daß weiter zu prüfen wäre, ob der Zweck ihres Geschäfts ein „ernster" gewesen ist.

c) Es wird endlich behauptet, Spiel sei jedes Geschäft, das in Formen abgeschlossen ist oder abgewickelt werden soll, die nach der Verkehrssitte nur für Vergnügungszwecke bestimmt sind. Ist das richtig, so ist ein Termingeschäft (von ganz absonderlichen Fällen abgesehn) niemals ein Spiel.[3]

Unzner[4] meint, diese Definition sei offensichtlich zu eng, weil sie das „Differenzgeschäft", das im Gesetz ausdrücklich als Spiel gekennzeichnet wird, ausschließen würde. Damit beweist er aber gerade mit dem, was erst bewiesen werden soll: denn es soll ja eben erst untersucht werden, ob das „Differenzgeschäft" ein Spiel ist. Auch ist es nicht richtig, daß das Gesetz das „Differenzgeschäft" als Spiel kennzeichnet; vielmehr sagt es nur, daß das Differenzgeschäft im Sinn von BGB. 764 als ein Spiel „anzusehn" sei, d. h. also, daß es zwar nicht (oder doch nicht notwendig) Spiel ist, aber wie ein Spiel behandelt werden soll (man vergleiche hierzu, um den Sprachgebrauch des BGB.s festzustellen, BGB. 612 II, 701 II, 1238 II, 1324 II).

2. Ähnliche Schwierigkeiten bietet die Frage, ob und wann ein Termingeschäft unter den speziellen Begriff des „Spiels" um Preisdifferenzen fällt. Freilich hat das Gesetz diesen Begriff genau definiert. Die Definition ist aber höchst ungenau. Nach dem Gesetz soll es nämlich als Spiel anzusehn sein, wenn ein auf Lieferung von Wertpapieren lautender Vertrag in der Absicht geschlossen wird, daß der Unterschied zwischen dem vereinbarten Preise und dem Börsenpreise der Lieferungszeit von dem verlierenden Teil an den gewinnenden gezahlt werden soll, oder wenn auch nur die Absicht des einen Teils auf die Zahlung des Unterschiedes gerichtet ist und der andre Teil diese Absicht kennt oder kennen muß (BGB. 764).

a) Hiernach wird anscheinend ein Termingeschäft für ein Spiel um Preisdifferenz stets erklärt, wenn eine Partei beim Abschluß des Geschäfts erkennbar entschlossen war, die Effektivverfüllung durch Vornahme

---

[2] Crome 2 § 289[7].
[3] Siehe m. Lehrb. des bürgerl. Rechts 1 § 156.
[4] Planck-Unzner, Komment. z. BGB. 2 S. 807.

eines Gegengeschäfts mittels Skontration und Differenzzahlung zu vermeiden. Daß die Gegenpartei sich verpflichtet hat, hierauf einzugehn, ist nicht erforderlich. Ebenso ist es unerheblich, ob das Geschäft einen „ernsten sittlichen oder wirtschaftlichen Zweck verfolgt" oder nicht.

b) Hält man sich streng an den Wortlaut des Gesetzes, so muß man freilich noch ein zweites Erfordernis aufstellen: die Preisdifferenz, um die die Parteien „spielen", muß neben dem Vertragspreise als zweiten Posten den „Börsenpreis der Lieferungszeit" aufweisen. Und diese Voraussetzung wird bei den tatsächlich vorkommenden Termingeschäften nie erfüllt; vielmehr wird, wie wir gesehn haben, als zweiter Posten entweder der offizielle „Liquidationspreis", der mit dem Börsenpreise zur Lieferzeit nicht notwendig übereinstimmt (oben S. 373), oder der bei dem Gegengeschäft bedungene Preis, der mit dem Börsenpreise zur Lieferzeit überhaupt nichts zu tun hat, benutzt. Doch liegt hier offenbar nur ein Fehler im Ausdruck vor. Denn es wäre doch geradezu widersinnig, ein Geschäft für ein Spiel um Preisdifferenz zu erklären, wenn die Parteien als zweiten Posten der Differenzrechnung den Börsenpreis zur Lieferzeit, nicht aber auch dann, wenn sie als zweiten Posten etwa den Börsenpreis einer Woche nach Ablauf der Lieferzeit bestimmt hätten. Demnach ist sinngemäß der vom Gesetzgeber allein genannten Differenzrechnung jede andre Rechnung gleichzustellen, bei der die in Vergleich gebrachten Preise unabhängig voneinander zu verschiedenen Zeiten bestimmt werden.

c) Hiernach fällt also unter den Begriff des Spiels um Preisdifferenz jedes der tatsächlich vorkommenden Termingeschäfte, das die zu a genannten Merkmale an sich trägt.

Andrer Meinung ist namentlich Trumpler:[5] in strenger Wortauslegung hält er daran fest, daß als „Spiel" um Preisdifferenz nur ein Termingeschäft gelten dürfe, bei dem als zweiter Posten der Differenzrechnung der B.preis des Ultimo anzusetzen sei und daß es, da derartige Termingeschäfte tatsächlich niemals vorkommen, „Spiele" um Preisdifferenz im Sinn des Gesetzes gar nicht gebe und die Vorschrift von BGB. 764 völlig gegenstandslos sei. Ich halte eine solche Wortinterpretation für unzulässig. Doch muß ich ausdrücklich hervorheben, daß Trumpler insofern vollkommen recht hat, als die ganze vielumstrittene Regel von BGB. 764, wenn man sich wirklich nur an ihren Wortlaut hält, Geschäfte betrifft, die im Leben gar nicht vorkommen: in wahrhaft rührender Unschuld zieht der Gesetzgeber von 1896 gegen Mißbräuche zu Felde, die er so wenig kennt, daß er sie verkehrt beschreibt, einem Staatsanwalt vergleichbar, der einen Verbrecher steckbrieflich verfolgt und dem Verfolgten, um ihn ganz sicher zu fassen, in dem Steckbrief Merkmale zuschreibt, die in seinem Bureau von seinen Assessoren frei erfunden worden sind. Und nun operiert auch noch der Gesetzgeber von 1908 mit dem nämlichen Paragraphen und ist sogar so entzückt von ihm, daß er, wie wir sehn werden, für den Terminhandel in Getreide nach seinem Vorbilde einem neuen, ihm täuschend ähnlichen Paragraphen das Leben schenkt (BGes. 68). Der Staatsanwalt erneuert seinen alten Steckbrief, obschon er inzwischen längst erfahren hat, daß das Signalement des Verbrechers falsch ist!!

[5] Trumpler Z. 50 S. 456; ebenso Apt, BGes. Vorbemerkung vor § 50.

II. 1. Fällt ein Termingeschäft unter den allgemeinen Spielbegriff oder unter den besondern Begriff des Spiels um Preisdifferenz, so hat es bei den spielrechtlichen Normen des bürgerlichen Gesetzbuchs einfach sein Bewenden, wenn das Geschäft ein zum Terminhandel nicht zugelassenes Papier betrifft oder wenn die Geschäftsbedingungen von den offiziellen Börsenusancen irgendwie abweichen. Das Geschäft ist also ungültig, auch wenn beide Parteien voll termingeschäftsfähig sind, und bleibt ungültig auch dann, wenn es beiderseits effektiv erfüllt wird; doch kann das auf das Geschäft Geleistete nicht zurückgefordert werden (siehe BGes. 58, BGB. 762, 764).

2. Anders steht es mit Termingeschäften, die ein zugelassenes Papier zum Gegenstande haben und sich streng an die offiziellen Börsenusancen halten: hier wird entweder der Spieleinwand beiden Parteien oder einer von ihnen ganz versagt, oder es werden wenigstens die Wirkungen des Spieleinwandes abgeschwächt.

a) Der Spieleinwand wird beiden Parteien ganz versagt, wenn sie alle beide termingeschäftsfähig sind (BGes. 58 Satz 1, 53). Das nämliche ist der Fall, wenn einer von ihnen oder beiden zwar die Termingeschäftsfähigkeit fehlte, aber nach dem Eintritt der Fälligkeit eine von ihnen die ihr aus dem Geschäft obliegende Leistung mit Einwilligung der andern tatsächlich bewirkt hat: durch diese Leistung wird also nicht bloß, wie wir bereits gesehn haben, die börsenrechtliche, sondern auch die spielrechtliche Ungültigkeit des Geschäfts geheilt (BGes. 58 Satz 1, 57).

b) Besitzt eine Partei die Termingeschäftsfähigkeit erster Klasse (s. oben S. 375, 1a), während die andre der Termingeschäftsfähigkeit darbt und hat erstere Partei sich von letzterer eine vorschriftsmäßige Sicherheit zur Deckung von Termingeschäftsverlusten geben lassen, so ist folgendermaßen zu unterscheiden.

α) Der termingeschäftsfähigen Partei wird der Spieleinwand ganz versagt (BGes. 58 Satz 1, 54).

β) Der nicht termingeschäftsfähigen Partei wird der Spieleinwand nur insoweit versagt, als der Gegner wegen seiner Ansprüche aus dem Termingeschäft lediglich aus der ihm bestellten Sicherheit Befriedigung sucht oder die Ansprüche zur Aufrechnung gegen Forderungen des Gegners benutzt, die gleichfalls aus Termingeschäften entsprungen sind (BGes. 58 Satz 2, 54, 56).

c) In allen andern Fällen wird der Spieleinwand allen beiden Parteien belassen und nur insoweit abgeschwächt, als er die Aufrechnung mit Forderungen aus dem Spiel-Termingeschäft gegen Forderungen der Gegenpartei, die gleichfalls aus Termingeschäften entsprungen sind, nicht ausschließt (BGes. 58 Satz 2, 56). Doch hat der Spieleinwand in allen diesen Fällen praktisch nicht die mindeste Bedeutung, weil er den Termingeschäften nur solche Wirkungen entzieht, die ihnen ohnehin fehlen.

f) Besondre Arten der Termingeschäfte.

§ 103.

Von besondern Arten der Termingeschäfte sind zu nennen die Prämiengeschäfte und das Prolongationsgeschäft.

I. 1. Prämiengeschäfte[1] sind Termingeschäfte, bei denen sich eine Partei irgend ein Wahlrecht ausbedingt. Dadurch wird die Lage dieser Partei, da sie von ihrem Wahlrecht den ihr vorteilhaftesten Gebrauch machen wird, eine günstigere als die Lage des Gegners. Deshalb wird ihr der Gegner das Wahlrecht nur zugestehn, wenn ihm dafür ein Gegenvorteil zufällt, d. h. wenn der Preis, zu dem das Prämiengeschäft geschlossen wird, sich gegenüber dem für gewöhnliche Termingeschäfte geltenden Kurse zu seinen Gunsten verschiebt. Die Differenz zwischen dem für gewöhnliche Termingeschäfte geltenden und dem für Prämiengeschäfte bedungenen Preise heißt Ecart.

Beispiel. Am 19. April 09 wurden Norddeutsche Lloydaktien auf Ultimo ohne Prämie zu 86,40, mit Vorprämie (Wahlrecht des Käufers) zu 88¾, mit Rückprämie (Wahlrecht des Verkäufers) zu 84⅛ gehandelt. Der Ecart betrug also bei den beiden Prämiengeschäften etwa 2,3 %.

2. Die Prämiengeschäfte sind vielgestaltig.

a) Beim Vorprämiengeschäft bedingt sich der Käufer das Recht willkürlichen Rücktritts aus. Dafür bewilligt er dem Verkäufer zunächst den Ecart. Aber der Verkäufer ist damit nicht zufrieden; denn er würde, da der Ecart nur eine Erhöhung des Kaufpreises ist, leer ausgehn, wenn der Käufer von seinem Rücktrittsrecht Gebrauch macht, weil in diesem Fall der Käufer einen Kaufpreis überhaupt nicht zahlt. Demgemäß muß der Käufer dem Verkäufer noch einen weiteren Vorteil zugestehn, nämlich für den Fall seines Rücktritts ein Reugeld[2] versprechen. Dies Reugeld heißt Vorprämie. Das Ergebnis ist: tritt der Käufer zurück, so zahlt er die Vorprämie; tritt er nicht zurück, so zahlt er keine Prämie, aber den um den Ecart erhöhten Kaufpreis.

Die Formel des Vorprämiengeschäfts lautet: A. kauft Norddeutsche Lloydaktien zu 88,75/2,3 (oder 88,75 dont 2,3); die Prämie wird also dem Kaufpreise angehängt.

b) Beim Rückprämiengeschäft hat umgekehrt der Verkäufer das Rücktrittsrecht, indem er den Kaufpreis um den Ecart ermäßigt und dem Käufer im Fall des Rücktritts als Reugeld eine Rück- oder Empfangsprämie verspricht.

c) Beim Stellgeschäft „kauft" eine Partei von der andern eine „Stellage", d. h. sie kann nach ihrer Wahl die „gestellten" Papiere

---

1 Wachtel, Stellage u. Nochgeschäft (97); Holtz, Prämiengeschäfte (05).
2 RG. 19 Nr. 2.

der andern Partei als Verkäufer liefern oder sie sich als Käufer von der andern Partei liefern lassen. Ein Reugeld wird hier nicht gezahlt. Wohl aber muß der Wahlberechtigte der andern Partei einen doppelten Ecart bewilligen, indem er als Verkäufer den gewöhnlichen Kurs um den Ecart ermäßigen, als Käufer den gewöhnlichen Kurs um den Ecart erhöhn muß; der Unterschied zwischen beiden Preisen heißt „Spannung".

Formel. A. kauft eine Stellage in Norddeutschen Lloydaktien zu 88/84. — Hier ist die Spannung 4.

Noch verwickelter als das Stellgeschäft ist das zweischneidige Prämiengeschäft, indem hier der Wahlberechtigte außerdem noch das Rücktrittsrecht gegen Prämie hat. Von ihm zu unterscheiden ist das Zweiprämiengeschäft: es ist eine Verbindung eines Vor- und eines Rückprämiengeschäfts, die jemand zur selben Zeit mit der nämlichen Gegenpartei über das nämliche Papier auf den nämlichen Ultimo schließt; hier kann der Wahlberechtigte, wie beim Stellgeschäft, nach Belieben als Verkäufer oder als Käufer auftreten, ersteres, indem er von dem Rück-, letzteres, indem er von dem Vorprämiengeschäft zurücktritt.

d) Beim Nochgeschäft („Schluß auf fest und offen") wird ein Termingeschäft über eine bestimmte Menge eines Papiers fest abgeschlossen, aber dem Verkäufer („Schluß mit Ankündigung") oder dem Käufer („Schluß mit noch") das Recht der „Option" vorbehalten, d. h. das Recht, willkürlich die Menge der Papiere bis zu einem bestimmten Betrage zu erhöhen. Eine Prämie wird nicht gezahlt, wohl aber ein Ecart.

Beispiel. A., der 30 000 Mark Aktien „mit dreifachem noch" gekauft hat, kann nach seiner Wahl noch weitere 90 000 Mark dieser Aktien verlangen.

e) Beim Wandel- oder Eskomptegeschäft kann ein Teil willkürlich frühere Erfüllung verlangen. Hat der Verkäufer das Recht, so heißt das Geschäft „Verkauf auf Ankündigung", hat der Käufer das Recht, „Kauf auf tägliche Lieferung". „Fix und täglich" ist ein Geschäft, wenn die frühere Erfüllung erst nach Ablauf einer Frist, etwa von Medio ab, verlangt werden kann. Eine Prämie wird hier nicht versprochen, wohl aber ein Ecart.

Beispiel. A. kauft am 3. Mai Aktien „per Ultimo täglich" zu $160\frac{1}{2}$; hat er nun am 17. Mai Gelegenheit, die Papiere vorteilhaft „per Kassa", also zur sofortigen Lieferung, weiterzuverkaufen, so „kündigt" er die Papiere, d. h. verlangt deren Lieferung von seinem Verkäufer schon zum 16. Mai.

3. Die folgenden Zahlenreihen zeigen die Aussichten des Wahlberechtigten auf Gewinn oder Verlust bei den einzelnen Prämiengeschäften. Zu diesem Zweck sind in der ersten Spalte links die Kurse bezeichnet, die das Papier in der Zwischenzeit zwischen dem Abschluß des Prämiengeschäfts und dem Ultimo erreicht. Denn von diesen Kursen hängt es ab, ob die Spekulation des Wahlberechtigten geglückt oder mißlungen ist; zu diesen Kursen muß er ja sein Spekulationsgeschäft realisieren, oder er müßte es realisieren, falls er nicht von seinem Rücktrittsrecht Gebrauch macht und damit unter Zahlung des Reugeldes seine Spekulation aufgibt.

	Vorprämie zu 101/1	Rückprämie zu 99,1	Stellage zu 102/98	Geschäft mit dreimal noch zu 101
80	— 1	+ 19	+ 18	— 21
96	— 1	+ 3	+ 2	— 5
98	— 1	+ 1	± 0	— 3
99	— 1	± 0	— 1	— 2
100	— 1	— 1	— 2	— 1
101	± 0	— 1	— 1	+ 0
102	+ 1	— 1	± 0	+ 4
104	+ 3	— 1	+ 2	+ 12
120	+ 19	— 1	+ 18	+ 76

Man sieht, daß außer beim Nochgeschäft der Wahlberechtigte unbegrenzt gewinnen, dagegen nur beschränkt verlieren, der Gegner dagegen unbegrenzt verlieren und nur beschränkt gewinnen kann. Nun ist aber zu Gunsten des letzteren der Kaufpreis gegen den sonstigen Kurs um den „Ecart" verändert und deshalb ein Gewinn für ihn wahrscheinlicher als für den Wahlberechtigten; somit ist die Gewinnaussicht für den Wahlberechtigten dem Betrage nach unbegrenzt, aber die Wahrscheinlichkeit ihrer Verwirklichung gering; die Gewinnaussicht für den Gegner ist dem Betrage nach begrenzt, aber die Wahrscheinlichkeit ihrer Verwirklichung groß.

4. Bei den Prämiengeschäften zu a—d muß der Wahlberechtigte seine Wahl am drittletzten Tage vor Ultimo erklären („Prämienerklärung", Berl. BBed. 17).

II. 1. Beim Prolongations-, Kost- oder Reportgeschäft[3] schließen zwei Parteien miteinander über das nämliche Papier zugleich ein Verkaufs- und ein Kaufgeschäft ab. Die eine Partei — der „Hereingeber" — verkauft das Papier, lieferbar zum nächsten Ultimo, und bedingt sich zugleich aus, daß die andre Partei — „Hereinnehmer" — ihr eben dies Papier, jedoch natürlich nicht dasselbe Exemplar, sondern nur ein Stück gleicher Art, zum übernächsten Ultimo zurückverkaufe. Dem ersten, also am nächsten Ultimo zu erfüllenden Kaufgeschäft wird der Liquidationskurs dieses Ultimo zu Grunde gelegt; dieser nämliche Preis wird aber gleichzeitig auch für das zweite am übernächsten Ultimo zu erfüllende Kaufgeschäft festgesetzt, jedoch entweder um einen festen Prozentsatz erhöht oder um einen festen Prozentsatz vermindert. Ist der zweite Kaufpreis höher als der erste, so heißt die Preisdifferenz Report; ist der zweite Kaufpreis dagegen niedriger, so heißt die Differenz Deport.

Beispiel. A. verkauft am 26. April an B. 30 000 Mark Deutsche Bankaktien auf Ultimo April zu 241 und kauft sie im nämlichen Vertrage von B. auf Ultimo Mai zu 241,5, also mit einem Report von $^1/_2$% zurück. Hier muß der Hereinnehmer B. für die Aktien an Kapital 72 300, an Stückzinsen (4% auf 4 Monat) 400, zusammen 72 700 Mark, der Hereingeber A. muß einen Monat später dafür an Kapital 72 450, an Stückzinsen (4% auf 5 Monat) 500, zusammen 72 950 Mark zahlen. B. hat also durch das Geschäft in einem Monat 250 Mark verdient.

2. Das Prolongationsgeschäft wird, wie sein Name andeutet, sehr häufig von Terminspekulanten dazu benutzt, um eine verunglückte Hausse-

[3] Adler Z. 35 S. 418; Ofner Z. 37 S. 438; H. Müller, Reportgeschäft (96); siehe auch RH. 19 Nr. 89; RG. 19 S. 145; 28 S. 25; 36 S. 64.

oder Baissespekulation über den bedungenen Erfüllungstermin hinaus bis zum nächsten Ultimo zu „prolongieren". Und zwar tritt der Haussespekulant in dem Prolongationsgeschäft als Hereinnehmer, der Baissespekulant als Hereingeber auf.

Beispiel. A. hat gewisse Papiere, die er noch gar nicht im Besitz hat, in der Hoffnung auf Fallen des Kurses, also als Baissespekulant, am 2. März auf Ultimo März an B. zu 108 verkauft; nun ist aber der Kurs im Lauf des März, statt zu fallen, auf 112 gestiegen, so daß dem A. ein Verlust von 4% bevorsteht. Da er nunmehr aber für den April bestimmt auf Fallen des Kurses rechnet, wickelt er seine Spekulation am Ultimo März nicht endgültig ab, sondern prolongiert sie am 26. März auf den April, indem er als Hereinnehmer mit C. bezüglich der nämlichen Papiere ein Prolongationsgeschäft abschließt: er kauft also am 26. März die Papiere von C. zu 112 auf Ultimo März und verkauft sie an C. auf Ultimo April mit einem Deport von 0,4 zu 111,6 zurück und ist nunmehr in der Lage, einerseits die dem C. prolongationsweise abgekauften Papiere an seinen ursprünglichen Käufer B. vertragsgemäß am Ultimo März zu liefern, andrerseits, falls der Kurs im April wirklich bis auf 104 fällt, ebendiese Papiere vielleicht am 20. April auf Ultimo April von D. zu 104 zu kaufen und sie am Ultimo April dem Hereingeber C. vertragsmäßig zu dem im Prolongationsgeschäft bedungenen Kurse von 111,6 zurückzuliefern. Ergebnis: A. hat Ultimo März 112 — 108 = 4% verloren, Ultimo April 111,6 — 104 = 7,6% gewonnen: sein Reingewinn beträgt mithin 3,6%. Nun hätte A. freilich ein ähnliches und vielleicht sogar ein günstigeres Ergebnis in andrer Art erreichen können; Beispiel: er hätte zunächst die Papiere am 26. März auf Ultimo März fest von E. zu 112 gekauft und dadurch die Märzspekulation mit einem Verlust von 4% endgültig abgewickelt; sodann hätte er die Papiere am 3. April zu 113 von neuem an F. auf Ultimo April verkauft, sie, wie im vorigen Fall, am 20. April auf Ultimo April von D. zu 104 gekauft, und nunmehr die zweite Spekulation mit einem Gewinn von 9% abgewickelt; alsdann hätte sein Gewinn sogar 9 — 4 = 5% betragen. Indes wäre dies Verfahren, das aus vier Kaufgeschäften (zwischen A. und B., A. und E., A. und F., A. und D.) bestanden hätte, wegen der vierfachen Maklercourtage und Stempel teurer gewesen als das Verfahren mit Prolongation, das nur aus drei Kaufgeschäften (zwischen A. und B., A. und C., A. und D.) bestand; und es lag außerdem in der Zerteilung des einheitlichen Prolongationsgeschäfts mit C. in die beiden Kaufgeschäfte mit E. und F. ein großes Risiko wegen der möglichen Preisschwankungen in der Zwischenzeit zwischen diesen beiden Geschäften. Die Prolongation hat also tatsächlich Vorzüge, die nur ihr eigentümlich sind und ist für die berufsmäßigen Terminspekulanten kaum entbehrlich.

War ein zwischen A. und B. auf Ultimo Mai vorgenommenes Termingeschäft wegen Mangels der Termingeschäftsfähigkeit des A. oder des B. für die Parteien unverbindlich, so wird es durch die bloße Vornahme eines Prolongationsgeschäfts zwischen B. und C. auf Ultimo Mai—Juni nicht verbindlich gemacht; denn die Prolongation als solche steht der Vornahme der vertragsmäßigen Leistung nicht gleich. Dagegen ändert sich die Rechtslage, sobald das Prolongationsgeschäft am Ultimo Mai von C. mit Einwilligung von A. und B. vertragsmäßig erfüllt wird. Denn hiermit ist zugleich die Leistung, die dem B. aus dem zwischen ihm und A. vorgenommenen Geschäft oblag, für B. mit Einwilligung A.s vertragsmäßig bewirkt und also dies Geschäft rückwirkend vollgültig gemacht.

4. Sonstige Geschäfte der Fondsbörse.

§ 104.

Außer den Kassa- und den Termingeschäften können an der Fondsbörse noch Geschäfte andrer Art abgeschlossen werden, vor allem Käufe,

die nicht Kassageschäfte sind, weil den Parteien eine längere Erfüllungsfrist zusteht, und die dennoch keine Termingeschäfte sind, weil die in dem Geschäft getroffenen Abmachungen nicht auf eine Erleichterung der späteren Skontration abzielen. Doch lassen sich allgemeine Regeln für derartige Geschäfte nicht aufstellen.

Ein Beispiel eines hierher gehörigen Geschäfts ist folgendes: A. kauft, nachdem er bei dem Bankier B. eine mäßige Geldeinlage gemacht hat, fortgesetzt von ihm Wertpapiere im zehn- bis zwanzigfachen Wert seiner Einlage mit der Maßgabe, daß, während er den Kaufpreis erst nach Ablauf einer gewissen Kreditfrist zu zahlen braucht, B. die Papiere sofort liefern muß, sie aber bis zur Zahlung des Kaufpreises zurückbehalten darf, und verkauft dann eben diese Papiere, noch ehe er den Kaufpreis dafür bezahlt und demgemäß noch ehe die Papiere ihm von B. ausgehändigt worden sind, durch gewöhnliches Kassageschäft weiter. Dies Geschäft gibt dem A., ähnlich einem Termingeschäft, die Möglichkeit, mit einem kleinen Betriebskapital die umfassendsten Spekulationen auszuführen; denn er braucht ja die von ihm gekauften Papiere erst zu bezahlen, wenn er sie wieder verkauft, und bezahlt sie alsdann nicht mit eignen Mitteln, sondern mit dem Gelde seines Abkäufers; an eignen Mitteln braucht er also, gerade wie im Terminhandel, nur so viel, als nötig ist, um ein etwaiges Minus des Verkaufspreises gegen den Einkaufspreis zu decken (oben S. 371 IV). Deshalb wird dies Geschäft denn auch häufig als Ersatz für Termingeschäfte benutzt, z. B. dann, wenn der Kauf Bergwerksaktien betrifft, für die der Terminhandel vom Bundesrat nicht erlaubt ist.

Nun liegt freilich der Gedanke nahe, daß das eben beschriebene Geschäft nicht als Ersatz für Termingeschäfte verwendet werden könne, weil es selber ein Termingeschäft sei; denn es scheint doch recht eigentlich dazu bestimmt, dem Käufer A. die Abschiebung der Effektivfüllung seiner Käufe zu erleichtern. Dagegen spricht aber, daß das Geschäft dem Verkäufer B. die Abschiebung der Effektivfüllung seiner Verkäufe durchaus nicht erleichtert: er muß die von A. gekauften Papiere sofort für A. effektiv anschaffen, sofort an seine Verkäufer effektiv bezahlen, sie stets für A. effektiv im Depot halten. Es liegt also höchstens ein einseitiges Termingeschäft in Ansehung des Käufers, nicht aber auch in Ansehung des Verkäufers vor; ob die für den Terminhandel geltenden Regeln auch auf ein derartiges Geschäft anwendbar sind, ist höchst zweifelhaft; ich bin nicht geneigt, die Frage zu bejahen.

V. Die Geschäfte der Produktenbörse.

1. Allgemeine Regeln.

§ 105.

Für die Geschäfte der Produktenbörse gelten ähnliche Sätze wie für die der Fondsbörse. Es wird deshalb genügen, wenn wir im folgenden diejenigen Punkte hervorheben, in denen der Handel der Produktenbörse von dem der Fondsbörse abweicht.

I. Die Zulassung von Waren zum Börsenhandel geschieht nicht durch eine eigne Zulassungsstelle, sondern nach Maßgabe der Börsenordnung durch den Börsenvorstand (siehe BGes. 5 Nr. 2). Der Bundesrat kann die

Zulassung gewisser Waren zum Börsenhandel verbieten (BGes. 6 Satz 3), hat es aber bisher noch nicht getan.

Zu beachten ist, daß die Regeln von BGes. 43 (oben S. 357, 2) auf die Produktenbörse nur teilweise übertragen sind. Insbesondre ist, wenn ein Handel in Waren, die zum B.handel nicht zugelassen sind, sich an der B. tatsächlich entwickelt, eine Veröffentlichung der dabei vereinbarten Preise unverboten.

II. Der Bundesrat kann für gewisse Waren die amtliche Feststellung der Preise obligatorisch machen und anordnen, daß der Preisfeststellung an allen Börsen die nämlichen Einheitssätze zu Grunde gelegt werden (BGes. 35). Bisher hat der Bundesrat nur von der letzteren Befugnis Gebrauch gemacht, indem er verordnet hat, daß der Börsenpreis für Zucker nach Doppelzentnern zu bestimmen sei (Bundesratsbeschluß vom 6. Mai 1902).

III. Geschäfte der Produktenbörse, die nicht Termingeschäfte sind, pflegt man Lokogeschäfte zu nennen.

IV. 1. Termingeschäftsfähig sind an der Produktenbörse außer den Personen, die die Termingeschäftsfähigkeit an der Fondsbörse besitzen, auch alle Personen, die zur Zeit des Geschäftsabschlusses oder früher zum Besuch einer Börse, die dem Handel mit Waren der bei dem Geschäft in Frage kommenden Art diente, mit der Befugnis zur Teilnahme am Börsenhandel dauernd zugelassen waren (BGes. 53 II Ziff. 1).

Hiernach haben die früheren Besucher der Magdeburger Zuckerbörse Termingeschäftsfähigkeit nur für den Terminhandel in Zucker, nicht auch für den in Kaffee, während die früheren Besucher der Frankfurter Fondsbörse auch für den Terminhandel in Zucker, Kaffee, Rüböl u. s. w. termingeschäftsfähig sind.

2. a) Verboten ist der Terminhandel — wenn wir zunächst von dem Handel mit Getreide und Erzeugnissen der Getreidemüllerei absehn — nur in gekämmter Wolle (BGes. 63 II, Bundesratsbeschluß v. 26. April 1899).

b) Im übrigen hängt die Zulassung von Produkten zum Terminhandel, gerade wie an der Fondsbörse, von einem Beschluß des Börsenvorstandes ab (BGes. 50 I). Doch soll der Börsenvorstand vor der Zulassung in jedem Fall Vertreter der beteiligten Erwerbskreise gutachtlich hören, das Ergebnis dem Reichskanzler mitteilen und abwarten, bis dieser erklärt, „daß er zu weiteren Ermittlungen keinen Anlaß findet" (BGes. 50 III).

3. Daß bei einem Termingeschäft zwischen einer termingeschäftsfähigen und einer nicht termingeschäftsfähigen Person die rechtliche Wirksamkeit des Geschäfts durch Bestellung einer Sicherheit von seiten letzterer an erstere erhöht wird, ist anders als an der Fondsbörse nicht vorgeschrieben (siehe BGes. 54).

4. Bei den Termingeschäften der Produktenbörse gerät der Verkäufer, wenn er nach erfolgter Kündigung eine unkontraktliche Ware liefert, in Erfüllungsverzug, auch wenn die Lieferfrist noch nicht abgelaufen ist (BGes. 62 I). Durch diese Regel soll im öffentlichen Interesse dem Unfug des Angebots schlechter Ware gesteuert werden; deshalb ist eine entgegenstehende Vereinbarung, die den Verkäufer bei Zurückweisung seines Angebots mit den Verzugsnachteilen zunächst verschont und ihm die ganze Lieferungszeit hindurch das nachträgliche Angebot besserer Ware gestattet, nichtig (BGes. 62 II).

5. An manchen Börsen gibt es sog. Liquidationskassen, z. B. in Hamburg für Kaffee, in Magdeburg für Zucker. Die meisten Termingeschäfte werden mit dieser Kasse, die als Aktiengesellschaft oder Gesellschaft m. b. H. organisiert ist, abgeschlossen, so daß die Käufer stets von ihr kaufen, die Verkäufer stets an sie verkaufen. Dadurch wird das Termingeschäft aufs äußerste zentralisiert und die Skontration der effektiven Lieferungs- und Abnahmepflicht ungemein erleichtert. Die Liquidationskasse hat dabei die Funktion eines Propermaklers (oben S. 362, 4 a), indem sie nur solche Kaufanträge annimmt, denen entsprechende Verkaufsanträge gegenüberstehn, so daß jedes Spekulationsrisiko für sie ausgeschlossen ist. Gegen die Gefahr, daß ihre Verkäufer oder Käufer zahlungsunfähig werden, schützt sie sich durch Einschüsse, die jede Partei leisten muß.

2. Termingeschäfte in Getreide und Erzeugnissen der Getreidemüllerei.

§ 106.

I. Besondre Regeln gelten für die Termingeschäfte in Getreide.

1. Zunächst sind die Beschränkungen, mit denen das Gesetz den ganzen Terminhandel bedenkt, für Termingeschäfte in Getreide ganz anders normiert als für die übrigen Termingeschäfte.

a) Termingeschäftsfähig sind für den Terminhandel in Getreide nur:

α) die Erzeuger und Verarbeiter von Waren derselben Art wie die, die den Gegenstand des Geschäfts bilden (BGes. 67 I Ziff. 1);

β) solche Kaufleute oder eingetragene Genossenschaften, zu deren Geschäftsbetrieb der Ankauf, der Verkauf oder die Beleihung von Getreide gehört (BGes. 67 I Ziff. 2).

Beispiele. Termingeschäftsfähig sind Bauern, Müller, Getreidehändler, auch wenn ihr Betrieb ein ganz geringfügiger ist; nicht termingeschäftsfähig sind dagegen die Konsumenten, mag ihr Bedarf, wie etwa der des Militärfiskus, noch so groß sein.

b) Die Getreidearten, in denen ein Terminhandel statthaft ist, sind vom Bundesrat ausdrücklich zu benennen; benannt sind bisher nur Roggen, Weizen, Hafer, Mais, nicht aber Gerste (BGes. 67 I, Bundesratsbeschl. v. 29. Mai 1908).

c) Die Usancen, nach denen der offizielle Terminhandel in Getreide sich zu richten hat, werden für jede Börse gleichfalls vom Bundesrat bestimmt (BGes. 67). Eine solche Bestimmung ist bisher nur für die Berliner Börse erfolgt (Bundesratsbeschl. v. 29. Mai 1908). Von den Berliner Usancen sei als juristisch besonders beachtenswert das folgende erwähnt.

α) Gehandelt werden immer nur Partien von je 50 Tonnen, die Tonne zu 1000 Kilogramm gerechnet.

β) Erfüllungsort ist Berlin. Der ganze offizielle deutsche Terminhandel in Getreide ist also für Berlin monopolisiert.

γ) Ehe die Ware geliefert wird, muß der Verkäufer sie dem Käufer schriftlich „andienen", d. h. er muß sich dem Käufer gegenüber schriftlich zur Lieferung bereit erklären. Außerdem muß er die Ware, die er zu liefern

gedenkt, am Morgen des Andienungstages oder am Tage vorher durch drei für diesen Zweck von der Berliner Handelskammer bestellte vereidigte Sachverständige untersuchen lassen und der Andienung ein Attest der Sachverständigen beifügen, in dem der Lagerort der Ware angegeben und ihre Lieferbarkeit (oben S. 111) ausdrücklich bescheinigt wird.

δ) Als „Lieferzeit" ist im Vertrage ein voller Kalendermonat festzusetzen. Innerhalb dieses Monats muß der Verkäufer an einem von ihm nach Gutdünken zu bestimmenden Werktage bis 12 Uhr Mittags dem Käufer gegenüber die Andienung der Ware vornehmen. Sobald die Andienung geschehn oder, wenn eine Andienung usancewidrig unterlassen ist, am letzten Tage der Lieferzeit kann der Käufer die Lieferung fordern; er kann aber auch die Abnahme der Ware bis zum fünften Tage nach der Andienung verschieben. Keine dieser Fristen ist „fix"; vielmehr muß im Fall des Verzuges die nicht säumige Partei der säumigen, ehe sie die Annahme der Leistung ablehnt, eine angemessene Nachfrist bestimmen.

Beispiel. A. hat an B. im Januar 09 auf April 09 150 Tonnen Hafer verkauft. Hier kann A. die Ware frühestens am 1. April und muß sie spätestens am 30. April andienen und auf Verlangen noch am Andienungstage liefern; dient A. am 1. April an, so muß B. spätestens bis zum 6. April, dient A. am 30. April an, so muß B. spätestens bis zum 5. Mai abnehmen. Doch muß im Fall des Verzuges sowohl die Andienungs- wie die Liefer- wie die Abnahmefrist um eine angemessene Nachfrist verlängert werden; wenn also A. am 30. April andient und B. die Abnahme bis über den 5. Mai verzögert, gerät B. am 5. Abends in Verzug: trotzdem kann aber A. die Lieferung nach dem 5. Mai nicht sofort verweigern, sondern muß eine Nachfrist, vielleicht bis zum 8. Mai, gewähren.

ε) Der Käufer kann die Andienung weitergeben, d. h. er kann das Recht auf die Abnahme der angedienten Ware auf eine andre Person übertragen; damit ist ihm die Möglichkeit gegeben, für den Fall, daß er ein Gegengeschäft vorgenommen, d. h. die Ware auf den Lieferungsmonat an einen andern verkauft hat, die Erfüllung seiner Verpflichtungen aus den beiden Geschäften im Wege der Skontration auf die Gegenparteien beider Geschäfte abzuschieben. In derselben Art kann der „andre" die Andienung an einen Dritten weitergeben u. s. w. Doch muß jede Partei, die die Andienung erhält, die Weitergabe unverzüglich vornehmen, und der Umlauf der Andienung im ganzen muß am Andienungstage um 5 Uhr Nachmittags beendigt sein.

ζ) Zugleich mit der Abnahme ist auch der Kaufpreis zu entrichten, den der Verkäufer, von dem die Andienung ausgeht, mit seinem Käufer vereinbart hat. Die Differenz dieses Preises und der Preise, die zwischen den Parteien vereinbart sind, unter denen die Andienung umläuft, sind von Partei zu Partei direkt zu begleichen.

η) Ergibt sich bei der Untersuchung durch die Sachverständigen, daß die Ware wegen ihrer Beschaffenheit oder ihres Gewichts einen Mehr- oder Minderwert im Vergleich zu ihrem Wert bei usancemäßiger Beschaffenheit oder usancemäßigem Gewicht hat, so wird die Differenz bis zum Betrage von zwei Mark für die Tonne vom Verkäufer oder Käufer

durch einen Preisab- oder -aufschlag vergütet. Ist die Differenz größer, so braucht der Käufer im Fall des Mehrwerts keine Vergütung zu zahlen, im Fall des Minderwerts die Ware nicht abzunehmen.

δ) Als Feiertage gelten auch die drei großen jüdischen Festtage.

d) Unzulässig ist ein Termingeschäft in Getreide, wenn es von beiden Parteien in der Absicht geschlossen wird, daß der Unterschied zwischen dem Vertragspreise und dem Marktpreise von dem verlierenden Teil an den gewinnenden gezahlt werden soll, oder wenn zwar nur eine der Vertragsparteien diese Absicht hatte, die Gegenpartei aber die Absicht gekannt hat oder hat kennen müssen (BGes. 68 I). Was hierunter zu verstehn, ist bereits oben (S. 384 f.) bei der Darstellung der Termingeschäfte in Wertpapieren ausgeführt. Hervorgehoben sei, daß das Gesetz nicht danach fragt, ob das Geschäft trotz der auf bloße Zahlung einer Preisdifferenz gerichteten Parteiabsicht einem „ernsten sittlichen oder wirtschaftlichen Zweck dient", sondern daß es unterschiedslos sowohl die „nicht ernsten" wie die „ernsten" Geschäfte mit seinem Bann belegt.

Beispiel. Der Getreidehändler A. weiß schon im Spätsommer 1909, daß er im kommenden Januar genötigt sein wird, von den Landwirten, von denen er sein Getreide ständig bezieht, ca. 200 t Roggen zu kaufen; und zwar kann dieser Kauf erst im Januar und nur zu sofortiger Lieferung erfolgen, weil seine Verkäufer den Roggen nicht „auf Termin" abgeben; nun besorgt er aber, daß im Winter eine Preissteigerung eintreten wird; er „versichert" sich deshalb hiergegen in der Art, daß er die 200 t von B. schon im September auf Januar 1910 kauft, indem er beabsichtigt, die Ware nicht abzunehmen, sondern sie im November oder Dezember 1909 auf Januar 1910 zu gestiegenen Preisen weiter zu verkaufen und die Preisdifferenz einzustreichen; B. muß nach Lage des Falls diese Absicht A.s erkennen. Hier ist kaum zu bestreiten, daß der Septemberverkauf A.s einem ernsten wirtschaftlichen Zweck dient. Trotzdem ist der Verkauf nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes unzulässig.

Der Auslegung, die ich oben der Regel zu d gegeben, scheint allerdings zu widersprechen, daß der preußische H.3minister im Reichstage bei der Beratung des Börsengesetzes ausdrücklich erklärt hat, die verbündeten Regierungen wollten mit der Regel zu d lediglich das „wirtschaftlich unberechtigte Geschäft, das Spielgeschäft" treffen, und daß dieser Erklärung seitens mehrerer Abgeordneter zugestimmt, seitens keines Abgeordneten widersprochen wurde.[1] Doch ist diesem Umstande keine Bedeutung beizulegen. Denn derartige Äußerungen sind höchstens dann von Belang, wenn sie einen zweifelhaften Gesetzesausdruck erläutern, nicht aber, wenn sie in offenbarem Widerspruch zu dem klaren Gesetzeswortlaut stehn. Letzteres ist aber hier der Fall. Denn der Gesetzeswortlaut deutet auch nicht mit der geringsten Wendung darauf hin, daß ein Unterschied zwischen wirtschaftlich berechtigten oder wirtschaftlich unberechtigten Geschäften gemacht werden sollte. Mit demselben Recht hätte also der Minister auch erklären können, daß die Regel nur die Termingeschäfte der jüdischen Händler habe treffen wollen. Auch wende man nicht ein, daß die Erklärung des Ministers nur etwas ausspreche, was im Grunde selbstverständlich sei und deshalb im Gesetz gar nicht erst gesagt zu werden brauche. Vielmehr ist genau das Gegenteil der Fall: die Erklärung war so wenig selbstverständlich, daß, wäre sie in den Gesetzeswortlaut aufgenommen, das ganze Börsengesetz von der Mehrheit des Reichstags abgelehnt worden wäre; die Mehrheitsparteien halten eben den nicht auf Effektiverfüllung gerichteten Termin-

[1] Siehe bei Apt zu BGes. 68.

handel in Getreide für ein so großes Übel, daß sie ihn mit aller Macht verhindern wollen und sich auf eine so unsichere Unterscheidung wie die zwischen wirtschaftlich berechtigten und wirtschaftlich unberechtigten Geschäften nun und nimmer eingelassen hätten. Und müßte man nicht, wenn man diese Unterscheidung bei der hier in Frage stehenden Sonderregel für selbstverständlich erachtet, sie auch bei allen andern den Terminhandel betreffenden Vorschriften gleichfalls zur Anwendung bringen und demnach z. B. behaupten, die Regel, daß ein Termingeschäft in Wertpapieren vollgültig nur zwischen termingeschäftsfähigen Personen vorgenommen werden könne, gelte „selbstverständlich" nur für die wirtschaftlich nicht berechtigten Termingeschäfte?

e) Alle Beschränkungen, die bei dem Terminhandel in Getreide für die Termingeschäfte selbst gelten, gelten, gerade wie beim Terminhandel in Wertpapieren (oben S. 382 IV) auch für Schuldanerkenntnisse, die zum Zweck der Erfüllung einer Schuld aus einem solchen Geschäft abgegeben werden, für Aufträge zum Abschluß solcher Geschäfte u. s. w. (BGes. 69, 70).

2. Ebenso sind auch die Rechtswirkungen der Termingeschäfte für den Terminhandel in Getreide erheblich anders, und zwar unvergleichlich einfacher, normiert als für den sonstigen Terminhandel. Das Gesetz unterscheidet nämlich in radikaler Art nur zwischen vollgültigen, zum offiziellen Börsenhandel zugelassenen und ganz ungültigen, von jedem Börsenhandel ausgeschlossenen Termingeschäften und weiß von den reizvollen Mittelformen, mit denen der sonstige Terminmarkt gesegnet ist — jenen Geschäften, die bald genau wie Spiele, bald ein ganz klein wenig stärker als Spiele, bald sehr viel stärker als Spiele, aber doch nicht so stark wie vollgültige Geschäfte wirken, und jenen andern Geschäften, die unbeschadet ihrer Gültigkeit von der offiziellen Börse ausgeschlossen oder doch nur zeitweise bei ihr geduldet sind — es weiß von dieser Fülle der Erscheinungen nicht das mindeste.

a) Termingeschäfte, die keiner der zu 1 genannten einschränkenden Regeln widersprechen, sind börsenrechtlich vollgültig, und es ist sogar der bürgerlichrechtliche Einwand des Spiels gegen sie ausgeschlossen (BGes. 67 I, 68 II). Auch steht ihnen die offizielle Börse ohne weiteres offen: einer besondern „Zulassung" durch irgend ein Börsenorgan bedürfen sie nicht (BGes. 67 I im Gegensatz zu BGes. 50).

b) Termingeschäfte, die auch nur zu einer einzigen der zu 1 genannten einschränkenden Regeln in Widerspruch stehn, sind völlig nichtig, so daß sogar das, was eine Partei auf Grund eines solchen Geschäfts in Unkenntnis seiner Nichtigkeit aus freien Stücken an die Gegenpartei geleistet hat, wieder zurückgefordert werden kann (BGes. 65, 66 I; BGB. 134, 812, 814); doch erlischt das Rückforderungsrecht, wenn der Berechtigte nicht binnen zwei Jahren nach der Leistung dem Verpflichteten schriftlich erklärt, daß er die Rückgabe verlange (BGes. 66 II). Außerdem sind sie kraft Gesetzes von der offiziellen Börse ausgeschlossen (BGes. 65, 51 I Satz 1).

Übrigens sucht das Gesetz den ungültigen Termingeschäften in Getreide, sofern sie zwischen nicht termingeschäftsfähigen Personen vorgenommen werden oder eine vom Bundesrat nicht zum Terminhandel zugelassene Getreideart betreffen oder sich den vom Bundesrat festgesetzten Usancen nicht anbequemen, noch in andrer Art zu begegnen: es bedroht sie nämlich mit Ordnungsstrafen bis zu 10 000 Mark und hat für die Festsetzung der Ordnungsstrafen mit größter Liebe in nicht weniger als 15 Paragraphen ein besondres Strafverfahren normiert (BGes. 72—86). Hat ein Terminhändler sich besonders verrucht benommen, so wird sein Treiben sogar mit Kriminalstrafe — Geldstrafe oder Gefängnis bis zu fünf Jahren — geahndet: nämlich erstens, wenn er aus den mit Ordnungsstrafe belegten Termingeschäften geradezu ein Gewerbe macht, obschon er bereits zweimal rechtskräftig zu Ordnungsstrafen verurteilt ist; zweitens, wenn er unzulässige Termingeschäfte in gewinnsüchtiger Absicht vornimmt, um den Getreidepreis „im Widerspruch mit der durch die allgemeine Marktlage gegebenen Entwicklung zu beeinflussen" (BGes. 91, 92).

3. Vielfach wird auf Grund der zu 1 und 2 entwickelten Regeln behauptet, daß Termingeschäfte in Getreide ganz verboten seien, weil die Geschäfte, die wir oben zu 2a als erlaubte und gültige Termingeschäfte bezeichnet haben, in Wahrheit gar nicht als Termingeschäfte angesehn werden dürften[2]. Doch widerspricht diese Auffassung dem gesetzlichen Sprachgebrauch; denn das Gesetz spricht wiederholt von „verbotenen" Termingeschäften in Getreide (BGes. 71, 92 u. s. w.), gibt also damit zu erkennen, daß es daneben auch „erlaubte" Termingeschäfte in Getreide gibt. Auch ist klar, daß die zu 2a genannten Geschäfte tatsächlich darauf herauslaufen, den Parteien die Vornahme von Gegengeschäften und die Skontration der aus ihnen entspringenden Verpflichtungen zu erleichtern, und dies ist ja gerade das typische Merkmal des Termingeschäfts.

Beispiel. Wenn ein Terminhändler einen Posten von 50 t andient, der Andienungsschein demnächst zwischen zwanzig Händlern umläuft und schließlich die effektive Lieferung jenes Postens an den einundzwanzigsten Händler erfolgt, so werden mit dieser einen Leistung im Skontrationswege 21 Termingeschäfte erledigt!

II. Analoge Regeln gelten für den Terminhandel in Getreidemehl und andern Erzeugnissen der Getreidemüllerei (Graupen, Grieß u. s. w.). Eine Zulassung des Terminhandels ist bisher nur für Roggenmehl erfolgt, und zwar, gerade wie der Terminhandel in Getreide, nur für die Berliner Börse (BGes. 65 ff., Bundesratsbeschluß v. 29. Mai 1908).

VI. Börsengeschäfte außerhalb der Börse.

§ 107.

I. Die meisten börsenrechtlichen Regeln sind, wie sich das im Grunde von selbst versteht, auf den Verkehr an einer der staatlich anerkannten Börsen beschränkt, haben also für den Verkehr außerhalb einer solchen

[2] So z. B. Neukamp bei Rehm, BGes. S. 280.

Börse keine Geltung. Besonders bemerkenswert ist in dieser Beziehung das folgende:

1. Ein ehrengerichtliches Verfahren ist nur gegen die Besucher einer staatlich anerkannten Börse zulässig und auch gegen sie nur wegen eines Verhaltens, das mit ihrer Tätigkeit an einer solchen Börse zusammenhängt (siehe BGes. 10).

2. Bei der amtlichen Festsetzung der Börsenpreise für Wertpapiere oder Waren ist an jeder staatlich anerkannten Börse ausschließlich der Verkehr ebendieser Börse zu berücksichtigen (BGes. 29 III): welche Preise die Parteien außerhalb der Börse miteinander vereinbaren, bleibt bei der Festsetzung der Börsenpreise unbeachtet.

3. Die Regel, daß für Wertpapiere, die zum Handel an einer bestimmten staatlich anerkannten Börse nicht zugelassen sind, Preislisten weder veröffentlicht noch in mechanisch hergestellter Vervielfältigung verbreitet werden dürfen, gilt nur für Geschäfte, die an eben dieser Börse abgeschlossen sind (BGes. 43; anders BGes. 42, 51 II).

II. Daneben gibt es aber eine nicht geringe Zahl von börsenrechtlichen Normen, die auf den Verkehr an den staatlich anerkannten Börsen keineswegs beschränkt sind.

1. Hierher gehören vor allem sämtliche Regeln, die sich mit der privatrechtlichen Wirksamkeit der Termingeschäfte befassen. Alle diese Regeln haben also Geltung auch für Termingeschäfte, die an verbotenen Winkelbörsen oder an nicht börsenartigen Märkten oder endlich außerhalb jedes Marktverkehrs zwischen Kaufleuten und ihrer nicht kaufmännischen Kundschaft oder gar zwischen Nichtkaufmann und Nichtkaufmann vorgenommen werden. Dem scheint freilich zu widersprechen, daß das Börsengesetz alle seine hierher gehörigen Vorschriften nicht etwa für „Termingeschäfte" schlechthin, sondern ausdrücklich nur für „Börsentermingeschäfte" aufstellt. Doch kann bei einem so anspruchslos redigierten Gesetz wie dem Börsengesetz hierauf kein Gewicht gelegt werden. Es wäre ja auch tatsächlich sinnlos, wollte das Gesetz den Terminhandel an der offiziellen Börse in der früher geschilderten [illegible]nstvollen Art einschränken und ihn dafür außerhalb der offiziellen Börse schrankenlos freigeben.

Beispiel. Die Bankiers A., B. und C. in Berlin haben ein Konsortium zwecks Betriebes von Termingeschäften in gewissen Papieren, die zum offiziellen Terminhandel nicht zugelassen sind, namentlich in exotischen Staatsanleihen und Bergwerkskuxen, begründet; und zwar betreiben sie den Handel in der Art, daß sie sich von ihrer Kundschaft Kommissionen zum Ein- und Verkauf dieser Papiere auf Ultimo geben lassen und kraft einer ihnen von den Kunden jedesmal erteilten Spezialermächtigung durch Selbsteintritt ausführen; täglich werden von ihnen, nachdem sie sich miteinander telephonisch verständigt haben, auf Grund der jeweilig vorliegenden Kommissionen für jedes Papier, wie an der Börse, Anfangskurse, höchste und niedrigste Kurse festgesetzt und am Ultimo auch Liquidationskurse bestimmt. Auf diese Geschäfte kommen, obschon sie mit der B. auch nicht den mindesten Zusammenhang haben, doch die Regeln von den B.termingeschäften zur Anwendung. In

den Kuxen (Bergwerksanteile!) sind sie also verboten und wie Spiele ungültig (BGes. 63 I, 64). Dagegen sind sie in den Anleihepapieren erlaubt und haben, je nachdem die Kunden der Bankiers termingeschäftsfähig sind oder eine Sicherheit zur Deckung von Verlusten aus B.termingeschäften bestellen, eine mehr oder minder große Rechtswirksamkeit, unterliegen jedoch gegebenenfalls dem Spieleinwande des bürgerlichen Rechts (BGes. 52—58).

Für das ältere BGes. hatte das Reichsgericht angenommen, zwischen den B.termingeschäften und der B. müsse wenigstens insofern ein Zusammenhang bestehn, als die B.termingeschäfte nach B.preisen abgeschlossen sein müßten, und hatte daraus gefolgert, daß ein echtes B.termingeschäft bloß in Papieren oder Waren denkbar sei, die an der Börse, wenn auch nur per Kassa, tatsächlich gehandelt würden;[1] Neukamp will diese Annahme im wesentlichen auch für das neue BGes. aufrecht erhalten.[2] Wäre die Theorie des Reichsgerichts begründet, so müßte man in dem zuletzt besprochenen Beispiel meine Entscheidung für den Fall verwerfen, daß die von den drei Bankiers auf Ultimo gehandelten Papiere nicht bloß vom Termin-, sondern auch vom Kassamarkt der B. ausgeschlossen wären. Die Folge wäre also, daß die Termingeschäfte durch diesen Ausschluß von dem Kassamarkt rechtlich geradezu begünstigt wären, da sie ja, sofern der Spieleinwand nicht wider sie Platz greift, auch von Personen, die der Termingeschäftsfähigkeit darben, ohne Sicherheitsleistung vollgültig abgeschlossen werden könnten! Und diese Folge ist so überraschend, daß sie doch wohl Zweifel an der Richtigkeit der reichsgerichtlichen Theorie erweckt. Auch fragt man vergebens, warum das B.termingeschäft, wenn unter Billigung des Reichsgerichts jeder sonstige Zusammenhang zwischen ihm und der B. zerschnitten werden darf, trotzdem wenigstens durch seine Preise mit der B. im Zusammenhang stehn muß.

2. Hierher gehört ferner die Regel, daß Personen, die der Termingeschäftsfähigkeit darben, sich der Entscheidung eines Börsenschiedsgerichts nicht im voraus unterwerfen dürfen (BGes. 28). Ja diese Regel ist sogar vorzugsweise für den Verkehr außerhalb der offiziellen Börse bestimmt: denn wer an den staatlich anerkannten Börsen verkehrt, pflegt ja termingeschäftsfähig zu sein.

3. Hierher gehören ferner BGes. 42 Satz 3, 51 II, 71 ff.

III. Schließlich gibt es zahlreiche börsenrechtliche Vorschriften, die zwar unmittelbar nur für den Verkehr an den offiziellen Börsen Geltung haben, aber mittelbar auch für den Verkehr außerhalb der Börsen wichtig sind, da letzterer Verkehr sich wenigstens teilweise nach ersterem richtet. So ist namentlich die Feststellung der offiziellen Börsenpreise und der Bedingungen der „Lieferbarkeit" von Wertpapieren mittelbar auch für Geschäfte maßgebend, die mit der Börse keinerlei Zusammenhang haben.

Beispiel. Die Geschwister A. und B. setzen sich wegen der im elterlichen Nachlaß befindlichen Wertpapiere derart auseinander, daß A. die Aktien und B. die Staatspapiere übernimmt; nachträglich entsteht Streit darüber, ob die Zins- und Dividendenscheine für die am Tage der Auseinandersetzung laufende Zins- und Dividendenperiode dem A. und B. mit überwiesen sind und wie hoch der Wert der überwiesenen Papiere anzusetzen ist. Hier kommen zweifellos dieselben Regeln zur Anwendung, wie wenn A. und B. die Papiere an der Börse gekauft hätten.

---

1 RG. 47 S. 104, 52 S. 178.
2 Neukamp in Rehm, BGes. S. 187.

Zusatz zu §§ 93 ff. I. Organisierte Börsen finden sich erst seit dem 16. Jahrhundert. Die älteste deutsche B. ist die Hamburger (1558).

II Das B.recht beruhte anfangs lediglich auf den Statuten und Usancen der einzelnen Börsen und war deshalb örtlich überaus verschieden. Auch fehlte es an Streitfragen nicht; namentlich ist die Gültigkeit der Termingeschäfte seit jeher umstritten gewesen.[3]

III. Die erste gesetzliche Regelung des B.wesens ist für Deutschland durch das BGes. vom 22. Juni 1896 unternommen. Die wichtigsten Unterschiede dieses Gesetzes von dem jetzigen BGes. betreffen die Termingeschäfte.

1. Das alte BGes. hatte eine Legaldefinition der B.termingeschäfte aufgestellt. Doch war diese Definition ohne praktischen Erfolg geblieben. Denn das Reichsgericht hatte sie einfach nicht respektiert, sondern nicht ohne Kühnheit zahlreiche Regeln, die das Gesetz für „B.termingeschäfte" aufgestellt hatte, ohne weiteres auch auf Geschäfte angewendet, die jener Definition nicht entsprachen.

2. Nach dem alten BGes. waren termingeschäftsfähig grundsätzlich nur Personen, die sich in ein eigens hierfür geschaffenes B.register hatten eintragen lassen. Tatsächlich hatte aber nur ein ganz kleiner Teil der Terminspekulanten die Eintragung in diesem Register erwirkt. Die Folge war, daß der größte Teil des deutschen Terminhandels von 1896 bis 1908 jeder rechtlichen Anerkennung entbehrte.

3. Termingeschäfte zwischen Parteien, von denen auch nur eine der Termingeschäftsfähigkeit darbte, waren nach dem alten BGes. selbst dann ungültig, wenn die nicht termingeschäftsfähige Partei der andern eine Sicherheit bestellt, und blieben ungültig auch dann, wenn eine Partei im Einverständnis mit der andern die ihr obliegende Leistung vertragsmäßig bewirkt hatte; eine Aufrechnung mit Forderungen aus solchen Geschäften war unzulässig; ja sogar eine Rückforderung dessen, was eine Partei auf Grund eines solchen Geschäfts aus freien Stücken an die Gegenpartei geleistet hatte, war statthaft, es sei denn, daß die Leistung erst nach vollständiger Abwicklung des Geschäfts, also nach genauer Feststellung von Gewinn und Verlust, bewirkt worden war.

4. Börsenmäßige Termingeschäfte in Getreide und Mühlenfabrikaten waren nach dem alten BGes. ganz verboten. Doch hatten sich Regierung und Börse darüber geeinigt, daß bestimmte Arten des Terminhandels in Getreide und Mehl trotz des gesetzlichen Verbots tatsächlich an der B. geduldet werden sollten. Selbstverständlich gaben aber weder Regierung noch Börse zu, daß hierin eine Gesetzwidrigkeit liege, sondern beide halfen sich damit, daß sie jene geduldeten Arten des Terminhandels für einen Nichtterminhandel ausgaben.

---

[3] Siehe Thöl 1 S. 1023.

Siebenter Abschnitt.

Die Geschäfte des Buchhandels.[1]

I. Die Verlagsverträge.

1. Begriff und Abschluß des Verlagsvertrages.

§ 108.

Hauptrechtsquelle ist das Reichsgesetz über das Verlagsrecht vom 19. Juni 1901 („VerlGes."), sowie das Reichsgesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom nämlichen Tage („UrhGes."), beide in Kraft seit dem 1. Januar 1902.

I. 1. a) Der Verlagsvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag, der die Vervielfältigung und Verbreitung eines Werks zum Gegenstande hat: die eine Partei verpflichtet sich, das Werk der andern Partei zur Vervielfältigung und Verbreitung zu überlassen; die andre Partei übernimmt es, diese Vervielfältigung und Verbreitung in eignem Namen und für eigne Rechnung herbeizuführen (VerlGes. 1). Erstere Partei, die mit dem „Urheber" des Werks nicht identisch zu sein braucht (VerlGes. 48), nennen wir in Ermanglung einer besseren Bezeichnung Herausgeber; letztere Partei heißt Verleger.

b) Den Gegensatz zum Verlagsvertrage bildet namentlich:

α) der sog. Kommissionsverlagsvertrag, bei dem der Verleger die Vervielfältigung und Verbreitung des Verlagswerks zwar in eignem Namen, aber nicht für eigne Rechnung, sondern für Rechnung des Herausgebers übernimmt, so daß Gewinn und Verlust dem letzteren zufallen;

---

[1] Kommentare zum Verlagsgesetz von 1901 von Kuhlenbeck (01), Mittelstädt und Hillig (01), Voigtländer (01), E. Müller (01), Allfeld (02); Henneberg, Rechtsstellung des Verlegers (08); Höniger, Das Inseratenrecht und andre verlagsrechtliche Aufsätze (09); G. Fischer, Grundzüge der Organisation des deutschen Buchhandels (03). — Wächter, Verlagsrecht, 2 Bde. (57); Gerber, Jahrb. f. Dogm. 3 S. 359; Schürmann, Rechtsverhältnisse der Autoren und Verleger (89); ders., Organisation und Rechtsgewohnheiten des deutschen Buchhandels, 2 Bde. (80/81); Buhl, Z. 25 S. 142; ders., Zur Geschichte des deutschen Sortimentshandels (79); Weidling, Buchhändl. Kommissionsgeschäft (85); Friedrichs, Trödelvertrag und Konditionsvertrag (90); Kirchheim, Zur Lehre vom Verlagsrecht (95); Hofmann, Bestellung eines Schriftwerks durch den Verleger (96).

β) der Gesellschaftsverlagsvertrag, bei dem der Verleger die Vervielfältigung und Verbreitung des Verlagswerks zwar in eignem Namen, aber nicht für alleinige eigne Rechnung, sondern für gemeinsame Rechnung seiner selbst und des Herausgebers übernimmt, so daß Gewinn und Verlust ihnen beiden zufallen;

γ) der Selbstverlag, bei dem jemand ein Werk vervielfältigt und verbreitet, bei dem er selber zugleich als Verleger und als Herausgeber auftritt.

Kommissionsverlagsvertrag, Gesellschaftsverlagsvertrag und Selbstverlag sind keine Verlagsverträge im Sinn des Gesetzes und unterliegen deshalb nicht den in den folgenden Paragraphen zu entwickelnden verlagsrechtlichen Normen, sondern den Regeln vom Kommissionsgeschäft, vom Gesellschafts-, vom Werkvertrage u. s. w. Bezeichnend ist folgende Zusammenstellung: die äußere Ausstattung eines neu erscheinenden Buchs wird bestimmt I. beim Selbstverlage vom Verleger nach Gutdünken, II. beim echten Verlagsvertrage vom Verleger nach Maßgabe der Verkehrssitte, III. beim Kommissionsverlagsvertrage vom Herausgeber, IV. beim Gesellschaftsverlagsvertrage vom Herausgeber und Verleger zusammen.

Übrigens ist nicht ausgeschlossen, daß einzelne Regeln, die das Gesetz nur für den echten Verlagsvertrag aufgestellt hat, wenigstens analog auch beim Kommissions- und Gesellschaftsverlagsvertrage anwendbar sind. Hierher gehört z. B. die Regel, daß der Verleger vor der Vervielfältigung des Werks dem Herausgeber Gelegenheit zur Korrektur geben muß.

2. a) Der Verlagsvertrag kann alle Werke betreffen, die sich zur Vervielfältigung und Verbreitung eignen. Doch soll im folgenden nur von Werken der Literatur und der Tonkunst die Rede sein; denn nur für den Verlag dieser Art von Werken sind gesetzlich besondre Regeln aufgestellt, während es an derartigen Bestimmungen für den Verlag von Werken der Malerei, der Photographie, der Plastik u. s. w. gänzlich fehlt (s. VerlGes. 1).

Indes ist zu beachten, daß zu den Werken der „Literatur" nach dem gesetzlichen Sprachgebrauch auch Abbildungen — graphische wie plastische — gehören, sofern sie wissenschaftlicher oder technischer Art sind und nicht ihrem Hauptzweck nach Kunstwerke darstellen sollen (Überschrift zu UrhGes. und § 1 Nr. 3 ebenda); wichtig ist dies namentlich für Bilder, die dem Anschauungsunterricht dienen, für Globen, für Modelle von Kristallen u. dgl.

Ob und inwieweit die gesetzlichen Sondervorschriften über den Verlag von Werken der Literatur auf den Verlag von Kunstwerken der Malerei, Plastik u. s. w. nicht wenigstens analog anzuwenden sind, sei hier dahingestellt.

b) Gegenstand eines Verlagsvertrages kann ein bereits vollendetes wie ein erst noch herzustellendes, kann ein individuelles wie ein nur der Gattung nach bestimmtes Verlagswerk, kann ein Werk, an dem ein Urheberrecht besteht, wie ein „gemeinfreies" Werk sein. Möglich ist es, daß der Vertrag auch eine ganze Reihe von Werken auf einmal umfaßt.

3. Für den Begriff des Verlagsvertrages ist es gleichgültig, ob der Abschluß des Vertrages auf seiten des Herausgebers oder des Verlegers gewerbsmäßig oder bloß gelegentlich erfolgt. Erfolgt der Abschluß gewerbs-

mäßig, so gilt zwar nicht der Herausgeber, wohl aber der Verleger als Kaufmann. Denn die gewerbliche Verlegertätigkeit gehört zum Buchhandel, und der Abschluß von Verlagsverträgen bildet somit auf seiten des Verlegers ein Grundgeschäft des Handels (1 Nr. 8).

Das nämliche gilt auch für Verleger, die sich nur mit dem Kommissions-, dem Gesellschafts- oder, wie etwa die Firma Karl Bädeker in Leipzig, dem Selbstverlage befassen. Denn auch diese Arten des Verlages gehören zum „Buchhandel".

Daß ein Verleger echte Verlagsverträge nicht gewerbsmäßig, sondern nur gelegentlich abschließt, kommt nicht häufig vor, weshalb denn auch die übergroße Mehrzahl sämtlicher Verleger tatsächlich die Kaufmannseigenschaft besitzt. Eine Ausnahme findet sich am häufigsten beim Selbstverlage, beim Verlage von Museumskatalogen durch die Museumsverwaltungen u. s. w.

II. Der Abschluß des Verlagsvertrages kann formlos geschehn: schriftliche Beurkundung des Vertrages ist nicht vorgeschrieben und kann, wenn der Vertrag einmal mündlich abgeschlossen ist, auch nachträglich von keiner Partei gefordert werden.

2. Die Verpflichtungen der Parteien aus dem Verlagsvertrage.

§ 109.

I. Die Verpflichtungen, die der Verlagsvertrag dem Herausgeber und dem Verleger gegenseitig auferlegt, sind von mannigfacher Art.

1. Der Herausgeber ist verpflichtet, dem Verleger das bedungene Verlagswerk zum Zweck der Vervielfältigung in der rechten Art und zur rechten Zeit zu liefern (VerlGes. 1).

a) Der Herausgeber muß das Werk mit dem Inhalt und in dem Umfang liefern, der vertragsmäßig ausgemacht ist oder dem vertragsmäßig bedungenen Zweck der Veröffentlichung entspricht. Fehlt es an einer derartigen Bestimmung, so hat der Herausgeber freie Hand und braucht auf die persönlichen und geschäftlichen Interessen des Verlegers nur so weit Rücksicht zu nehmen, als Treu und Glauben es mit Rücksicht auf die Verkehrssitte erfordern. Denn das Werk soll in erster Reihe literarischen oder musikalischen Zwecken dienen, und ob es hierzu tauglich, hat nicht der Verleger, sondern der Herausgeber zu entscheiden.

Beispiele. I. A. als Herausgeber hat mit B. einen Verlagsvertrag über einen „Kommentar" zur Konkursordnung abgeschlossen; nachträglich findet er, daß es weit angemessener sein würde, wenn er ein „Lehrbuch" des Konkursrechts herausgäbe. Hier kann B. darauf bestehn, daß A. ihm das Werk, wie vertragsmäßig bedungen, in Kommentarform liefert; A. kann aber den Kommentar (z. B. dadurch, daß er stets eine Anzahl von Gesetzesparagraphen im Zusammenhang erläutert und jedem Abschnitt des Gesetzes eine Einleitung vorausschickt) so einrichten, daß er sich ähnlich wie ein Lehrbuch liest. II. C. als Herausgeber hat mit D. einen Verlagsvertrag über ein Lehrbuch der Volkswirtschaft ab-

geschlossen und faßt das Werk in sozialdemokratischem Sinn ab. Hier muß D. sich dies gefallen lassen, es sei denn, daß sein Verlag, wie C. wissen mußte, eine ausgesprochen antisozialistische, z. B. orthodox-römisch-katholische Richtung hatte; er kann aber verlangen, daß das Werk jede Auslassung vermeidet, die ein strafrechtliches Verfahren gegen ihn veranlassen könnte. III. E. als Herausgeber hat mit F. einen Verlagsvertrag über einen einbändigen Roman „Der Pfadfinder" abgeschlossen; E. liefert aber unter diesem Titel ein dreibändiges Werk, das unerträglich langweilig ist und lange Dialoge in russischer Sprache enthält. Hier kann F. die Kürzung des Romans auf einen Band und die Übersetzung der Dialoge ins Deutsche verlangen, kann dagegen wider die Langweiligkeit des Werks nichts einwenden.

b) Der Herausgeber muß das Werk zu der Zeit liefern, die vertragsmäßig ausgemacht ist oder dem vertragsmäßig bedungenen Zweck der Veröffentlichung entspricht (s. VerlGes. 11). Fehlt es an einer derartigen Bestimmung, so ist zu unterscheiden wie folgt:

α) Ist der Verlagsvertrag über ein bereits vollendetes Werk abgeschlossen, so muß die Lieferung sofort geschehn (VerlGes. 11 I).

β) Soll das Werk erst nach dem Vertragsschluß hergestellt werden, so muß die Lieferung binnen einer Frist geschehn, innerhalb deren der Herausgeber das Werk „bei einer seinen Verhältnissen entsprechenden Arbeitsleistung" herstellen kann; bei der Bestimmung dieser Frist ist selbstverständlich auch auf die anderweitige — berufliche oder nicht berufliche — Tätigkeit des Herausgebers Rücksicht zu nehmen, es sei denn, daß der Verleger diese Tätigkeit beim Vertragsschluß weder gekannt hat noch hat kennen müssen (VerlGes. 11 II).

Beispiele. I. Der junge Rechtsanwalt A. hat über einen juristischen Kommentar mit dem Verleger B. einen Verlagsvertrag abgeschlossen. Hier ist bei der Bemessung der Frist, binnen deren A. den Kommentar zu liefern hat, zu berücksichtigen, daß er für das Buch nur die Mußestunden verwenden kann, die ihm seine Praxis übrig läßt; und wenn A.s Praxis schnell wächst und dadurch seine Mußestunden immer geringer werden, so kann B. nicht etwa beanspruchen, daß A. dem Kommentar zuliebe seine Praxis beschränkt. II. Anders, wenn A. sich unerwarteterweise zum Stadtverordneten wählen läßt und seine Mußezeit auf Plenar- und Kommissionssitzungen im städtischen Interesse verwendet: hierauf braucht B. keine Rücksicht zu nehmen.

c) Der Herausgeber muß das Werk in einer Form liefern, die eine sofortige Vervielfältigung gestattet (VerlGes. 10); insbesondre muß das Werk, wenn es ein Schriftwerk ist, von den Setzern bei Anwendung der üblichen Sorgfalt richtig gelesen werden können. Doch ist es dem Herausgeber gestattet, das Werk auch nach geschehener Ablieferung noch nachträglich zu ändern, aber nur so lange, als die Vervielfältigung des ganzen Werks noch nicht vollendet ist, und nur so weit, als die Änderung nicht ein berechtigtes Interesse des Verlegers verletzt (VerlGes. 12 I).

Beispiel. A. hat dem Verleger ein Lehrbuch in Verlag gegeben. Hier kann er, wie wir sahn, das Buch innerhalb der üblichen Grenzen anfänglich ohne Rücksicht auf die Interessen des Verlegers nach Gutdünken sehr lang oder sehr kurz abfassen. Hat er aber

das Manuskript einmal abgeliefert, so darf er eine nachträgliche Kürzung oder Verlängerung nur vornehmen, wenn das Interesse des Verlegers dem nicht widerspricht.

Nimmt der Herausgeber eine zulässige Änderung vor, so muß der Verleger sich nicht bloß die Änderung als solche gefallen lassen, sondern muß auch die dadurch entstehenden Mehrkosten tragen: erstens, wenn sie ein gewisses übliches Maß nicht übersteigen, zweitens, wenn die Änderung noch vor Beginn der Vervielfältigung vorgenommen wird, drittens, wenn seit Beginn der Vervielfältigung Umstände eingetreten sind, die die Änderung rechtfertigen; im übrigen fallen die Kosten der Änderung dem Herausgeber zur Last (VerlGes. 12 III). Beispiel: ein Schriftsteller schaltet in einem von ihm verfaßten Lehrbuch der Physik, und zwar in einem bereits gesetzten, aber noch nicht gedruckten Paragraphen, einen Absatz ein, der auf eine ihm erst während des Satzes bekannt gewordene, sehr wichtige Entdeckung hinweist; hier trägt der Verleger die durch den Einschub verursachten Mehrkosten, wenn der Schriftsteller vor diesem Zeitpunkt jene Entdeckung nicht erfahren zu haben brauchte; hätte er sie dagegen schon früher kennen müssen, so darf er die Mehrkosten dem Verleger nur dann zuschieben, wenn sie im Verhältnis zu den Gesamtkosten des Werks unbedeutend sind.

d) Der Herausgeber muß, wenn nichts andres vereinbart ist (s. VerlGes. 48), das von ihm abgelieferte Werk selbst hergestellt haben, er selber muß Urheber des Werks sein.

Beispiel. A. hat dem B. einen Roman in Verlag gegeben; nachträglich stellt sich heraus, daß der Roman nicht von A., sondern von dessen Sohn verfaßt ist. Hier kann B. das Werk zurückweisen, auch wenn der Sohn denselben Namen führt wie sein Vater und mit der Herausgabe des Werks durch diesen einverstanden war.

Dagegen schadet es nichts, wenn der Herausgeber sich bei Herstellung des Werks von andern Personen hat helfen lassen (s. VerlGes. 12 II), vorausgesetzt, daß er die volle literarische Verantwortung für seine Gehülfen übernimmt. Beispiel: der Verfasser eines Lehrbuchs überläßt die Abfassung des Inhaltsverzeichnisses unter eigner Verantwortung einem seiner Schüler.

e) Der Herausgeber muß dem Verleger dafür aufkommen, daß an dem von ihm gelieferten Werk ein gesetzliches Urheberrecht besteht, daß er, der Herausgeber, über dies Recht verfügen kann und daß der Verleger an dem Werk das im nächstfolgenden Paragraphen näher zu erörternde Verlagsrecht erwirbt; doch kann auch hier das Gegenteil vereinbart werden (VerlGes. 8).

f) Der Herausgeber muß das Werk dem Verleger, wenn nichts andres vereinbart ist, an seinem Wohnort liefern (BGB. 269 I). Schickt er also das Werk auf Verlangen des Verlegers diesem mit der Post zu, so trägt die Gefahr der Versendung der Verleger. Das ist besonders für das Verständnis des Worts „Ablieferung" in der Regel zu g wichtig.

g) Geht das Werk durch Zufall unter, nachdem es vom Herausgeber an den Verleger abgeliefert oder der Verleger in Annahmeverzug geraten ist, so darf der Herausgeber, wenn er will, binnen einer ihm zu bewilligenden angemessenen Frist ein neues Werk liefern, und wenn die Lieferung auf Grund vorhandener Vorarbeiten oder sonstiger Unterlagen mit geringer Mühe geschehn kann, ist er auf Verlangen des Verlegers sogar dazu verpflichtet; dabei besteht aber der Unterschied, daß der Herausgeber für die durch die Neulieferung entstandene Mehrarbeit eine angemessene Vergütung fordern kann, wenn er sie auf Verlangen des Verlegers leistet, während er eine Neulieferung, die er aus freien

Stücken vornimmt, kostenfrei bewirken muß (s. VerlGes. 33 II, III). Unterbleibt die Neulieferung, so ist das Verlagsverhältnis aufgehoben; doch behält der Herausgeber seinen etwaigen Honoraranspruch (VerlGes. 33 I, III).

h) Ganz andre Regeln gelten selbstverständlich, wenn das Verlagswerk, nachdem es abgeliefert oder der Verleger in Annahmeverzug geraten ist, durch Verschulden einer Partei untergeht. Und zwar sind diese Regeln im ganzen dem bürgerlichen Recht zu entnehmen. Siehe indes VerlGes. 33 II Satz 2.

2. Der Herausgeber ist verpflichtet, dem Verleger die Vervielfältigung und Verbreitung des von ihm gelieferten Verlagswerks zu gestatten, und der Verleger ist verpflichtet, diese Vervielfältigung und Verbreitung tatsächlich vorzunehmen (VerlGes. 1).

a) Die Art der Vervielfältigung, namentlich bei Schriftwerken die Bestimmung des Satzes, des Papiers, des Formats, des Einbandes, hängt innerhalb der Grenzen, die durch die Klauseln des Verlagsvertrages, durch den Zweck und Inhalt des Werks und durch die im Verlagshandel herrschende Übung bestimmt sind, vom freien Ermessen des Verlegers ab: wie für den Inhalt des Verlagswerks allein der Herausgeber, so ist für das Äußere allein der Verleger verantwortlich (VerlGes. 14). Das nämliche gilt für die Art der Verbreitung des Werks, also namentlich für die Form, in der der Verleger das Werk bekanntmacht, für die Bestimmung des „Buchhändlerpreises", zu dem er das Werk an die Weiterverkäufer liefert, für die Bestimmung des „Ladenpreises", zu dem die Weiterverkäufer das Werk an das Publikum abzugeben haben (VerlGes. 14, 21 Satz 1).

Dem entspricht es, daß der Verleger den anfänglich bestimmten Ladenpreis nachträglich herabsetzen kann, um den Absatz des Werks zu beschleunigen; nur darf er damit keine berechtigten Interessen des Herausgebers verletzen, also vor allem nicht dessen literarisches Ansehn schädigen; zu einer nachträglichen Erhöhung des Preises bedarf es stets der Zustimmung des Herausgebers (VerlGes. 21 Satz 2, 3).

b) Ein wesentlicher Bestandteil der Vervielfältigung ist bei Schriftwerken die „Korrektur" des Satzes; es ist also, wenn nicht das Gegenteil vereinbart ist, einzig und allein Sache des Verlegers, für sie zu sorgen. Doch ist der Herausgeber zur Mitwirkung bei der Korrektur zwar nicht verpflichtet, aber doch berechtigt. Demgemäß hat der Verleger von jedem Bogen vor Beginn des Drucks dem Herausgeber einen Probeabzug zu senden und darf erst drucken, wenn der Herausgeber sein „Imprimatur" erteilt hat. Doch gilt das Imprimatur als stillschweigend erteilt, wenn der Herausgeber den Probeabzug nicht binnen angemessener Frist dem Verleger gegenüber beanstandet hat (VerlGes. 20).

c) Alle Abzüge, die der Verleger von dem Verlagswerk herzustellen berechtigt und verpflichtet ist, müssen eine einzige „Auflage" bilden (VerlGes. 5 I Satz 1, 16). Das heißt: der Verleger braucht sie zwar nicht auf einmal herzustellen, muß aber dafür sorgen, daß sämtliche Abzüge mit mechanischer

Sicherheit übereinstimmen; demgemäß muß bei Schriftwerken, wenn der Druck der Abzüge erst nach und nach erfolgen soll, der Satz so lange stehn bleiben, bis auch der letzte Abzug gedruckt ist. Doch kann auch vereinbart werden, daß der Verleger zur Herstellung einer Mehrheit von Auflagen befugt sein soll. Für diesen Fall gelten, falls nichts andres verabredet ist, folgende besondre Vorschriften.

α) Alle Vereinbarungen, die von den Parteien für eine der Auflagen getroffen sind, sind auch auf sämtliche folgenden Auflagen zu beziehn (VerlGes. 5 I Satz 2).

β) Der Herausgeber ist nicht verpflichtet, die neue Auflage abzuändern. Wohl aber ist er zur Vornahme von Änderungen, soweit dadurch kein berechtigtes Interesse des Verlegers verletzt wird, berechtigt; der Verleger muß demgemäß dem Herausgeber die Veranstaltung der neuen Auflage rechtzeitig anzeigen, um ihm zur Vornahme von Änderungen Gelegenheit zu geben (VerlGes. 12 I Satz 2, 3).

γ) Ob der Verleger die neue Auflage veranstaltet, steht in seinem Belieben. Doch kann der Herausgeber ihm zur Ausübung des Rechts eine angemessene Frist setzen und nach fruchtlosem Ablauf der Frist von dem Vertrage zurücktreten; der Fristsetzung bedarf es nicht, wenn der Verleger die Veranstaltung der neuen Auflage verweigert hat (VerlGes. 17).

d) Der Verleger ist, wenn nichts andres vereinbart, berechtigt und verpflichtet, von dem Verlagswerk für jede Auflage, die er rechtmäßig veranstaltet, tausend Abzüge herzustellen. Doch kann er, wenn er will, die Zahl der Abzüge auch geringer bestimmen, muß dies dann aber dem Herausgeber noch vor Beginn der Vervielfältigung mitteilen (VerlGes. 5 II).

Zu diesen 1000 Abzügen oder zu der laut Vereinbarung oder einseitiger Bestimmung des Verlegers an die Stelle der 1000 tretenden größeren oder geringeren Zahl kommen aber noch hinzu: I. die „Freiexemplare", die der Verleger dem Herausgeber zu liefern oder nach der Verkehrssitte zwecks Bekanntmachung des Werks an Zeitschriften, Behörden u. s. w. zu versenden hat; II. die üblichen „Zuschußexemplare", die zum Ersatz oder zur Ergänzung beschädigter Exemplare bestimmt sind und auch nur für diese Zwecke verwendet werden dürfen (s. VerlGes. 6).

Gehn Abzüge, die der Verleger rechtmäßig hergestellt hat und die sich in seinem Lager befinden, unter, so darf er sie durch andre ersetzen, muß aber dem Herausgeber vorher davon Anzeige machen (VerlGes. 7). Anders, wenn Abzüge untergehn, die bereits an die Weiterverkäufer verschickt waren, sei es auch nur konditionsweise (s. unten § 112); derartige Abzüge dürfen also nicht erneuert werden, sondern gelten als endgültig abgesetzt.

Das Recht des Verlegers, untergegangene Abzüge zu erneuern, gilt, da das Gesetz nicht unterscheidet, auch dann, wenn er den Untergang fahrlässig herbeigeführt hat. Dagegen fällt es fort, wenn er die Abzüge absichtlich zerstört hat; denn hierin liegt ein rechtsgültiger Verzicht des Verlegers auf sein Recht zur Verbreitung dieser Abzüge.[1]

Hat der Verleger den Untergang rechtmäßig hergestellter Abzüge schuldhaft her-

[1] Allfeld a. a. O. S. 439.

beigeführt, so ist er zu ihrer Erneuerung nicht bloß nach Maßgabe der eben erwähnten Vorschriften berechtigt, sondern er ist auf Verlangen des Herausgebers sogar dazu verpflichtet. Denn die Verbreitung der Abzüge ist ja nicht bloß ein Recht, sondern zugleich eine Pflicht des Verlegers. Doch wird eine Ausnahme Platz greifen, wenn die Erneuerung der Exemplare mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden wäre (s. BGB. 251 II).

e) Der Verleger muß mit der Vervielfältigung beginnen, sobald ihm das vollständige Verlagswerk oder bei Werken, die in Abteilungen erscheinen sollen, eine vollständige Abteilung zugegangen ist (VerlGes. 15) und muß sie in einer den Verhältnissen entsprechenden Art fördern. Stellt er die Abzüge, deren Herstellung ihm obliegt, erst nach und nach her, so muß er rechtzeitig dafür sorgen, daß der Bestand nicht vergriffen wird (VerlGes. 16 Satz 2).

f) Der Verleger darf bei der Vervielfältigung des Werks nichts daran ändern; insbesondre darf er nichts auslassen und nichts zufügen, auch nicht auf dem Titel oder in einem Anhang. Eine Ausnahme gilt nur bei Änderungen, für die der Herausgeber die Einwilligung nach Treu und Glauben nicht versagen kann (VerlGes. 13), also etwa bei Berichtigung offenbarer Schreibfehler.

Beispiel. A. hat in eine politische Broschüre, die er dem B. in Verlag gegeben, eine Bemerkung eingeflochten, die als Majestätsbeleidigung gedeutet werden kann. Hier darf B. fordern, daß A. diese Bemerkung streicht; dagegen ist B. selber zu der Streichung nicht befugt.

g) Der Verleger muß die Vervielfältigung und Verbreitung des Werks, falls nichts andres vereinbart, für eigne Rechnung und in eignem Namen besorgen. Demgemäß treffen die Kosten der Vervielfältigung und Verbreitung allein den Verleger, und wenn bei der Vervielfältigung und Verbreitung Streit mit den Buchdruckern, mit den Weiterverkäufern, mit dem kaufenden Publikum entsteht, ist der Herausgeber für seine Person bei dem Streit rechtlich nicht beteiligt.

h) Einige Besonderheiten gelten, wenn das Verlagswerk lediglich als Beitrag für eine Zeitung eingesendet ist (VerlGes. 41).

α) Der Verleger ist zur Aufnahme des Beitrages in die Zeitung oder zur sonstigen Vervielfältigung oder Verbreitung des Beitrages selbst dann nicht verpflichtet, wenn er den Beitrag ausdrücklich angenommen hat, es sei denn, daß er dem Einsender zugleich den Zeitpunkt bezeichnet hat, in dem der Beitrag erscheinen soll (VerlGes. 45 II). Doch kann der Einsender von dem Vertrage zurücktreten, wenn der Beitrag nicht binnen Jahresfrist nach der Ablieferung veröffentlicht ist, und zwar unbeschadet seines etwaigen Honoraranspruchs (VerlGes. 45 I).

β) Der Verleger braucht dem Einsender keine Probeabzüge zur Korrektur zu liefern (VerlGes. 43 Satz 2).

γ) Der Verleger ist in der Zahl der Auflagen und bei jeder Auflage in der Zahl der Abzüge, die er von der den Beitrag enthaltenden Zeitungsnummer herstellt, nicht beschränkt (VerlGes. 43 Satz 1).

δ) Der Verleger darf, wenn der Beitrag ohne den Namen des Einsenders erscheint, bei der Vervielfältigung die Fassung des Beitrages insoweit verändern, als dies in Zeitungen üblich ist (VerlGes. 44).

i) Die Regeln zu h gelten analog auch bei Beiträgen für Zeitschriften außer Zeitungen und für andre periodische Sammelwerke (VerlGes. 41, 45, 43, 44).

Dagegen gelten sie nicht auch bei Beiträgen für unperiodische Sammelwerke (Konversationslexika u. dgl.). Doch ist für diese bestimmt, daß der Verleger im Einverständnis mit dem Herausgeber des Gesamtwerks von dem Sammelwerk neue Abzüge unter Fortlassung einzelner Beiträge herstellen kann (VerlGes. 19). Auch wenn der Beitrag völlig vertragsmäßig ausgefallen ist, hat also dessen Einsender nur ein sehr beschränktes Recht auf Vervielfältigung und Verbreitung: er muß sich zufrieden geben, wenn der Beitrag in die zuerst vervielfältigten (und also wohl auch zuerst zu verbreitenden) Abzüge aufgenommen wird, ohne daß die Zahl dieser Abzüge nach unten hin begrenzt wäre.

k) Hat jemand die Herstellung eines Werks nach einem Plan übernommen, bei dem ihm der Besteller den Inhalt des Werks, sowie die Art und Weise der Behandlung genau vorschreibt — Beispiel: ein Verleger bestellt bei einem Schriftsteller genau nach dem Muster einer in seinem Verlage bereits erschienenen schwedischen eine dänische Grammatik —, so ist der Besteller im Zweifel zur Vervielfältigung und Verbreitung des Werks nicht verpflichtet; dasselbe gilt, wenn jemand bloß die Mitarbeit an einem enzyklopädischen Unternehmen oder Nebenarbeiten für das Werk eines andern oder für ein Sammelwerk, z. B. die Anfertigung eines Inhaltsverzeichnisses, übernommen hat (VerlGes. 47). Ob der Schriftsteller bei Nichtveröffentlichung der von ihm gelieferten Arbeit in diesen beiden Fällen nicht wenigstens einen Honoraranspruch hat, hängt lediglich von der Vereinbarung ab.

3. Der Verleger muß dem Herausgeber eine gewisse Zahl von Freiexemplaren des Werks und ein weiteres Exemplar in Aushängebogen unentgeltlich liefern, sowie ihm jedes andre zu seiner Verfügung stehende Exemplar zu dem niedrigsten Preise überlassen, zu dem er es im Betriebe seines Verlagsgeschäfts an die Weiterverkäufer abgibt (VerlGes. 25, 26).

Bei Werken der Literatur beträgt die Zahl der Freiexemplare 1% der Auflage, jedoch nicht weniger als 5 und nicht mehr als 15; bei Werken der Tonkunst wird die Zahl der Freiexemplare nur durch die Übung bestimmt (VerlGes. 25 I, II).

Bei Beiträgen für Zeitungen, Zeitschriften und andre periodische Sammelwerke ist der Verleger von der Pflicht, dem Einsender des Beitrages Abzüge zum Buchhändlerpreise zu überlassen, frei (VerlGes. 41, 46 II). Bei Beiträgen für Zeitungen braucht er dem Einsender auch keine Freiexemplare zu liefern (VerlGes. 46 I).

4. Der Verleger hat dem Herausgeber das etwa vereinbarte „Honorar" zu zahlen; ein Honorar gilt als stillschweigend vereinbart, wenn die Überlassung des Werks an den Verleger nur gegen eine Vergütung zu erwarten war (VerlGes. 22). Wenn nichts andres verabredet, ist das Honorar sofort bei Ablieferung des Verlagswerks zu zahlen; nur wenn die Höhe des

Honorars von der Zahl der Druckbogen abhängt oder in andrer Art unbestimmt gelassen ist, wird es erst nach Beendigung der Vervielfältigung fällig (VerlGes. 23).

Bestimmt sich das Honorar nach dem Absatz — etwa in der Art, daß der Verleger von jedem fest abgesetzten Exemplar 10% des Ladenpreises erhält —, so muß der Verleger dem Herausgeber alljährlich Rechnung legen und ihm, soweit erforderlich, die Einsicht seiner Geschäftsbücher gestatten (VerlGes. 24).

II. 1. a) Erfüllt der Herausgeber seine Verpflichtung zur Lieferung des Verlagswerks nicht, indem er es entweder nicht in der vertragsmäßigen Beschaffenheit oder nicht zur rechten Zeit liefert, so hat der Verleger das Recht, vom Vertrage zurückzutreten. Und zwar ist dies sein Rücktrittsrecht durch folgende Eigentümlichkeiten ausgezeichnet.

α) Der Rücktritt ist regelmäßig erst statthaft, nachdem der Verleger dem Herausgeber eine angemessene Nachfrist mit der Erklärung bestimmt hat, daß er die Annahme der Leistung nach dem Ablauf der Frist ablehne, und der Herausgeber diese Frist hat verstreichen lassen. Nur ausnahmsweise ist eine solche Nachfristbestimmung entbehrlich und der Verleger zum Rücktritt sofort befugt, nämlich erstens, wenn der Herausgeber zur rechtzeitigen vertragsmäßigen Lieferung des Werks außer stande ist, zweitens, wenn der Herausgeber zu dieser Lieferung zwar im stande ist, sie aber verweigert, drittens, wenn die Bewilligung einer Nachfrist einem besondern gerechtfertigten Interesse des Verlegers widersprechen würde (VerlGes. 30 I, II, 31).

β) Der Rücktritt ist auch dann statthaft, wenn der Herausgeber an der rechtzeitigen Lieferung des Werks durch Umstände verhindert ist, die er nicht zu vertreten braucht (s. VerlGes. 30, 31). Und gerade dies ist besonders bemerkenswert. Denn in einem derartigen Fall räumt das Gesetz bei andern gegenseitigen Verträgen der Gegenpartei des an rechtzeitiger Erfüllung seiner Verpflichtungen behinderten Schuldners ein Rücktrittsrecht nur unter besondern Beschränkungen ein, nämlich nur dann, wenn der Gläubiger an der verspäteten Leistung des Schuldners nachweislich kein Interesse hat oder wenn der Schuldner zur Vornahme der Leistung rechtskräftig verurteilt ist (BGB. 286 II, 283).

γ) Ausgeschlossen ist der Rücktritt, wenn die nicht vertragsmäßige oder nicht rechtzeitige Lieferung des Werks dem Verleger keinen oder nur unerheblichen Schaden bringt (VerlGes. 30 III, 31).

b) Analoge Regeln gelten, wenn der Verleger seine Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung des Verlagswerks nicht in vertragsmäßiger Art oder nicht zur rechten Zeit erfüllt (VerlGes. 32). Der Herausgeber hat hier also ein Rücktrittsrecht, auch wenn der Verleger an der rechtzeitigen Erfüllung seiner Verpflichtungen durch Umstände verhindert ist,

die er nicht zu vertreten braucht, jedoch regelmäßig erst nach fruchtlosem Ablauf einer ihm vom Herausgeber gesetzten angemessenen Nachfrist.

2. Unterbleibt die rechtzeitige vertragsgemäße Erfüllung der Verpflichtungen des Herausgebers oder des Verlegers infolge von Umständen, die der Schuldner zu vertreten hat, so hat die Gegenpartei außer dem zu 1 genannten Rücktrittsrecht auch die ihr in einem solchen Fall nach bürgerlichem Recht zustehenden sonstigen Ansprüche, insbesondre den Anspruch auf Schadensersatz wegen Verspätung oder wegen Nichterfüllung (VerlGes. 30 IV, 31 II, 32).

Ist es streitig, ob der Herausgeber die Umstände, die ihn an der rechtzeitigen Lieferung des Verlagswerks gehindert haben, zu vertreten hat, so trifft die Beweislast allgemeiner Regel gemäß ihn selbst (s. BGB. 282); es genügt also keineswegs, daß er behauptet, nicht die nötige Arbeitsstimmung gefunden zu haben. Doch wird das Gericht wohl tun, wenn es ihm die Beweisführung so leicht wie möglich macht. Denn wenn der Herausgeber widerwillig arbeitet, wird das, was er leistet, auch für den Verleger von geringem Wert sein.

3. Den Herausgeber durch Zwangsvollstreckung gemäß ZPO. 888 zur Lieferung des Verlagswerks anzuhalten, ist nur zulässig, wenn er selber einräumt, daß das Werk fertig sei. Denn andernfalls hängt die Lieferung des Werks nicht, wie ZPO. 888 voraussetzt, ausschließlich vom „Willen", sondern auch vom „Können" des Schuldners ab. Dagegen steht UrhGes. 10 einer Zwangsvollstreckung nicht entgegen, weil diese Vorschrift sinngemäß die Zwangsvollstreckung in das Verlagswerk nur wegen einer Geldforderung verbietet.[2]

III. 1. Der Herausgeber kann die ihm aus dem Verlagsvertrage zustehenden Rechte gegen den Verleger beliebig veräußern.

2. a) Dagegen kann der Verleger seine Rechte gegen den Herausgeber nur dann frei veräußern, wenn die Veräußerung seinen ganzen Verlag oder gewisse Abteilungen des Verlages betrifft, während er, wenn er seine Rechte in Ansehung irgend eines einzelnen Werks veräußern will, zuvor die Zustimmung des Herausgebers einholen muß; der Herausgeber darf aber die Zustimmung nur verweigern, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, also etwa dann, wenn der alte Verleger ein angesehener Gewerbtreibender, der Rechtsnachfolger dagegen übel beleumundet ist (VerlGes. 28 I).

b) Hat der Verleger seine Rechte aus dem Verlagsvertrage gültig veräußert, so kann er die Vervielfältigung und Verbreitung des Werks dem Rechtsnachfolger überlassen, ist aber für dessen Verhalten persönlich haftbar. Außerdem haftet dem Herausgeber neben dem alten Verleger auch der neue als Gesamtschuldner, vorausgesetzt, daß er sich dem alten Verleger gegenüber zur Erfüllung des Verlagsvertrages verpflichtet hat (VerlGes. 28 II).

c) Die Regeln zu a gelten auch dann, wenn der Verleger in Konkurs verfallen ist und der Konkursverwalter die Veräußerung vornimmt. Dagegen kommen die Regeln zu b in diesem Fall nur mit der Maßgabe zur Anwendung, daß der neue Verleger kraft

[2] Allfeld a. a. O. S. 107.

Gesetzes an die Stelle des alten tritt, die Konkursmasse des alten Verlegers aber für den neuen wie ein selbstschuldnerischer Bürge haftbar ist (VerlGes. 36 II).

IV. Die Regeln zu I bis III können auch insoweit, als dies nicht bereits ausdrücklich erwähnt ist, im Verlagsvertrage von den Parteien beliebig abgeändert oder ergänzt werden: das Verlagsrecht ist nicht zwingendes, sondern nachgiebiges Recht! Doch sind, wie selbstverständlich, alle Vereinbarungen nichtig, die die Freiheit der Parteien in unsittlicher Weise beschränken oder gegen das gesetzliche Wucherverbot verstoßen.

Beispiele. I. Eine unsittliche Beschränkung der Freiheit des Herausgebers würde es bedeuten, wenn der Verlagsvertrag bestimmte, 1. der Herausgeber dürfe zeitlebens kein andres Werk über den nämlichen Gegenstand schreiben, 2. er dürfe vor Vollendung des Werks keinerlei andre Schriften veröffentlichen, 3. er müsse dem Verleger auch alle Schriften, die er später veröffentlichen werde, zu den nämlichen Bedingungen in Verlag geben.[3] II. Als wucherisch wäre nichtig ein Vertrag, laut dessen ein Verleger die Unerfahrenheit eines jugendlichen Schriftstellers dahin ausbeutet, daß er sich ein kleines Lehrbuch dieses Schriftstellers zu einem Honorar, mit dem kaum ein Anfänger zufrieden sein kann, nicht bloß für die erste, sondern auch für sämtliche späteren Auflagen sichert.

3. Das Verlagsrecht des Verlegers.

§ 110.

I. Wie bereits erwähnt, muß der Herausgeber dem Verleger, wenn nichts andres vereinbart ist, an dem Verlagswerk das sogenannte Verlagsrecht verschaffen.

1. Das Verlagsrecht an einem Werk wird durch rechtsgeschäftliche Verfügung aus dem Urheberrecht an diesem Werk abgeleitet; es kommt also nur zu stande, wenn an dem Werk ein Urheberrecht wirklich besteht und der Herausgeber über das Recht zu verfügen vermag. Und zwar bedeutet das Verlagsrecht eine wesentliche Beschränkung des Urheberrechts, aus dem es abgeleitet ist. Dagegen tritt es nicht etwa völlig an dessen Stelle. Vielmehr bleibt das Urheberrecht insoweit fortbestehn, als es dem Verlagsrecht nicht widerspricht; und erlischt das Verlagsrecht, so gewinnt das Urheberrecht seinen vormaligen Inhalt regelmäßig von selbst unverkürzt zurück.

Beispiele siehe unten zu III.

2. Die Verfügung des Herausgebers, durch die er dem Verleger an dem Verlagswerk das Verlagsrecht beschafft, braucht nicht ausdrücklich zu geschehn, sondern gilt als stillschweigend vorgenommen, sobald der Herausgeber auf Grund des Verlagsvertrages dem Verleger das Werk abliefert (s. VerlGes. 9 I).

---

[3] Siehe Gierke, D. Pr. R. 1 S. 806.

3. Das Verlagsrecht an einem Werk ist, wie das Urheberrecht, aus dem es abgeleitet ist, das ausschließliche Recht, das Werk zu vervielfältigen und gewerbsmäßig zu verbreiten. Doch erleidet es zunächst die nämlichen hier als bekannt vorauszusetzenden Beschränkungen wie das Urheberrecht selbst. Außerdem unterliegt es noch folgenden weiteren nur ihm selber eigentümlichen Einschränkungen.

a) Das Verlagsrecht erstreckt sich nicht, wie das Urheberrecht, auf Mitteilungen aus dem Inhalt des noch nicht veröffentlichten Werks, auf den öffentlichen Vortrag des Werks, bei Bühnenwerken und Werken der Tonkunst auf die öffentliche Aufführung des Werks (s. VerlGes. 8, UrhGes. 11 I Satz 1 im Gegensatz zu 11 I Satz 2, II, III ebenda). Der Verleger ist also weder zur Vornahme einer dieser Handlungen selber befugt, noch kann er sie irgend jemandem verbieten.

b) Das Verlagsrecht erstreckt sich nicht, wie das Urheberrecht, auf die Übersetzung des Werks in eine andre Sprache oder Mundart, auf die Wiedergabe einer Erzählung in dramatischer Form oder eines Dramas in Form einer Erzählung, auf die Bearbeitung eines Werks der Tonkunst, soweit sie nicht bloß ein Auszug oder eine Übertragung in eine andre Tonart oder Stimmlage ist (VerlGes. 2 II im Gegensatz zu UrhGes. 12 II).

c) Das Verlagsrecht erstreckt sich, anders als das Urheberrecht, auf sonstige unselbständige Bearbeitungen des Werks, die nicht unter die zu b genannten Kategorien fallen, nur negativ. Das will besagen: der Verleger kann zwar die Vervielfältigung und gewerbsmäßige Verbreitung einer solchen Bearbeitung jedem Dritten untersagen, ist aber selber ebensowenig dazu befugt wie der Dritte (VerlGes. 13, 8; UrhGes. 12 I).

Beispiele. A. hat eine von ihm verfaßte Oper dem B. für sämtliche Auflagen in Verlag gegeben und die Partitur an B. abgeliefert; B. hat von der Partitur einige Abzüge bereits hergestellt und verbreitet. Hier ist gestattet: I. die weitere unveränderte Vervielfältigung der Partitur nur dem B.; II. die Vervielfältigung von Variationen, die A. über ein Thema der Oper komponiert hat, nur dem A.; III. die Vervielfältigung eines von A. hergestellten Klavierauszuges aus der Partitur nur dem A. und dem B. zusammen; IV. die unveränderte Anführung einer Melodie der Oper in einer selbständigen literarischen Arbeit unter Benennung der Quelle jedermann (UrhGes. 21 Nr. 1, 24, 25).

4. Das Verlagsrecht ist ein absolutes Recht wie das Urheberrecht und wirkt deshalb nicht bloß gegenüber dem Herausgeber, der es bestellt hat, sondern ebenso gegenüber jedem Dritten (VerlGes. 8, 9 II). Ja es ist in einer Beziehung sogar gegenüber Dritten noch schärfer als gegenüber dem Herausgeber: dieser ist nämlich, sobald seit Ablauf des Jahrs, in dem das Werk erschienen ist, zwanzig Jahre verstrichen sind, befugt, das Werk zusammen mit andern Werken in einer sog. Gesamtausgabe zu vervielfältigen und zu verbreiten (VerlGes. 2 III), während Dritte dieser Befugnis selbstverständlich entbehren.

5. Das Verlagsrecht wird sowohl gegenüber dem Herausgeber wie gegenüber Dritten in derselben Art geschützt wie das Urheberrecht. Demgemäß kann ein Schriftsteller, der sein eignes in Verlag gegebenes Werk ohne Einwilligung des Verlegers vorsätzlich anderweit vervielfältigen läßt, auf Antrag des Verlegers sogar kriminell bestraft werden (UrhGes. 38 Nr. 1).

6. Das Verlagsrecht dauert grundsätzlich so lange wie das Verlagsverhältnis zwischen Herausgeber und Verleger (VerlGes. 9 I und unten § 111). Vorher endigt es,

a) wenn das Urheberrecht, aus dem es abgeleitet ist, durch Ablauf der Schutzfrist erlischt,

b) durch einseitigen Verzicht des Verlegers.

7. Besonders normiert ist der Inhalt des Verlagsrechts, wenn das Verlagswerk bloß ein Beitrag für eine Zeitung, eine Zeitschrift oder ein sonstiges periodisches Sammelwerk ist.

a) Als Regel gilt, daß der Einsender des Beitrages von der Unterlassungspflicht gänzlich frei ist und demgemäß seinen Beitrag auch anderweit veröffentlichen kann, wann und wo er will (VerlGes. 41, 42 I).

b) Anders nur, wenn aus den Umständen zu entnehmen ist, daß dem Verleger ein Ausschlußrecht an dem Beitrage eingeräumt werden sollte. Aber auch in diesem Fall erlischt die Unterlassungspflicht: I. bei Beiträgen für Zeitungen sofort mit dem Erscheinen; II. bei Beiträgen für Zeitschriften und andre periodische Sammelwerke ein Jahr seit Ablauf des Jahrs, in dem der Beitrag erschienen ist (VerlGes. 41, 42 II).

Letztere Regel (b II) gilt übrigens auch für Beiträge zu einem nicht periodischen Sammelwerk, falls der Verleger kein Honorar für sie zahlt (VerlGes. 3), also namentlich für Beiträge zu Sammel-Festschriften.

II. Besteht an dem Verlagswerk ein Urheberrecht nicht oder kann der Herausgeber darüber nicht verfügen, so ist er außer stande, dem Verleger das Verlagsrecht an dem Werk zu verschaffen. Demgemäß gestalten sich die Rechte des Verlegers wie folgt.

1. Als Regel ist anzusehn,

a) daß der Verleger dem Herausgeber für dessen Person die Vervielfältigung und Verbreitung gerade so verbieten kann, wie wenn er das volle Verlagsrecht erworben hätte,

b) daß er dagegen ein solches Untersagungsrecht gegenüber Dritten nicht erlangt und deshalb vom Herausgeber Schadensersatz wegen Nichterfüllung fordern kann.

2. Anders, wenn der Verleger beim Abschluß des Vertrages gewußt hatte, daß an dem Werk ein Urheberrecht nicht bestand oder der Herausgeber darüber nicht verfügen konnte: in diesem Fall erlischt das Recht des Verlegers, dem Herausgeber die Vervielfältigung und Verbreitung des Werks zu untersagen, schon nach sechs Monaten seit Veröffentlichung des Werks,

und ein Recht des Verlegers, von dem Herausgeber Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu fordern, ist ausgeschlossen (VerlGes. 39 III, I).

III. Besteht an dem Verlagswerk ein Urheberrecht und kann der Herausgeber darüber verfügen, so erlangt, wenn er es mehrfach in Verlag gibt, das volle Verlagsrecht nur der Verleger, dem er das Werk zuerst abliefert. Dagegen ist das Verlagsrecht des zweiten Verlegers bloß so weit wirksam, als es dem Verlagsrecht des ersten Verlegers nicht widerspricht. Demgemäß wird es von selbst voll wirksam, sobald das Verlagsrecht des ersten Verlegers erlischt.

IV. Die Regeln zu I bis III können im Verlagsvertrage abgeändert und demgemäß das Verlagsrecht des Verlegers gegen die zu I entwickelten Normen sowohl erweitert wie eingeschränkt werden. Doch besteht für die Erweiterung des Verlagsrechts insofern eine Grenze, als es nicht über das gesetzliche Maß desjenigen Urheberrechts ausgedehnt werden kann, aus dem es abgeleitet ist; insbesondre kann die Dauer für ersteres Recht zwar kürzer, nicht aber länger bestimmt werden als für letzteres Recht.

4. Beendigung des Verlagsverhältnisses.

§ 111.

I. 1. a) Das Verlagsverhältnis erlischt regelmäßig erst dann, wenn die Auflagen, deren Herstellung dem Verleger zusteht, sämtlich hergestellt und bis auf den letzten zur gewerbsmäßigen Veräußerung bestimmten Abzug „vergriffen", d. h. vom Verleger abgesetzt sind; der Verleger ist verpflichtet, dem Herausgeber auf Verlangen Auskunft darüber zu erteilen, ob diese Voraussetzung eingetreten ist (VerlGes. 29 I, II).

b) Hiernach kann das Verlagsverhältnis jahrzehntelang fortbestehn, wenn der Verleger zur Herstellung einer Mehrheit von Auflagen berechtigt ist oder wenn sein Recht sich zwar nur auf eine einzelne Auflage erstreckt, deren Absatz aber langsam von statten geht. Doch kann in letzterem Fall der Herausgeber das Ende des Verlagsverhältnisses dadurch beliebig beschleunigen, daß er selber dem Verleger den ganzen Restbestand der Auflage zum Buchhändlerpreise abnimmt, ein Verlangen, das der Verleger, wie wir wissen, nicht zurückweisen darf.

2. Ausnahmsweise erlischt das Verlagsverhältnis, noch ehe die dem Verleger zustehenden Auflagen hergestellt und vergriffen sind. Hierher gehören namentlich folgende Fälle:

a) Der Herausgeber stirbt. Hier ist, wenn zur Zeit seines Todes das Verlagswerk noch nicht fertig hergestellt war, das Verlagsverhältnis kraft Gesetzes erloschen. Denn die Herstellung des Verlagswerks ist, wie wir sahn, von Ausnahmefällen abgesehn eine höchstpersönliche Leistung des Herausgebers, so daß seine Erben zur Nachholung dieser Leistung dem Verleger gegenüber weder berechtigt noch verpflichtet sind (s. VerlGes. 34 I).

Zur fertigen Herstellung des Werks gehört es, daß der Herausgeber selber es für fertig erklärt hat. Finden also die Erben im Nachlaß des Herausgebers das Werk anscheinend

fertig vor, so sind sie trotzdem zur Ablieferung des Werks dem Verleger gegenüber weder verpflichtet noch berechtigt. Denn ob das Werk wirklich fertig sein sollte, kann der Regel nach nur der Herausgeber selbst bestimmen. Die Herausgabe des Werks durch die Erben ist also nur kraft freier Vereinbarung zwischen ihnen und dem Verleger statthaft.

Die vorstehenden Regeln gelten auch dann, wenn der Herausgeber bereits einen Teil des Werks abgeliefert hat, ja sogar, wenn dieser Teil bereits vervielfältigt ist und sein Vertrieb schon begonnen hat. Doch ist der Verleger befugt, den Vertrag in Ansehung des gelieferten Teils durch eine den Erben des Herausgebers gegenüber abzugebende Erklärung aufrecht zu erhalten. Die Erben können dem Verleger eine angemessene Frist zur Abgabe der Erklärung setzen (VerlGes. 34 I, II).

Analoge Regeln kommen zur Anwendung, wenn der Herausgeber durch andre von ihm nicht zu vertretende Umstände, z. B. durch Krankheit, an der Vollendung des Werks gehindert wird (VerlGes. 34 III).

b) Es ergeben sich Umstände, die bei dem Vertragsschluß nicht vorauszusehn waren und den Herausgeber bei Kenntnis der Sachlage und verständiger Würdigung des Falls von der Herausgabe des Werks zurückgehalten haben würden. Hier ist der Herausgeber so lange, als die Vervielfältigung des Werks noch nicht begonnen hat, zum Rücktritt befugt, muß aber dem Verleger die von diesem bereits gemachten Aufwendungen ersetzen; gibt er innerhalb eines Jahrs seit dem Rücktritt das Werk anderweit heraus, so muß er dem Verleger sogar vollen Schadenersatz wegen Nichterfüllung zahlen (s. VerlGes. 35).

Beispiel. Ein höherer Beamter hat, als die Regierung gerade eine polenfreundliche Phase durchmacht, eine polenfreundliche Broschüre geschrieben und in Verlag gegeben; noch ehe der Satz begonnen, schwenkt die Regierung und wird polenfeindlich. Hier kann jener Beamte in verständiger Würdigung des Falls seine Broschüre ganz zurückziehn, wenn er es nicht vorzieht, sie nach der oben S. 404 o genannten Regel in polenfeindlichem Sinn zu retouchieren.

c) Der Verleger fällt in Konkurs. Hier kann sich sowohl der Herausgeber wie der Konkursverwalter von dem Vertrage losmachen, jener, indem er vom Vertrage zurücktritt, dieser, indem er die Erfüllung des Vertrages verweigert; doch fällt das Rücktrittsrecht des Herausgebers fort, sobald die Vervielfältigung des Werks begonnen hat (VerlGes. 36 I, III; KonkO. 17). Verweigert der Konkursverwalter die Erfüllung, so kann der Herausgeber als Konkursgläubiger Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordern (KonkO. 26).

d) Der Zweck, dem das Werk dienen sollte, fällt fort. Hier kann der Verleger den Vertrag nach Belieben kündigen; doch behält der Herausgeber seinen etwaigen Honoraranspruch (VerlGes. 18 I; s. auch ebenda II).

Beispiel. Eine Festschrift ist in Verlag gegeben; nachdem der Satz begonnen, wird das Fest aufgehoben.

e) Nachdem der Vertrieb des Werks begonnen hat, stellt sich heraus, daß der Absatz dauernd so gering ist, daß dem Verleger die Fortsetzung des Vertriebes nicht zuzumuten ist. Hier kann, obschon das Gesetz das

nicht ausdrücklich bestimmt, der Verleger das Verlagsverhältnis dadurch aufheben, daß er den Rest der Auflage vernichtet („makuliert"); doch behält der Herausgeber seinen etwaigen Honoraranspruch.

f) Über das Rücktrittsrecht des Herausgebers und des Verlegers wegen Nichterfüllung der Verpflichtungen der Gegenpartei siehe oben S. 410.

II. Erlischt das Verlagsverhältnis, so stehn sich nunmehr Herausgeber und Verleger frei gegenüber. Insbesondre kann also der Herausgeber das Werk — vorbehaltlich der zu I, 2b genannten Ausnahme — anderweit in Verlag geben, während der Verleger sich um die Vervielfältigung und den Vertrieb des Werks nicht mehr zu kümmern braucht und, falls an dem Werk ein Urheberrecht besteht, zu der Vervielfältigung und dem Vertriebe auch nicht mehr berechtigt ist (s. VerlGes. 40).

Doch soll es, wenn der Vertrag durch Rücktritt oder anderweit rückgängig gemacht wird, nachdem das Werk ganz oder zum Teil abgeliefert worden ist, von den „Umständen" abhängen, ob der Vertrag nicht wenigstens zu einem Teil aufrecht zu erhalten ist; im Zweifel soll der Vertrag jedenfalls insoweit in Kraft bleiben, als er sich auf ältere Auflagen, frühere „Abteilungen" des Werks oder auf Abzüge bezieht, die nicht mehr zur Verfügung des Verlegers stehn (s. VerlGes. 38). Dadurch wird namentlich die Vorschrift, daß, wenn der Herausgeber nach Ablieferung eines Teils seines Werks stirbt, der Verleger an den ganzen Verlagsvertrag nicht mehr gebunden ist (s. oben S. 415, 2a), wesentlich gemildert.

II. Die Verträge zwischen Verleger und Sortimenter.

§ 112.

Besondre gesetzliche Regeln für den Verkehr zwischen Verleger und Sortimenter fehlen. Sie werden aber zum Teil durch die Verkehrsordnung („VO.") ersetzt, die auf der Hauptversammlung des Börsenvereins deutscher Buchhändler in Leipzig erstmalig 1891, später in revidierter Fassung 1898 festgesetzt worden ist; eine neue Revision der Verkehrsordnung und eine sie ergänzende „Verkaufsordnung" wird vom Börsenverein zurzeit beraten, wird aber privatrechtlich keine wesentlichen Änderungen bringen. Die Verkehrsordnung ist für alle Mitglieder des Börsenvereins (etwa 3000 an Zahl) ohne weiteres bindend; außerdem sind ihr auch noch über 1000 andre Buchhändler beigetreten, so daß sie tatsächlich fast für den ganzen Sortimentshandel maßgebend ist.

I. Die Verleger von Büchern pflegen die Werke ihres Verlages nicht unmittelbar an das Publikum, sondern — sei es ausschließlich, sei es wenigstens überwiegend — an gewerbsmäßige Zwischenhändler, die sog. Sortimenter, zu liefern. Die Lieferung geschieht regelmäßig über Leipzig als den Zentralpunkt des deutschen Buchhandels (VO. 18), und zwar entweder konditionsweise oder in fester Rechnung oder gegen bar.

1. Die Kommissionslieferung (Lieferung à condition oder auch ungenau Lieferung in Kommission genannt) ist namentlich bei Novitäten üblich.

a) Eine Konditionslieferung darf nur erfolgen, wenn sie vom Sortimenter bestellt ist (VO. 12).

Doch kann die Bestellung auch generell geschehn, sei es so, daß der Sortimenter sich gegenüber einem bestimmten Verleger zum Empfang à condition für alle Neuheiten seines Verlages bereit erklärt, sei es so, daß der Sortimenter durch einen Vermerk im offiziellen Buchhändleradreßbuch die nämliche Erklärung gegenüber sämtlichen Verlegern abgibt. Eine unbestellte Konditionssendung kann vom Sortimenter auf Gefahr und Kosten des Verlegers zurückgeschickt werden, jedoch nur binnen vier Wochen (VO. 12).

b) Durch die Bestellung und Lieferung des Konditionsguts wird der Sortimenter unter allen Umständen verpflichtet, die Kosten der Zusendung des Guts von Leipzig aus zu tragen (s. VO. 18) und das Gut einstweilen in Verwahrung zu nehmen (VO. 11 a). Im übrigen ist zu unterscheiden wie folgt:

α) Fürs erste geht die Verpflichtung des Sortimenters lediglich dahin, daß er das Gut bis zur Leipziger Buchhändlermesse des auf das Lieferungsjahr folgenden Kalenderjahrs dem Verleger zurücksendet und die Kosten der Rücksendung bis Leipzig bestreitet (VO. 30, 18); die Messe heißt Ostermesse und findet alljährlich in der mit Sonntag Kantate beginnenden Woche statt (VO. 26). Von dieser Verpflichtung kann er sich nach Belieben dadurch befreien, daß er entweder das Gut in eignem Namen an einen Dritten veräußert oder es selber durch eine Erklärung an die Adresse des Verlegers „auf feste Rechnung" übernimmt (VO. 30 a); macht er von dem einen oder von dem andern Recht Gebrauch, so muß er bis zur Ostermesse an den Verleger den von diesem bestimmten Buchhändlerpreis unter Abzug eines „Meßagios" von 1% (VO. 26, 27) entrichten; der Buchhändlerpreis pflegt hinter dem Ladenpreise um 25% — den gewöhnlichen sog. Buchhändlerrabatt — zurückzubleiben (s. VO. 8 f.).

β) Hat der Sortimenter bis zur Ostermesse weder das Gut an den Verleger zurückgeschickt noch den Buchhändlerpreis dafür entrichtet, so ändert sich seine Rechtslage zu seinem Nachteil zweifach.

αα) Erstens braucht der Verleger sich fortab auf die Rücksendung des Guts nicht mehr einzulassen, sondern kann alternativ statt der Rücksendung nach eigner Wahl die sofortige Bezahlung des Buchhändlerpreises ohne Meßagio fordern, selbst wenn der Sortimenter das Gut weder an einen Dritten veräußert noch selber auf feste Rechnung übernommen hat (VO. 30a).

ββ) Zweitens kann der Sortimenter sich von der alternativen Verpflichtung zur Rücksendung des Guts fortab nicht einfach durch Veräußerung des Guts an Dritte oder durch Übernahme des Guts auf feste Rechnung, sondern nur durch Bezahlung des Buchhändlerpreises (ohne Meßagio) befreien.

γ) Sehr oft kommt es vor, daß der Sortimenter zu Anfang eines Jahrs einen Teil des ihm im Vorjahr gelieferten und also zur nächsten

Ostermesse zu „remittierenden" Konditionsguts „disponiert", d. h. daß er dem Verleger erklärt, das Gut auch über die nächste Ostermesse hinaus konditionsweise behalten zu wollen. Ob der Verleger hierauf eingeht, steht in seinem Belieben. Willigt er ein, so wird das Konditionsverhältnis bis zur zweiten Ostermesse verlängert, d. h. der Termin zur Rücksendung des Konditionsguts oder Bezahlung des Buchhändlerpreises wird bis zu dieser zweiten Messe hinausgeschoben (VO. 11, 26 a). Doch ist auf diese Hinausschiebung kein unbedingter Verlaß. Vielmehr ist der Verleger befugt, das disponierte Gut schon vor der zweiten Messe mittels öffentlicher Anzeige im Buchhändlerbörsenblatt unter Bestimmung einer mindestens dreimonatigen Rücksendungsfrist zu jeder Zeit zurückzufordern (VO. 33 e).

Beispiel. Der Verleger A. hat dem Sortimenter B. im März 1907 zwei Bücher konditionsweise geliefert, und B. hat beide im Februar 1908 mit A.s Einwilligung disponiert; am 1. September 1908 fordert A. die Rückgabe der Bücher mit dreimonatiger Frist; am 1. Oktober 1908 veräußert B. eins der Bücher an C., während er das andre Buch weder verkaufen kann noch selber behalten will. Hier muß B. den Buchhändlerpreis für das erste Buch an der Ostermesse 1909 bezahlen; denn der Zahlungstermin ist durch die Disponierung endgültig auf diese Messe verschoben. Dagegen muß er das zweite Buch bis zum 1. Dezember 1908 zurücksenden, da der Rückgabetermin auf diesen Tag zurückgezogen ist.

Übrigens hat der Verleger das Recht, die Rückgabe von Konditionsgut mit dreimonatiger Frist jederzeit zu fordern, nicht bloß bei disponiertem Gut vor der auf das Lieferungsjahr folgenden zweiten, sondern ausnahmsweise auch bei nicht disponiertem Gut schon vor der auf das Lieferungsjahr folgenden ersten Ostermesse: der Sortimenter kann also nicht einmal darauf unbedingt rechnen, daß das Gut ihm mindestens bis zu dieser ersten Messe belassen werden muß. Voraussetzung der Ausnahme ist, daß der Verleger ein Werk, von dem er Exemplare konditionsweise geliefert hat, schon vor jener ersten Messe in neuer veränderter Auflage herausgeben will (VO. 33). In der Tat ist die Ausnahme in diesem Fall wohl gerechtfertigt. Denn ohne sie wären ja die Empfänger der konditionsweise gelieferten Exemplare der alten Auflage befugt, sie noch nach Erscheinen der neuen Auflage zurückzugeben, obschon sie zu dieser Zeit bereits mehr oder minder entwertet sind. — Noch weiter geht der Entwurf einer neuen VO.: er will dem Verleger bei jedem besonders dringenden Grunde ein Recht auf sofortige Rückforderung des Konditionsguts geben, und zwar ohne eine feste Minimalfrist für die Rücksendung vorzuschreiben. Doch fügt der Entwurf einige Beschränkungen zu; namentlich schreibt er vor, daß in diesem Fall die Kosten der Rücksendung bis Leipzig nicht den Sortimenter, sondern den Verleger treffen sollen.

δ) Hat ein Sortimenter in einer Buchhändlermesse seine fälligen Verpflichtungen gegen einen Verleger nicht erfüllt, so ist dieser berechtigt, auch die Rücksendung oder Bezahlung von Konditionsgut, die nach den Vorschriften zu α bis γ eigentlich erst an der nächstfolgenden Ostermesse gefordert werden könnte, sofort zu verlangen (VO. 28). Beispiel: der Verleger A. hat dem Sortimenter B. konditionsweise ein Buch im Oktober 1907, ein andres im Januar 1908 geliefert; B. müßte also ersteres Buch bis zur Messe 1908, letzteres Buch bis zur Messe 1909 zurückgeben oder bezahlen; hier wird, wenn B. die erstere Pflicht nicht pünktlich erfüllt, auch die letztere Pflicht sofort fällig.

c) Weit einfacher als die Verpflichtungen des Sortimenters sind die des Verlegers: der Verleger haftet dem Sortimenter, mag dieser das

Gut zurückgeben oder an einen Dritten veräußern oder selber auf feste Rechnung behalten, wie ein Verkäufer.

d) Obschon, wie zu b gezeigt, der Sortimenter das Konditionsgut sofort nach Lieferung in eignem Namen an Dritte veräußern kann, bleibt das Gut trotzdem zunächst im Eigentum des Verlegers (VO. 11 a), und dieser hat deshalb im Konkurse des Sortimenters ein Aussonderungsrecht. Sein Eigentum erlischt regelmäßig erst dann, wenn der Sortimenter nach Maßgabe der Vorschriften zu b das Gut an einen Dritten veräußert oder den Buchhändlerpreis entrichtet.

e) Die Gefahr des Konditionsguts liegt dem Sortimenter ob, sobald er es an einen Dritten veräußert oder selber auf feste Rechnung übernommen hat oder mit der Rückgabe an den Verleger in Verzug geraten ist. Im übrigen hat der Sortimenter sie nur so weit zu tragen, als sie eine Transport-, Feuer- oder Wassergefahr ist und durch ordnungsmäßige Versicherung gedeckt werden konnte (VO. 11 a).

f) Faßt man alle vorstehenden Regeln zusammen, so zeigt sich, daß die Kondition slieferung auf einem Vertrage eigner Art beruht, der unter keinen der gesetzlich geordneten Vertragstypen fällt. Meist bezeichnet man den Vertrag als Trödelvertrag (contractus aestimatorius). Doch ist damit nichts gewonnen als ein Name.

Man beachte namentlich das folgende. I. Der Kondition svertrag ist kein Verkaufsauftrag und keine Verkaufskommission des Verlegers an den Sortimenter. Denn wäre er es, so müßte sich der Sortimenter um den Verkauf des Konditionsguts bemühn. In Wirklichkeit ist er aber nicht dazu verpflichtet, sondern kann etwaige Kaufliebhaber vor dem Ankauf sogar warnen; Beispiel: der Sortimenter hält die ihm konditionsweise gelieferten Bücher für unmoralisch oder hat Konkurrenzbücher auf Lager, bei deren Verkauf er mehr verdient. II. Der Kondition svertrag ist kein Verkauf auf Probe. Denn wäre er es, so würde er, wenn der Sortimenter sich über die Rückgabe des Guts bis zur nächsten Ostermesse nicht erklärte, einfach ein gewöhnlicher unbedingter fester Kauf (BGB. 496). In Wirklichkeit behält aber der Verleger das Recht, wenn er will, die Rückgabe des Guts zu fordern, als sei es nicht verkauft.

g) Die Regeln zu a bis e sind zum Teil recht zweifelhaft. Denn die Verkehrsordnung, auf der sie beruhn, ist gerade so schlecht redigiert wie unsre Gesetze. Und doch wäre es eine reizvolle Aufgabe für die deutschen Buchhändler, vornehm und intelligent wie sie sind, gewesen, wenn sie als Laien den berufsmäßigen Gesetzesmachern gezeigt hätten, wie eine gute Rechtsordnung abgefaßt sein muß.

2. Die Lieferung in fester Rechnung ist bei buchhändlerischen Werken aller Art üblich. Früher war sie sehr häufig, wird aber allmählich von der Lieferung gegen bar immer mehr zurückgedrängt.

a) Die Lieferung in fester Rechnung unterscheidet sich von der Konditionslieferung dadurch, daß der Sortimenter das gelieferte Gut nicht nach Belieben zurückgeben darf, sondern endgültig behalten und bezahlen muß; demgemäß erwirbt er auch sofort das Eigentum des Guts und muß auch

dessen Gefahr tragen, sobald es ihm übergeben oder an ihn abgesendet ist. Eine weitere Besonderheit ist, daß der Verleger einem Sortimenter, der eine gewisse Anzahl von Exemplaren des nämlichen Werks auf einmal bestellt, außer dem allgemeinen Buchhändlerrabatt von meist 25% (s. VO. 8 f.) noch einen Extrarabatt gewährt, indem er ihm ein weiteres Exemplar — etwa auf je zwölf Exemplare ein dreizehntes — unentgeltlich zugibt.

b) Im übrigen stimmt dagegen die Lieferung in fester Rechnung mit der Konditionslieferung überein. Vor allem braucht der Sortimenter den Preis des gelieferten Guts nicht sofort zu entrichten, sondern darf damit bis zur Ostermesse des auf das Lieferungsjahr folgenden Jahres warten und genießt bei pünktlicher Zahlung eines Meßagios von 1% (VO. 26, 27). Sodann muß er die Kosten der Versendung des Guts von Leipzig aus tragen u. s. w.

3. Die Lieferung gegen bar ist gleichfalls bei buchhändlerischen Werken aller Art in Gebrauch. Sie ist ein gewöhnlicher unbedingter Kauf, bei dem dem Sortimenter weder ein Recht der Rückgabe des gelieferten Guts noch ein Zahlungsziel zusteht. Dafür gewährt sie dem Sortimenter den Vorteil einer Preisermäßigung von meist $33\frac{1}{3}$ (statt 25) % des Ladenpreises, wozu noch bei gleichzeitiger Bestellung mehrerer Exemplare des nämlichen Werks derselbe Extrarabatt wie bei der Lieferung in fester Rechnung kommt, während das Meßagio fortfällt. Die Kosten der Versendung von Leipzig aus treffen auch hier den Sortimenter.

II. 1. Die meisten größeren Sortimenter und Verleger, die nicht in Leipzig ein eignes Haupt- oder Zweiggeschäft führen, pflegen dort einen sog. Kommissionär zu bestellen; in weit geringerer Zahl finden sich buchhändlerische Kommissionäre auch in Stuttgart und Berlin.

2. Die Kommissionäre werden von ihren Auftraggebern in der Art beschäftigt, daß der Sortimenter der Regel nach seine sämtlichen Bestellungen an seinen eignen Kommissionär sendet, daß dieser die Bestellungen sodann sortiert und an die Kommissionäre der beteiligten Verleger schickt, daß jeder dieser Kommissionäre die ihm zugegangenen Bestellungen an seinen Verleger weitergibt, daß darauf die bestellten Werke den umgekehrten Weg von Verleger zu Sortimenter über die beiden Kommissionäre machen und daß endlich auch die Rücksendung des Konditionsguts und die Bezahlung der fest gekauften Werke durch Vermittlung der beiden Kommissionäre besorgt wird; eine Abkürzung dieses Verfahrens wird dadurch erreicht, daß manche Verleger ihre Kommissionäre mit einem „Auslieferungslager" ihrer Verlagswerke versehn und die Lieferung, soweit es geht, von diesem Lager aus ausführen lassen. Wird eine Bestellung unter Umgehung der Kommissionäre direkt von Verleger zu Sortimenter ausgeführt, so muß die Partei, die die direkte Zusendung angeordnet hat, die Gefahr der Sendung und die Mehrkosten tragen (VO. 22, 21).

Daß der Verkehr zwischen Sortimenter und Verleger regelmäßig über Leipzig geht, ist höchst zweckmäßig: der Stuttgarter Verleger kann z. B. sämtliche Bücher, die zur gleichen Zeit aus Königsberg, Flensburg u. s. f. bestellt werden, und der Königsberger Sortimenter alle Werke, die er gleichzeitig aus Freiburg, München u. s. f. zu bestellen hat, auf diese Weise in einem einzigen Paket nach oder aus Leipzig vereinigen und dadurch die Kosten der Verpackung und Beförderung ermäßigen, außerdem auch, soweit die Lieferung von den Auslieferungslagern erfolgt, das Verfahren beschleunigen. Immerhin werden neuerdings auch unmittelbare Zusendungen durch die Post sehr gebräuchlich.

Da die Auslieferung der Bücherseudungen zwischen dem Kommissionär des Verlegers und dem des Sortimenters formlos ohne Quittung bewerkstelligt wird, kann es leicht zweifelhaft sein, ob ein in Leipzig verloren gegangenes Paket bei dem einen oder bei dem andern Kommissionär in Verlust geraten ist. Für diesen Fall ist nun bestimmt, daß der Sortimenter und beide Kommissionäre dem Verleger die Hälfte des Rechnungsbetrages des Pakets zu ersetzen haben (VO. 20 b). Das Risiko wird also geteilt: wie es scheint, soll der Verleger die Hälfte, jeder Kommissionär und der Sortimenter je ein Sechstel des Verlusts tragen.

3. Der „Buchhändlerkommissionär" verhandelt nicht in eignem Namen, sondern in dem seines Auftraggebers (VO. 19), ist also gar nicht Kommissionär im Sinn des Gesetzes, sondern H.sbevollmächtigter oder Agent. Nur die Versendung der Bücher besorgt er in eignem Namen und ist insoweit Spediteur, hat also ein gesetzliches Pfandrecht und genießt der kurzen Verjährung aus HGB. 414.

III. Nicht selten tritt zwischen den Sortimenter und den Verleger noch ein weiterer Zwischenhändler, der Barsortimenter: er kauft große Partien besonders gangbarer Bücher vom Verleger und verkauft sie einzeln oder in kleineren Partien an die gewöhnlichen Sortimenter weiter. Sein Verdienst besteht darin, daß er bei der Größe seiner Bestellungen vom Verleger einen erhöhten Rabatt erhält; auch läßt er oft die Bücher für eigne Rechnung binden und kann bei der Berechnung der Einbände einen weiteren Gewinn erzielen.

III. Die Verträge zwischen Sortimenter und Publikum.

§ 113.

Besondre Rechtsregeln fehlen. Doch kommt die im vorigen Paragraphen erwähnte Verkehrsordnung mittelbar auch für den Verkehr der Sortimenter mit dem Publikum in Betracht.

I. Der weitaus wichtigste Vertrag zwischen Sortimenter und Publikum ist der Verkauf der Werke, die der Sortimenter in der früher geschilderten Art von den Verlegern erhalten hat.

1. Der Sortimenter schließt die Verkäufe in eignem Namen. Deshalb werden alle Verkäuferrechte und alle Verkäuferpflichten allein in seiner Person begründet; insbesondre ist, wenn ein vom Sortimenter verkauftes Buch sich im Rechtssinn als mangelhaft erweist, dem Käufer nur der Sortimenter, nicht aber der Verleger oder gar der Herausgeber des Buchs haftbar.

2. a) Den meisten Sortimentern ist es durch die Beschlüsse der buchhändlerischen Orts- oder Provinzialvereine, denen sie angehören, untersagt, bei ihren Bücherverkäufen an das Publikum den vom Verleger bestimmten Ladenpreis durch Bewilligung eines sog. Kundenrabatts zu ermäßigen, oder es ist ihnen die Bewilligung eines solchen Rabatts nur unter bestimmten Voraussetzungen und nur bis zu einer bestimmten Maximalhöhe erlaubt. Sortimenter, die keinem derartigen Verein angehören, sind an diese Beschlüsse selbstverständlich rechtlich nicht gebunden; doch werden sie tatsächlich genötigt, sich den Beschlüssen gleichfalls zu unterwerfen, da ihnen andernfalls die meisten Verleger die Lieferung ihrer Verlagswerke verweigern, die Leipziger Kommissionäre die Vermittlung ihrer Bestellungen nicht übernehmen, der Börsenverein der Buchhändler ihnen das Börsenblatt entzieht u. s. w.

Eine Ausnahme von den Beschränkungen des Kundenrabatts gilt für das sog. moderne Antiquariat (Restbuchhandel), d. h. für den Vertrieb von Auflageresten, deren Absatz der Verleger ganz in das Ermessen der Sortimenter stellen will, sei es, um ihn möglichst zu beschleunigen, sei es, weil er kein Interesse an ihm hat. Voraussetzung ist, daß der Verleger für den Auflagerest ausdrücklich oder stillschweigend den Ladenpreis aufhebt. Einige Regeln sind dafür in der Restbuchhandelordnung von 1897 aufgestellt; die zurzeit geplante buchhändlerische Verkaufsordnung (s. oben S. 417) wird diese Regeln neu redigieren.

b) Verstößt ein Sortimenter bei seinen Verkäufen an das Publikum gegen die zu a genannten Beschlüsse, so ist dies nur für das Verhältnis zwischen dem Sortimenter und seinem Verein, nicht aber für das Verhältnis zwischen ihm und dem Käufer von Belang. Letzterer kann also, wenn der Sortimenter ihm einen den Beschlüssen widersprechenden Rabatt zugesagt hat, auf der Erfüllung dieser Zusage bestehn.

II. Von sonstigen Verträgen zwischen Sortimenter und Publikum sind namentlich die Ansichtsendungsverträge zu nennen. Sie sind Verträge eigner Art, die unter keinen der gesetzlich geregelten Vertragstypen fallen.

Sie sind keine Verkaufsanträge des Sortimenters; denn der Sortimenter A. kann ein dem B. zur Ansicht gesendetes Buch an C., der es eilig braucht, verkaufen und von B. sofort zurückfordern, ohne daß B. das Recht hätte, den angeblichen Verkaufsantrag A.s nunmehr anzunehmen und die Herausgabe des Buchs zu verweigern. Ebensowenig sind sie Leih- oder Mietverträge, ersteres nicht, weil die Ansichtsendung ebensosehr dem Interesse des Sortimenters wie dem des Empfängers dient, letzteres nicht, weil der Empfänger keinen Mietzins zu zahlen braucht.

III. Nicht zu den Sortimentverträgen gehört der An- und Verkauf antiquarischer Werke sowie das Ausleihen (richtiger Vermieten) von Büchern und Zeitschriften. Doch wird das Antiquariats- und das Leihgeschäft sehr oft mit dem Sortimentergeschäft verbunden und bildet, auch

wenn es getrennt für sich betrieben wird, einen Zweig zwar nicht des Sortiment-, aber doch des Buchhandels.

Demnach sind Antiquare und Leihbibliothekare stets Kaufleute (1 Nr. 8). Bezüglich der Leihbibliothekare ist die Frage freilich streitig.[1]

Zusatz zu §§ 108 ff. Das Recht des Buchhandels vor Erlaß des Verlagsgesetzes von 1901 und vor Feststellung der Verkehrsordnung von 1891 war kaum geregelt. Allerdings enthielten einige Landesgesetze, namentlich das preußische Landrecht I, 11 §§ 996 ff. und das sächsische bürgerliche Gesetzbuch §§ 1139 ff., eine Reihe von Vorschriften über den Verlagsvertrag; doch waren diese sehr lückenhaft und zum Teil gänzlich veraltet.

[1] Abw. RG. 23 Nr. 127.

Achter Abschnitt.

Die Transportgeschäfte.

I. Die Frachtgeschäfte.

1. Quellen des Frachtrechts.

§ 114.

I. Für die verschiedenen Zweige des Frachtverkehrs kommen sehr verschiedene Rechtsquellen in Betracht.

1. Für den Landfrachtverkehr, soweit er nicht von den öffentlichen Eisenbahnen besorgt wird — wir wollen ihn, obschon es nicht ganz genau ist, „Fuhrmannsfrachtverkehr" nennen —, ist Rechtsquelle der sechste Abschnitt des dritten Buchs des Handelsgesetzbuchs.

2. Wegen des Frachtverkehrs der öffentlichen Eisenbahnen ist zu unterscheiden:

a) Für den internen Frachtverkehr der deutschen Eisenbahnen ist Rechtsquelle gleichfalls der sechste Abschnitt des dritten Buchs des Handelsgesetzbuchs und außerdem die vom Bundesrat erlassene Eisenbahnverkehrsordnung („EVO.") für die Eisenbahnen Deutschlands vom 23. Dezember 1908, in Kraft seit dem 1. April 1909.

Der Bundesrat gründet seine Zuständigkeit zum Erlaß der EVO. auf Reichsverfassung 45. Daß dies verkehrt ist, liegt auf der Hand, und es ist nur zu bedauern, daß der Bundesrat derartige offenbar unrichtige, seine Autorität empfindlich schädigende Deduktionen überhaupt versucht; charakteristisch für die Hinfälligkeit der bundesrätlichen Auffassung ist, daß die EVO. nach ihrem eignen § 1 für alle Eisenbahnen Deutschlands gelten soll, während doch RVerf. 45 nach den Versailler Verträgen in Bayern unanwendbar ist! Hieraus folgt aber nicht, daß, wie Laband[1] annimmt, die EVO. nichtig ist. Vielmehr läßt sich die Zuständigkeit des Bundesrats zu ihrem Erlaß in andrer Art, nämlich durch Berufung auf die bisherige von HGB. 454 stillschweigend anerkannte Übung, rechtfertigen.

Die EVO. ist in derselben Art rechtsverbindlich wie ein Reichsgesetz, jedoch mit der Maßgabe, daß sie denjenigen Regeln des HGB.s, die zwingendes Recht enthalten (s. unten zu II, 2), nicht widersprechen darf (471 I).

---

[1] Laband, Staatsrecht 3 S. 123[4].

Die EVO. gilt nur für „öffentliche" Eisenbahnen, d. h. für Eisenbahnen, die Frachtaufträge von dem gesamten Publikum entgegennehmen. Den Gegensatz bilden Eisenbahnen, die entweder gar keine Frachtaufträge annehmen, sondern ausschließlich die eignen Güter des Eisenbahnunternehmers befördern oder die sich, wie z. B. die preußische Militärbahn, bloß auf Frachtaufträge einzelner bestimmter Absender einlassen. Im folgenden sollen unter „Eisenbahnen" immer nur die öffentlichen Bahnen verstanden werden.

Die EVO. gilt für alle öffentlichen Eisenbahnen Deutschlands mit Ausnahme der Kleinbahnen: für den Frachtverkehr der letzteren treten an die Stelle der EVO. die für jede Kleinbahn von der zuständigen Landesregierung genehmigten „Beförderungsbedingungen" (473 I). Doch soll im folgenden von dem Frachtverkehr der Kleinbahnen nicht weiter die Rede sein.

b) Für den internationalen Eisenbahnfrachtverkehr sind Rechtsquelle das internationale Übereinkommen über den Eisenbahnfrachtverkehr („Intern. Üb.") vom 14. Oktober 1890, in Kraft seit dem 1. Januar 1893, und mehrere Zusatzvereinbarungen, die letzte vom 19. September 1906. Doch ist der Geltungsbereich dieses Übereinkommens ein beschränkter: er umfaßt lediglich Sendungen von Gütern, die auf Grund eines sogenannten durchgehenden Frachtbriefs (unten S. 432) aus dem Gebiet eines Staats in das eines andern befördert werden, und nur unter der Voraussetzung, daß beide Staaten dem internationalen Übereinkommen beigetreten und die Eisenbahnstrecken, auf denen die Beförderung geschieht, in eine von den Vertragsstaaten geführte offizielle Liste aufgenommen sind. Den Beitritt zu dem Übereinkommen haben außer Deutschland erklärt: Frankreich, Belgien, die Niederlande, Luxemburg, Dänemark, Schweden, Rußland, Rumänien, Österreich-Ungarn, Italien und die Schweiz, so daß das Vertragsgebiet von der französischen Küste des Atlantischen bis zur sibirischen Küste des Stillen Ozeans reicht und Bahnstrecken von über 230 000 km Länge umfaßt.[2]

Das internationale Übereinkommen gilt in den Vertragsstaaten mit Gesetzeskraft und ist deshalb auch in Deutschland als Reichsgesetz verkündet. Es ist zunächst auf drei Jahre abgeschlossen, gilt aber, wenn es nicht ein Jahr vor Ablauf der Vertragszeit von einem der Vertragsstaaten gekündigt wird, stets als auf drei weitere Jahre verlängert. Zur Wahrung der gemeinsamen Interessen der Vertragsstaaten ist in Bern ein Eisenbahnzentralamt eingerichtet. Die Aufnahme einer Bahn in die offizielle Liste sowie ihre etwaige Streichung in der Liste erfolgt auf Anmeldung des Staats, dem die Bahn angehört (Int. Üb. 58); daß die Bahn selber zustimmt, ist nicht erforderlich. Die Liste ist zuletzt abgedruckt im RGesBl. 1909 S. 280, erleidet aber fortwährend Änderungen.

3. Für den Seefrachtverkehr ist Rechtsquelle der vierte Abschnitt des vierten Buchs des Handelsgesetzbuchs.

4. Für den Frachtverkehr auf Flüssen, Kanälen und Binnenseen ist Rechtsquelle der sechste Abschnitt des dritten Buchs des Handelsgesetzbuchs und das bereits früher besprochene Binnenschiffahrtsgesetz von 1895 („BSchGes.", s. oben S. 156).

Über die Rechtsquellen für den Postverkehr siehe unten Abschnitt 9.

[2] Meili, Internat. Unionen (89); v. d. Leyen Z. 39 S. 1; siehe auch die Literaturangaben unten § 132.

II. 1. Das Frachtrecht ist im allgemeinen nachgiebiges Recht; die Anwendung seiner Regeln kann also durch Vereinbarung der Parteien beliebig beschränkt oder ausgeschlossen werden. Tatsächlich sind solche Vereinbarungen sehr häufig, namentlich im Schiffahrtsverkehr der großen Reedereien sowohl auf der See wie auf Binnengewässern; begreiflicherweise sind sie fast immer zu Gunsten des Frachtunternehmers abgefaßt.

2. Nur das Eisenbahnfrachtrecht hat teilweise zwingenden Charakter. Das ist praktisch von größter Wichtigkeit. Denn die meisten Bahnen haben innerhalb ihres Bezirks für alle Frachtaufträge auf weitere Entfernung ein tatsächliches Monopol und könnten dieses, falls für den Eisenbahnfrachtverkehr sogenannte Vertragsfreiheit bestände, dadurch ausnutzen, daß sie ihre Frachtbedingungen willkürlich so gestalteten, wie es nicht den Interessen des Publikums, sondern lediglich ihren eignen einseitigen Interessen am besten entspricht: welche Vertragsklausel auch die Bahnen vorschlagen würden, die Gegenpartei müßte sie kritiklos akzeptieren.

a) Zwingend sind zunächst zahlreiche eisenbahnrechtliche Vorschriften des Handelsgesetzbuchs. Doch sind diese Vorschriften nur zwingend bezüglich der Pflichten der Bahnen, nicht auch bezüglich ihrer Rechte; und auch bezüglich der Pflichten sind sie nur zu Ungunsten der Bahnen zwingend: die Pflichten der Bahnen können also vertragsmäßig sehr wohl verschärft und erweitert, nicht aber abgeschwächt oder ausgeschlossen werden (471 I).

b) Zwingend sind ferner sämtliche Regeln der Eisenbahnverkehrsordnung. Ja sie sind sogar in höherem Maß zwingend als die des Handelsgesetzbuchs. Denn ihr Zwangscharakter gilt nicht bloß für die Pflichten, sondern auch für die Rechte und wirkt nicht bloß zu Ungunsten, sondern auch zu Gunsten der Bahn. Sonach ist ebensowohl eine Abschwächung wie eine Verschärfung ihrer Verpflichtungen, ebensowohl eine Erweiterung wie eine Verringerung ihrer Rechte durch Parteiabrede unzulässig (471 II): offenbar will das Gesetz verhindern, daß die Bahn willkürlich einem Absender günstigere Bedingungen bewilligt als dem andern.

c) Zwingend sind endlich die Regeln des internationalen Frachtübereinkommens sowohl zu Ungunsten wie zu Gunsten der Bahnen (s. Int. Üb. 4).

Beispiel. Wie später zu zeigen, haftet beim Transport von Glas die Bahn nach Eisenbahnfrachtrecht für Bruch nur, wenn ihren Leuten ein Verschulden nachgewiesen werden kann, während nach Seefrachtrecht der Verfrachter für den Bruch gerade umgekehrt haftbar ist, wenn er nicht die Schuldlosigkeit seines Personals beweist. Hier scheint es, als sei das Eisenbahnfrachtrecht für den Absender unvergleichlich ungünstiger als das Seefrachtrecht. In Wirklichkeit kann sich aber dies Verhältnis auch umdrehn. Denn der Verfrachter ist dank der im Seefrachtrecht herrschenden Vertragsfreiheit in der Lage, sich durch eine besondre Vertragsklausel nicht bloß dieselbe Beweisvergünstigung zu verschaffen wie die Bahn, sondern sich von der Haftung für Bruch sogar im Fall nachweislichen Verschuldens seines Personals freizuzeichnen, während der Bahn eine derartige Vereinbarung untersagt ist.

2. Begriff des Frachtvertrages.

§ 115.

I. 1. a) Der Frachtvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag, durch den die eine Partei — der Frachtunternehmer — verspricht, irgend ein Gut nach Anweisung der Gegenpartei an ein bestimmtes Reiseziel zu befördern und bis zur Beendigung der Reise in ihre Obhut zu nehmen, während die Gegenpartei — der Absender — die Zahlung eines Entgelts zusagt. Soll die Güterbeförderung zu Lande oder auf Binnengewässern geschehn, so ist außerdem vorausgesetzt, daß der Frachtunternehmer Kaufmann ist und die Güterbeförderung in seinem Gewerbebetriebe unternimmt (425, 451); dagegen braucht bei der Güterbeförderung zur See der Frachtunternehmer irgend ein Gewerbe nicht zu betreiben. Gleichgültig ist, ob die Güterbeförderung von einer Ortschaft zu einer andern oder innerhalb der nämlichen Ortschaft stattfindet.[1]

b) Den Gegensatz zum Frachtvertrage bilden namentlich:

α) Verträge, durch die jemand ein Gut zu befördern verspricht, ohne während der Reise das Gut behüten zu müssen, insbesondre die Transportverträge der Schleppschiffer und Fähranstalten (s. 1 Nr. 5);[2]

β) Verträge, durch die ein nichtkaufmännischer Gewerbtreibender oder ein Nichtgewerbtreibender die Beförderung von Gütern zu Lande oder auf Binnengewässern übernimmt, insbesondre die Transportverträge der Reichspost (452).

Zweifelhaft ist, ob man nicht als weiteres Merkmal der Frachtverträge noch hinzufügen muß, daß die Güterbeförderung nicht bloß durch Menschenkraft oder durch die eigne Bewegungskraft des Frachtguts geschehn darf und daß demgemäß z. B. die Transportverträge der Dienstmänner und Viehtreiber aus dem Kreise der Frachtverträge auszuscheiden wären. Dafür spricht: sprachlich, daß niemand von Frachtgeschäften der Dienstmänner und Viehtreiber reden wird; sachlich, daß die Regeln des Frachtrechts weder für Dienstmänner noch für Viehtreiber zu passen scheinen.[3]

2. a) Beim Frachtverkehr zu Lande und auf Binnengewässern ist der Frachtunternehmer immer Kaufmann. Denn entweder macht er gerade aus der Übernahme von Güterbeförderungen ein Gewerbe und ist dann um dieses seines Gewerbebetriebes willen Kaufmann, weil die Übernahme von Güterbeförderungen zu den Grundgeschäften des Handels zählt (1. Nr. 5, oben § 7); oder er übernimmt die Güterbeförderung nur gelegentlich in dem Betriebe seines sonst auf andre Geschäfte gerichteten Gewerbes und ist dann Kaufmann, weil nach der oben zu 1a erwähnten gesetzlichen Vorschrift nur unter der Voraussetzung seiner Kaufmannseigenschaft sein Unternehmen als Frachtvertrag im Sinn des Gesetzes an-

[1] RH. 12 Nr. 63; RG. 20 S. 51.
[2] RG. 62 S. 212.
[3] Ebenso G. 1 S. 615; abw. Lehmann S. 853.

zusehn ist; im ersteren Fall gilt er als Kaufmann, weil er Frachtverträge abschließt; im letzteren Fall gelten seine Verträge als Frachtverträge, weil er Kaufmann ist.

Demnach ist Kaufmann vor allem der preußische Fiskus als Inhaber der preußischen Staatsbahnen. Ganz zweifellos ist das freilich nicht. Denn man könnte bestreiten, daß der preußische Staatsbahnbetrieb, der sich ausgesprochenermaßen auch auf Linien erstreckt, von denen eine Rentabilität nicht zu erwarten steht, überhaupt ein Gewerbebetrieb ist. Indes ergibt sich aus der Einfügung der eisenbahnrechtlichen Regeln in das HGB. und daraus, daß man für den Reichspostbetrieb eine ausdrückliche Bestimmung des Gegenteils getroffen hat (452), doch wohl zwingend, daß der Gesetzgeber alle öffentlichen Bahnbetriebe, also auch die staatlichen, als kaufmännische Gewerbebetriebe angesehn wissen will.

b) Dagegen kann im Frachtverkehr zur See der Frachtunternehmer auch Nichtkaufmann sein, da er ja hier ein Gewerbe überhaupt nicht zu betreiben braucht.

c) Ob der Absender Kaufmann ist, ist sowohl im Frachtverkehr zur See wie in dem zu Lande und auf Binnengewässern unerheblich.

3. a) Im Frachtverkehr zu Lande und auf Binnengewässern heißt der Frachtunternehmer Frachtführer, falls er gerade aus der Übernahme von Güterbeförderungen ein Gewerbe macht (425). Doch werden wir der Kürze wegen auch einen Kaufmann, der eine Güterbeförderung nur gelegentlich in seinem sonst auf andre Geschäfte gerichteten Gewerbebetriebe übernimmt, Frachtführer nennen; denn beide Arten von Frachtunternehmer werden, abgesehn von der zu 2 a erwähnten Unterscheidung, die lediglich die Begründung ihrer Kaufmannseigenschaft betrifft, völlig übereinstimmend behandelt (425, 451).

b) Im Seefrachtverkehr heißt der Frachtunternehmer Verfrachter.

4. Der Frachtvertrag ist eine Art des Werkvertrages.[4] Demnach unterliegt er, soweit nicht Sonderregeln für ihn bestehn, den für Werkverträge im allgemeinen geltenden Regeln des bürgerlichen Gesetzbuchs.

II. 1. Wie schon aus der im vorigen Paragraphen gegebenen Übersicht der Quellen des Frachtrechts hervorgeht, haben wir unter den Frachtverträgen fünf Hauptarten zu unterscheiden, nämlich den lediglich nach dem dritten Buch des Handelsgesetzbuchs zu beurteilenden Fuhrmannsfrachtvertrag, den nach eben diesem Buch und der Eisenbahnverkehrsordnung zu beurteilenden internen Eisenbahnfrachtvertrag, den nach internationalem Frachtrecht zu beurteilenden internationalen Eisenbahnfrachtvertrag, den nach dem vierten Buch des Handelsgesetzbuchs zu beurteilenden Seefrachtvertrag, endlich den nach dem Gesetz von 1895 zu beurteilenden Binnenschiffahrtsfrachtvertrag. Doch kann man die drei ersten Arten auch unter dem Namen Land-, die beiden letzten unter dem Namen Schiffahrtsfrachtvertrag zusammenfassen.

[4] RG. 25 S. 110.

Zu den eben genannten fünf Hauptarten der Frachtverträge kommt als eine Nebenart noch hinzu der Frachtvertrag der deutschen Kleinbahnen (s. oben S. 426 zweiter Absatz). Dagegen sind nicht als weitere Art der Frachtverträge die Transportverträge der Reichspost zu nennen; denn, wie schon angedeutet, gelten diese überhaupt nicht als Frachtverträge im Sinn des Gesetzes.

2. Eine andre Einteilung der Frachtverträge ist die folgende:

a) Entweder überläßt es der Absender dem Frachtunternehmer, wie er das Frachtgut auf den von ihm zum Transport benutzten Fahrzeugen (Frachtwagen, Waggon, Schiff u. s. w.) unterbringt. Alsdann spricht man von einem Stückgütervertrage.

b) Oder der Absender läßt sich ein bestimmtes Fahrzeug oder einen bestimmten Raum darin reservieren. Alsdann spricht man wenigstens im See- und Binnenschiffahrtsrecht von einem Chartervertrage.

3. Der Fuhrmannsfrachtvertrag.[1]

a) Abschluß des Vertrages.

§ 116.

I. 1. Der Frachtvertrag kann nach Fuhrmannsfrachtrecht von den Vertragsparteien — Absender und Frachtführer — in derselben freien Art abgeschlossen werden wie jeder andre nicht gesetzlich besonders ausgenommene Werkvertrag, also durch formlose Absprache. Es ist demnach zum Zustandekommen des Vertrages weder nötig, daß der Absender dem Frachtführer das zu befördernde Frachtgut gleich beim Vertragsschluß anliefert noch daß der Vertrag von den Parteien irgendwie beurkundet wird.

2. Der gesetzlichen Formfreiheit des Fuhrmannsfrachtvertrages ungeachtet ist es tatsächlich in vielen Zweigen des Fuhrmannsfrachtverkehrs allgemein im Gebrauch, daß beim Abschluß des Vertrages oder später wenigstens ein Stück davon schriftlich beurkundet wird. Die Urkunde hat den Namen Frachtbrief (426).[2]

a) Der Frachtbrief ist, obschon auf einen zweiseitigen Vertrag bezüglich, doch formell eine einseitige Urkunde: nur eine der Vertragsparteien, der Absender, stellt ihn aus (426).

b) Der Frachtbrief muß (ausdrücklich oder stillschweigend) die Erklärung des Absenders enthalten, daß er die Beförderung des Frachtguts dem Frachtführer auftrage, und von dem Absender handschriftlich oder durch Aufdruck oder Aufstemplung seines Namenszuges unterzeichnet sein (s. 426 II Nr. 9). Außerdem soll er alle für den Frachtvertrag wesentliche Umstände angeben, nämlich Ort und Tag der Ausstellung, Art, Menge und

[1] Schott bei E. 3 S. 289; Eger, Das deutsche Frachtrecht 3 Bde., 2. Aufl. (88 ff.); Pappenheim, Transportgeschäft nach dem Entw. eines HGB.s (96).

[2] H. Jäckel, Das deutsche Frachtbriefrecht (Leipzig, Diss. 05); Krichauff, Die Transportpapiere (Leipzig, Diss. 07).

Merkzeichen des Frachtguts, die Fracht, den Namen des Frachtführers und des Empfängers, den Ablieferungsort sowie etwaige besondre Vertragsklauseln (426 II). Üblich ist, daß er die Form eines offenen Schreibens des Absenders an den Empfänger hat und daß er auf Formulare gesetzt wird, die bald vom Frachtführer, bald vom Absender hergestellt sind.

Muster eines Fuhrmannsfrachtbriefs.

An Herrn *Emil Kalthoff* in *Neustadt*.
Sie erhalten anbei durch Fuhrmann *Fritz Scholz* aus *Neustadt*
10 000 Stück Glaszylinder.
Der Frachtführer ist für Bruch und Manko nicht haftbar.
Fracht: 4,20 Mk.
Nachnahme: 32.— Mk.
Elisabethütte, den *2. Oktober 1909*.
Hermann Schreiber.

c) Der Frachtbrief wird vom Absender dem Frachtführer ausgehändigt und von diesem zugleich mit dem Frachtgut an den Empfänger weiterbefördert, dient also als Begleitpapier für das Frachtgut. Sein Zweck ist, den Empfänger über Herkunft und Art des ihm zugedachten Frachtguts sowie über seine Rechte und Pflichten in Ansehung der Sendung zu unterrichten.

d) Der Frachtbrief wird erst rechtswirksam, wenn der Frachtführer ihn angenommen hat. Und zwar hat er alsdann eine doppelte Funktion.

α) Erstens dient der Frachtbrief als Beweisurkunde, indem anzunehmen ist, daß er den Inhalt des Frachtvertrages, auf den er Bezug nimmt, richtig wiedergibt. Soweit diese seine Beweisfunktion reicht, kann der Frachtbrief durch andre Beweismittel ersetzt und ebenso auch durch andre Beweismittel entkräftet werden.[3]

β) Zweitens dient der Frachtbrief als rechtsbegründende (konstitutive) Urkunde, jedoch nur in eng begrenztem Umfang, nämlich, wie später noch genauer zu zeigen, gegenüber Samtfrachtführern und gegenüber dem Empfänger. Soweit diese konstitutive Funktion reicht, können weder andre Beweismittel an seine Stelle treten, noch kann seine Wirksamkeit durch den Gegenbeweis, daß seine Angaben den Inhalt des Frachtvertrages, auf den er Bezug nimmt, unrichtig wiedergeben, gebrochen werden.

Beispiele. I. 1. In einem Frachtbrief ist bemerkt, daß die Fracht vom Absender im voraus bezahlt ist. Hier kann der Frachtführer gegenüber dem Absender beweisen, daß die Bezahlung der Fracht tatsächlich nicht erfolgt ist. 2. Umgekehrt: in einem Frachtbrief ist bemerkt, daß die Fracht erst nach Vollendung der Reise eingezogen werden soll. Hier

[3] RG. 7 Nr. 54, 23 Nr.

kann der Absender gegenüber dem Frachtführer beweisen, daß er die Fracht tatsächlich im voraus bezahlt hat. II. Siehe unten S. 437 II.

e) Der Frachtbrief ist, so wertvoll er für die Beteiligten sein mag, doch kein „Wertpapier" im Rechtssinn. Denn alle Rechte, die er verbrieft, können von dem Berechtigten auch dann geltend gemacht werden, wenn er den Frachtbrief nicht in Händen hat, ja sogar dann, wenn der Frachtbrief verloren gegangen oder vernichtet ist.

f) Die Ausstellung des Frachtbriefs steht nicht im Belieben des Absenders, sondern der Frachtführer kann, sobald er den Frachtauftrag angenommen und der Absender ihm das Frachtgut zur Beförderung angeliefert hat, die Ausstellung eines Frachtbriefs von ihm fordern (s. 426 I).

3. Außer dem Frachtbrief werden bei oder nach Abschluß des Frachtvertrages öfters noch andre Urkunden ausgestellt; namentlich wird der Frachtführer häufig über den Empfang des Frachtguts schriftlich quittieren. Doch hat keine Partei ein Recht auf solche Urkunden; ob sie ausgestellt werden, steht im Belieben der Parteien.

Als eine derartige freiwillig ausgestellte Frachturkunde erwähnt das HGB. ausdrücklich den Ladeschein und widmet ihm nicht weniger als sieben Paragraphen (444 ff.). Doch kommen Ladescheine tatsächlich nur im Binnenschiffahrtsverkehr vor. Es ist ihrer deshalb erst weiter unten zu gedenken.

4. Ob der Frachtführer einen ihm von einem Absender erteilten Frachtauftrag annimmt, steht in seinem Belieben.

II. 1. Sehr oft geschieht es, daß ein Frachtführer die Ausführung oder Fortsetzung eines von ihm laut Frachtvertrag übernommenen Gütertransports ganz oder teilweise auf einen andern Frachtführer überträgt, indem er mit diesem einen zweiten zusätzlichen Frachtvertrag abschließt. Dies kann in sehr verschiedener Art geschehn. Ich erwähne im folgenden nur drei besonders häufige Fälle; der Kürze wegen nenne ich dabei den ersten Frachtführer Vor-, den zweiten Frachtführer Nachmann, den zwischen Absender und Vormann abgeschlossenen ersten Frachtvertrag Ur-, den zwischen Vormann und Nachmann abgeschlossenen zweiten Frachtvertrag Zusatzfrachtvertrag, den über den Urfrachtvertrag ausgestellten Frachtbrief Urfrachtbrief.

a) Erster Fall: der Vormann hat den Transport, der ihm selber nach dem Urfrachtvertrage obliegt, noch nicht begonnen oder wenigstens noch nicht vollendet, sondern will ihn auf der ganzen im Urfrachtbrief benannten Reisestrecke oder wenigstens auf dem noch nicht zurückgelegten Teil dieser Strecke durch den Nachmann ausführen lassen; zu diesem Zweck händigt er dem Nachmann den vom Absender ausgestellten Urfrachtbrief — der deshalb in diesem Fall als durchgehender Frachtbrief bezeichnet wird — aus, ohne einen neuen von ihm selber ausgestellten Frachtbrief hinzuzufügen. Hier tritt der Nachmann für die ganze im Urfrachtvertrage benannte Reise-

strecke einschließlich des etwa vom Vormann bereits zurückgelegten Teils in den Urfrachtvertrag „dem Urfrachtbrief gemäß" als Mitfrachtführer ein (432 II). Er wird also gerade so behandelt, als ob er und der Vormann den Urfrachtvertrag mit dem Absender von Anfang an gemeinschaftlich abgeschlossen hätten: er ist Frachtführer des Absenders und nicht des Vormanns!

b) Zweiter Fall: der Vormann hat den Transport, der ihm selber nach dem Urfrachtvertrage obliegt, noch nicht begonnen oder wenigstens noch nicht vollendet, sondern will ihn auf der ganzen im Urfrachtbrief benannten Reisestrecke oder wenigstens auf dem noch nicht zurückgelegten Teil dieser Strecke durch den Nachmann ausführen lassen; zu diesem Zweck händigt er dem Nachmann einen neuen, von ihm selber ausgestellten, auf die dem Nachmann überwiesene Reisestrecke bezüglichen Frachtbrief ein, den wir als Unterfrachtbrief bezeichnen können: ob der Urfrachtbrief dem Unterfrachtbrief zugefügt wird oder beim Vormann verbleibt, macht nichts aus.[4] Hier ist keine Rede davon, daß der Nachmann in den Urfrachtvertrag als Mitfrachtführer eintritt: der Nachmann kommt demnach überhaupt nicht in ein vertragliches Rechtsverhältnis zum Absender. Wohl aber gilt der Nachmann auf Grund des Zusatzfrachtvertrages als Frachtführer des Vormanns.

c) Dritter Fall: der Vormann hat den Transport, der ihm selber nach dem Urfrachtvertrage obliegt, bereits beendet und will ihn nun auf einer Reisestrecke, die zu der ihm selbst überwiesenen Strecke nicht gehört, sich aber an diese anschließt, durch den Nachmann ausführen lassen; zu diesem Zweck händigt er dem Nachmann einen neuen, von ihm selber ausgestellten, auf die Anschlußstrecke bezüglichen Frachtbrief ein, den wir als Anschlußfrachtbrief bezeichnen können. Hier ist die Rechtslage des Nachmanns die nämliche wie im zweiten Fall: der Nachmann gilt also nicht kraft des Urfrachtvertrages als Frachtführer des Absenders, sondern kraft des Zusatzfrachtvertrages als Frachtführer des Vormanns.

Beispiele siehe unten S. 445 III.

2. a) Im Fall des durchgehenden Frachtbriefs tritt der Nachmann neben, im Fall des Unterfrachtbriefs unter, im Fall des Anschlußfrachtbriefs hinter den Vormann. Man kann ihn also im ersten Fall Samt-, im zweiten Unter-, im dritten Nachfrachtführer nennen.

b) Die Reisestrecken, auf die die Transportpflicht des Vor- und die des Nachmanns sich bezieht, sind im ersten Fall ganz, im zweiten Fall ganz oder teilweise identisch, während sie im dritten Fall ganz verschieden sind.

c) Der Urfrachtbrief ist für den Nachmann nur im ersten Fall erheblich, während im zweiten Fall nur der Unter-, im dritten Fall nur der Anschlußfrachtbrief für ihn von Belang ist.

[4] Siehe RG. 7 Nr. 54.

d) Gegen den Urfrachtbrief ist im Verhältnis zwischen Absender und Nachmann der Gegenbeweis, daß er die Klauseln des Urfrachtvertrages unrichtig wiedergibt, ausgeschlossen (432 II),[5] während gegen den Unter- und gegen den Anschlußfrachtbrief der Gegenbeweis, daß er vom Inhalt des Unter- oder des Anschlußfrachtvertrages abweicht, unbeschränkt zulässig ist.

b) Rechtsstellung des Empfängers.[1]

§ 117.

I. Empfänger (Destinatär) ist die Person, an die das Frachtgut am Reiseziel abgeliefert werden soll. Er wird vom Absender nach Gutdünken bestimmt; durch Rechtsnachfolge kann aber an die Stelle des also bestimmten auch ein anderer Empfänger treten.

II. 1. Der Frachtvertrag begründet Rechte und Pflichten zunächst nur zwischen den Vertragsparteien, also zwischen Absender und Frachtführer. Doch tritt, wenn der Frachtvertrag tatsächlich zur Ausführung gelangt, auch der Empfänger in ein unmittelbares Rechtsverhältnis zum Frachtführer, und zwar in wachsendem Umfang, je mehr die Ausführung des Vertrages vorschreitet.

a) Vor der Übergabe des Guts an den Frachtführer fehlt dies Rechtsverhältnis noch ganz.

b) Von der Übergabe des Frachtguts bis zu dessen Ankunft am Ort der Ablieferung ist der Empfänger wenigstens im Fall der Not befugt, die zur Sicherstellung des Guts erforderlichen Maßregeln zu ergreifen und dem Frachtführer die entsprechenden Anweisungen zu geben (434). Dagegen stehn ihm weitergehende Rechte nicht zu: vor allem kann er also nicht verlangen, daß der Frachtführer ihm das Frachtgut bereits am Anfangsort der Reise oder an einem Zwischenort aushändige oder das Reiseziel ändere.

c) Ist das Frachtgut am Bestimmungsort angelangt, so kann der Empfänger vom Frachtführer jetzt auch die Ablieferung des Guts zu seinen Händen fordern und auch alle andern aus dem Frachtvertrage entspringenden Verpflichtungen des Frachtführers in demselben Umfang geltend machen wie der Absender (435).[2] Doch muß er, wenn er von diesem Recht Gebrauch macht, sich selbstverständlich auch zu den Gegenleistungen erbieten, die nach dem Frachtvertrage dem Absender gegenüber dem Frachtführer obliegen (435): diese Leistungen stellen also zwar keine positive Verpflichtung des Empfängers, wohl aber eine Bedingung für die Ausübung seines Forderungsrechts gegen den Frachtführer dar.

---

[5] Siehe aber RH. 11 Nr. 70.

[1] G. 2 S. 743; Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte (99) S. 477; Leutke, Verfügungsrecht beim Frachtgeschäft (05).

[2] RH. 22 Nr. 77.

d) Hat endlich der Empfänger aus den Händen des Frachtführers das Frachtgut angenommen, so tritt er nunmehr auch in die Verpflichtungen des Absenders aus dem Frachtvertrage als Schuldner des Frachtführers ein: die dem Absender vertragsmäßig obliegenden Gegenleistungen sind also fortab nicht bloß eine Bedingung für die Ausübung eines Rechts, sondern eine persönliche Schuld des Empfängers. Doch gilt dieser Eintritt des Empfängers in die Verpflichtungen des Absenders nur unter der Voraussetzung, daß der Absender dem Frachtführer einen Frachtbrief ausgestellt und der Empfänger ihn zusammen mit dem Frachtgut angenommen hat, und nur so weit, als die Verpflichtungen aus dem Frachtbrief erkennbar sind (436).

Beispiele. I. Der Gutspächter A. in M. hat bei Aufgabe der Pacht sein Mobiliar an verschiedene Personen verkauft und den Fuhrmann B. beauftragt, die Sachen den Käufern zuzuführen; zu diesen Sachen gehört auch ein großes Ölgemälde; dessen Käufer ist C. in N.; als Fracht für den Transport des Bildes von M. nach N. ist zwischen A. und B. 6 Mark vereinbart, während im Frachtbrief irrtümlich als Fracht 4 Mark angegeben ist. 1. Erster Fall: B. holt das Bild bei A. nicht ab, sondern läßt es in dem von A. geräumten Gutshause stehn. Hier kann C. gegen B. im Rechtswege nichts unternehmen, sondern muß sich an A. halten. 2. Zweiter Fall: B. holt das Bild ab, schafft es aber nicht zu C., sondern stellt es unverpackt auf seinen Speicher. Hier kann C. von B. wenigstens verlangen, daß er das Bild gut verwahrt oder an einen vom Gericht zu bestellenden Vertrauensmann abliefert; dagegen kann er nicht fordern, daß B. das Bild nach N. transportiert oder in M. an ihn selbst herausgibt. 3. Dritter Fall: B. hat das Bild bereits nach N. geschafft, aber nicht an C. abgeliefert, weil dieser ihm nur die zwischen A. und B. vereinbarte Fracht von 6 Mark und nicht außerdem noch ein von B. gefordertes Trinkgeld zahlen will. Hier kann C. von B. nicht bloß eine Sicherung, sondern gegen Zahlung der 6 Mark auch die Auslieferung des Guts sowie Schadensersatz wegen der Verzögerung fordern. Dagegen kann nicht auch umgekehrt B. von C. die Abnahme des Guts und die Zahlung der 6 Mark verlangen, sondern muß sich, wenn C. beides verweigert, an A. halten. 4. Vierter Fall: B. hat das Bild und den Frachtbrief an C. abgeliefert, ohne die ihm gebührenden 6 Mark Fracht einzufordern. Hier kann er von C. die nachträgliche Zahlung zwar nicht von 6, aber doch laut Frachtbrief von 4 Mark beanspruchen, und C. kann sich von dieser Verpflichtung selbst dadurch nicht befreien, daß er sich zur Rückgabe des Bildes an B. bereit erklärt. II. D. sendet durch den Fuhrmann E. zwei Kisten an F.; beide Kisten gehn durch die Fahrlässigkeit E.s verloren, die eine unterwegs, die andre, nachdem sie glücklich am Bestimmungsort angelangt ist. Hier kann F. von E. nur wegen der zweiten Kiste Ersatz fordern; dagegen steht der Ersatzanspruch wegen der ersten Kiste bloß dem D. zu.

Daß die Ansprüche des Frachtführers im Frachtbrief einzeln spezifiziert sind, ist für den Eintritt des Empfängers in die Verpflichtungen des Absenders nicht erforderlich, sondern es genügt z. B. ein Hinweis auf die Tarife des Frachtführers.[3] Ebensowenig ist es erforderlich, daß die Ansprüche des Frachtführers bereits bei Abschluß des Frachtvertrages und vom Absender selbst in dem Frachtbrief vermerkt sind, sondern der Frachtführer kann seinerseits den Vermerk in den Frachtbrief nachträglich einfügen. Dadurch wird der Frachtbrief aus einer Urkunde des Absenders zugleich eine des Frachtführers.

Der Eintritt des Empfängers in die frachtbriefmäßigen Verpflichtungen des Absenders setzt voraus, daß die Annahme von Frachtgut und Frachtbrief vorbehaltlos geschah; demgemäß genügt es nicht, daß der Frachtführer Gut und Brief an einen Dienstboten des Empfängers abliefert; denn dieser ist zur vorbehaltlosen Annahme von Gut und Brief

[3] RG. 21 Nr. 57, 58.

regelmäßig nicht ermächtigt. Doch braucht der Frachtführer sich nur auf eine vorbehaltlose Annahme einzulassen.

2. a) Neben den Rechten, die der Empfänger auf Grund des zwischen Absender und Frachtführer abgeschlossenen Frachtvertrages allmählich gegen den Frachtführer gewinnt, bleiben die Rechte, die auf Grund des nämlichen Vertrages dem Absender selbst gegen den Frachtführer zustehn, zunächst unverkürzt in Kraft. Sie haben demgemäß den unbedingten Vorrang vor den Rechten des Empfängers: wenn also Absender und Empfänger dem Frachtführer widersprechende Anweisungen erteilen, so hat der Frachtführer sich lediglich an die des Absenders zu halten; und wenn der Absender den Frachtauftrag widerruft oder einen andern Empfänger benennt, so ist auch diese Anordnung für den Frachtführer verbindlich, und alle Rechte des im Frachtvertrage benannten Empfängers erlöschen (433 I, 435 Satz 3).[4] Doch ändert sich diese Rechtslage, sobald das Frachtgut am Reiseziel angelangt ist und entweder der Frachtführer dem Empfänger den Frachtbrief ausgehändigt oder der Empfänger gegen den Frachtführer Klage auf Auslieferung des Frachtguts erhoben hat: fortab kann der Absender dem Frachtführer keine bindende Anweisungen mehr erteilen und also weder die Person des Empfängers ändern noch den Frachtauftrag ganz widerrufen; und wenn er auf Auslieferung des Guts klagen will, darf er nur die Auslieferung an den Empfänger, nicht an sich selbst fordern (s. 433 II, 435 Satz 3).

Beispiel. A. in M. hat an B. in N. unter Stundung des Kaufpreises Getreide verkauft und läßt es ihm durch den Fuhrmann C. zuführen; nachträglich erfährt er aber, daß B. vor dem Konkurse stehe, und telegraphiert deshalb an C., daß er das Getreide sofort nach O. weiterfahren und daselbst an D. abliefern solle. Hier darf C. das Getreide dem B. nicht ausliefern, auch wenn er bei Empfang des Telegramms bereits mit dem Getreide in N. eingetroffen ist; hat er bei Eingang des Telegramms schon die Auslieferung begonnen, so muß er sie sofort unterbrechen. Nur wenn C. bei Eingang des Telegramms bereits den Frachtbrief an B. abgeliefert oder wenn B. ihn auf Ablieferung des Guts verklagt hat, ist das Telegramm A.s wirkungslos.

Gibt der Empfänger den ihm ausgehändigten Frachtbrief dem Frachtführer wieder oder nimmt er die gegen ihn erhobene Klage zurück, so leben die Rechte des Frachtführers in ihrem bisherigen Umfang auf.

b) Ebenso bleiben neben den Pflichten, die der Empfänger auf Grund des zwischen Absender und Frachtführer abgeschlossenen Frachtvertrages gegenüber dem Frachtführer durch Annahme von Frachtgut und Frachtbrief übernimmt, die Pflichten, die auf Grund des nämlichen Vertrages dem Absender selbst gegenüber dem Frachtführer obliegen, zunächst unverkürzt in Kraft: der Frachtführer kann sich also wegen seiner Ansprüche sowohl an den Empfänger wie auch an den Absender halten. Doch ändert sich diese Rechtslage, wenn der Frachtführer es unterläßt, sein Frachtführerpfandrecht gegen den Empfänger rechtzeitig geltend zu machen; indes ist hiervon erst weiter unten genauer zu handeln (s. unten § 145).

[4] RG. 3 Nr. 89.

3. Faßt man die Regeln zu 1 und 2 zusammen, so ergibt sich, daß das Gesetz einerseits den Frachtvertrag als einen Vertrag des Absenders und Frachtführers zu Gunsten des Empfängers,[5] andrerseits den Frachtbrief als eine Anweisung des Absenders an den Empfänger zu Gunsten des Frachtführers auffaßt. Denn nur so erklärt es sich, daß der Empfänger aus dem Frachtvertrage Rechte gegen den Frachtführer und der Frachtführer aus dem Frachtbrief Rechte gegen den Empfänger erlangt. Doch ist der Frachtbrief, obschon wir ihn „Anweisung" nennen, keine Anweisung im Sinn des bürgerlichen Gesetzbuchs; insbesondre bedarf die Annahme der Frachtbriefanweisung seitens des Empfängers nicht der Schriftlichkeit, wie sie das BGB. 784 II für die Annahme einer echten Anweisung vorschreibt.

4. Die Regeln zu 1 und 2 gelten nur im Verhältnis zwischen Empfänger und Frachtführer und sind von den Rechtsbeziehungen, die zwischen Empfänger und Absender bestehn, völlig unabhängig. Es kann demnach geschehn, daß eine Anweisung, die der Absender dem Frachtführer erteilt, vom Frachtführer respektiert werden muß, obschon sie den Verpflichtungen des Absenders gegenüber dem Empfänger widerspricht, und umgekehrt.

Beispiel. A. in M. hat an B. in N. Waren verkauft und den Kaufpreis bereits empfangen; außerdem hat er dem C. in N. die Kommission erteilt, gewisse andre Waren zu verkaufen; nun schickt er sämtliche Waren laut Frachtbrief durch den Fuhrmann D. nach N., und D. liefert zwar die Frachtbriefe, nicht aber die Waren an die Empfänger ab, weil A. ihm letzteres telegraphisch untersagt hat; das Telegramm ist bei D. eingetroffen, nachdem er den Frachtbrief an C., aber bevor er den Frachtbrief an B. abgeliefert hatte. Hier ist das Auslieferungsverbot A.s in Ansehung der festverkauften Waren gegenüber B. ungerechtfertigt, in Ansehung der bloß in Verkaufskommission gegebenen Waren gegenüber C. gerechtfertigt. Trotzdem ist ersteres Verbot für den Fuhrmann D. verbindlich, letzteres ist für ihn unverbindlich.

5. Hat der Absender dem Frachtführer einen Frachtbrief ausgestellt, so ist dessen Bedeutung im Verhältnis zwischen Empfänger und Frachtführer dieselbe wie im Verhältnis zwischen Absender und Frachtführer: der Brief beweist also den Inhalt des Frachtvertrages sowohl zu Ungunsten wie zu Gunsten des Empfängers, kann aber nach beiden Richtungen hin durch Gegenbeweis widerlegt werden. Nur wenn der Frachtführer auf Grund der zu I. 1 d genannten Regel den Empfänger als Schuldner in Anspruch nimmt, gilt, wie ebenda bereits bemerkt, eine Ausnahme: der Gegenbeweis der Unrichtigkeit des Frachtbriefs ist hier nur zu Gunsten des Empfängers statthaft, nicht zu seinen Ungunsten.

Beispiele. I. A. sendet dem B. durch den Fuhrmann C. Güter zu; im Frachtbrief ist irrtümlich angegeben, daß die Fracht vom Absender zu zahlen ist, während A. und C. in Wirklichkeit vereinbart haben, daß C. die Fracht von B. einziehn solle. 1. Hier braucht C. im Widerspruch zu dem Frachtbrief die Güter an B. nur gegen Zahlung der Fracht auszuliefern. 2. Hat er sie aber einmal samt dem Frachtbrief an B. ohne Frachtzahlung ausgeliefert, so ist er zu einer nachträglichen Einforderung der Fracht von B. nicht befugt;

[5] Abw. Leutke a. a. O. S. 72.

vielmehr kann B. die Nachforderung unter Berufung auf den Frankaturvermerk des Frachtbriefs abwehren, selbst wenn er dessen Unrichtigkeit beim Empfang von Gut und Brief gekannt hat. II. Derselbe Fall: nur ist umgekehrt zwischen Absender und Frachtführer vereinbart, daß die Fracht nur vom Absender eingezogen werden soll, während der Frachtbrief irrtümlich die Einziehung vom Empfänger vorsieht. Hier steht dem Empfänger der Gegenbeweis gegen den Frachtbrief in allen Fällen zu, mögen Gut und Brief noch in den Händen des Frachtführers oder bereits an den Empfänger abgeliefert sein.

III. 1. Den Regeln zu II entspricht es, daß sich auch die Besitzverhältnisse am Frachtgut, je mehr die Ausführung des Frachtauftrages fortschreitet, desto mehr zu Gunsten des Empfängers verschieben.[6]

a) Wenn der Absender das Frachtgut dem Frachtführer zur Beförderung übergibt, erlangt der Frachtführer den unmittelbaren Besitz (BGB. 854), der Absender wird zum mittelbaren Besitzer (BGB. 868), der Empfänger darbt des Besitzes noch ganz.

b) Ist das Frachtgut am Bestimmungsort angelangt, so gewinnt auch der Empfänger den mittelbaren Besitz des Guts; der Besitz des Absenders dauert aber neben dem des Empfängers als Mitbesitz in solidum fort.

c) Hat endlich der Frachtführer den Frachtbrief dem Empfänger ausgehändigt oder hat der Empfänger gegen den Frachtführer Klage auf Herausgabe der Güter erhoben, so ist der Mitbesitz des Absenders erloschen und der Empfänger ist mittelbarer Alleinbesitzer geworden.

2. Doch setzt der mittelbare Besitz, sowohl der des Absenders wie der des Empfängers, voraus, erstens daß der Frachtführer oder ein Frachtführervertreter den durch die Übergabe der Güter erlangten unmittelbaren Besitz der Güter fortdauernd behält, zweitens daß er die Verpflichtungen des Frachtführers aus dem Frachtvertrage gegenüber dem Absender oder Empfänger tatsächlich anerkennt.

c) Ausführung des Frachtauftrages.

§ 118.

Die Art, wie der Frachtauftrag vom Absender und Frachtführer auszuführen ist, wird durch Abrede und Verkehrssitte bestimmt. Ergänzende Rechtsregeln sind nur in geringer Zahl vorhanden.

I. 1. Der Absender muß, wenn er auf der Ausführung des Frachtauftrages bestehn will, das Frachtgut in der bedungenen oder üblichen Beschaffenheit für den Transport bereit halten. Ja er muß das Gut im Zweifel dem Frachtführer auf eigne Kosten zusenden, während die Verladung des Guts auf den Frachtwagen im Zweifel vom Frachtführer auf dessen Kosten zu besorgen ist (s. 561).

---

[6] Abw. RG. 27 S. 86 und unsre 6. Aufl. S. 398, 6; siehe Hellwig a. a. O. S. 491[990].

2. Außer dem Gut muß der Absender auch die erforderlichen Begleitpapiere (Frachtbrief, Zolldeklarationen u. dgl.) bereit halten.

II. Beginn und Dauer des Transports hängt von der Ortssitte ab; besteht ein Ortsgebrauch nicht, so ist die Beförderung binnen einer den Umständen angemessenen Frist zu bewirken (428 I).

III. Außer dem Transport als solchem liegt dem Frachtführer auch die Fürsorge für das Frachtgut vom Empfang bis zur Ablieferung ob. Demnach muß er, wenn die Reise über eine Zollgrenze geht, auch die Verzollung des Guts vermitteln.

IV. 1. Die Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger muß am bedungenen Ort geschehn. Ob das Gut an diesem Ort nach des Empfängers Wohnung oder Geschäft zu schaffen ist oder ob der Empfänger es an irgend einer andern Stelle abzuholen hat, läßt sich nicht allgemein bestimmen.

2. a) Die Ablieferung muß an den Empfänger persönlich oder einen mit gehöriger Vertretungsmacht ausgerüsteten Stellvertreter geschehn. Ob die Dienstboten oder Familienmitglieder des Empfängers eine solche Vertretungsmacht haben, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

b) Nicht erforderlich ist, daß der Empfänger bei der Ablieferung im Besitz des Frachtbriefs ist; im Gegenteil ist es die allgemeine Regel, daß der Frachtführer dem Empfänger den Frachtbrief erst aushändigt, wenn er ihm zugleich das Frachtgut abliefert. Wohl aber kann der Frachtführer verlangen, daß der Empfänger ihm über die Ablieferung des Guts schriftlich quittiert (BGB. 368).

3. Ist der Empfänger nicht zu ermitteln oder verweigert er die Annahme des Guts oder ergibt sich ein sonstiges Ablieferungshindernis, so darf der Frachtführer das Gut nicht etwa sofort zurückschicken, sondern muß dem Absender unverzüglich Nachricht geben und dessen Anweisung abwarten. Ist dies nicht tunlich oder der Absender mit der Anweisung säumig oder die Anweisung nicht ausführbar, so darf der Frachtführer das Gut bei einem Dritten hinterlegen oder, wenn das Gut dem Verderben ausgesetzt und Gefahr im Verzuge ist, zu einem formellen Selbsthülfeverkauf schreiten wie beim Handelskauf der Verkäufer gegenüber dem in Annahmeverzug geratenen Käufer (437, siehe oben S. 172).

V. Solange die Ablieferung des Guts nicht erfolgt ist, muß der Frachtführer sich auch nachträgliche Anweisungen des Absenders oder Empfängers gefallen lassen, falls sie handelsüblich oder für ihn nicht lästig oder vertragsmäßig besonders vorbehalten sind. Doch sind ihm die dadurch verursachten Mehrkosten zu ersetzen (433 I Satz 2).

Beispiel. Ein Fuhrmann, der mit seinem Frachtwagen eine bestimmte Strecke befährt, muß sich die nachträgliche Änderung des Ablieferungsorts für ein ihm übergebenes Frachtgut seitens des Absenders gefallen lassen, wenn der neue Ablieferungsort gleichfalls an seiner Strecke liegt und das Anhalten an dem Ort ihn nicht unbillig beschwert.

d) Haftung des Frachtführers bei Beschädigung, Verlust und verspäteter Ablieferung des Frachtguts.

§ 119.

I. 1. Der Frachtführer ist für das Frachtgut haftbar von dem Augenblick ab, in dem er es vom Absender angenommen, bis zu dem Augenblick, in dem er es an den Empfänger abgeliefert oder dem Absender zurückgegeben hat; demgemäß ist er schadensersatzpflichtig, wenn das Gut in dieser Zeit beschädigt wird oder verloren geht. Doch fällt seine Haftung fort, wenn er beweisen kann, daß die Beschädigung oder der Verlust des Guts auf Umständen beruht, die durch Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten (429 I); oder anders ausgedrückt: er ist haftfrei, wenn ihm ein für den eingetretenen Schaden kausales Verschulden nachweislich nicht zur Last fällt.

2. Die Regel zu 1 ist im Gesetz ausdrücklich und in aller Schärfe formuliert, als sei sie eine Besonderheit des Frachtrechts. In Wahrheit ist sie es aber keineswegs, sondern ergibt sich ohne-weiteres daraus, daß der Frachtführer durch die Annahme des Frachtguts dieses als fremdes Gut gegen Entgelt in seine Obhut nimmt; denn nach bürgerlichem Recht ist jeder andre Schuldner, der fremdes Gut für dessen Herrn entgeltlich zu behüten hat, grundsätzlich in derselben Weise haftbar (s. BGB. 276, 275, 282). Dagegen sind frachtrechtliche Besonderheiten folgende zwei Normen, durch die das Gesetz die Regel zu 1 zu Gunsten des Frachtführers wesentlich abschwächt.

a) Der Frachtführer ist zu vollem Schadensersatz nach Maßgabe des allgemeinen bürgerlichen Rechts nur dann verpflichtet, wenn ihm nachweislich Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt (430 III). Im übrigen haftet er dagegen bloß:

> im Fall einer Beschädigung des Frachtguts auf den Unterschied zwischen dem Verkaufswert des Guts in seinem jetzigen beschädigten Zustande und dem gemeinen Wert, den das Gut ohne die Beschädigung am Ort und zur Zeit der Ablieferung gehabt haben würde,
>
> im Fall des Verlusts des Guts auf den gemeinen Wert, den Gut derselben Art und Beschaffenheit am Ort der Ablieferung in dem Zeitpunkt hatte, in dem die Ablieferung vertragsmäßig zu bewirken war,

und kann außerdem von diesem Betrage noch in Abzug bringen, was infolge der Beschädigung oder des Verlusts an Zöllen, Fracht und sonstigen Kosten erspart ist (430 II, I). Er braucht demgemäß, anders als sonstige zu Schadensersatz verpflichtete Personen, weder mittelbaren Schaden noch entgangenen Gewinn zu ersetzen.

b) Der Frachtführer ist selbst bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit von jeder Haftung frei, wenn die Beschädigung oder der Verlust Geld, Wertpapiere, Kostbarkeiten oder Kunstgegenstände betroffen hat und die Beschaffenheit oder der Wert dieser Sachen dem Frachtführer nicht zugleich mit ihrer Anlieferung angezeigt worden ist (429 II).[1]

Beispiele. I. Bei einem Transport des Fuhrmanns A. für B. hat beim Passieren einer Zollstation ein Zollbeamter gelegentlich der Revision des Wagens ein Frachtstück gestohlen, und zwar mit solchem Geschick, daß man nicht sagen kann, es fiele dem A. oder seinen Leuten ein Verschulden zur Last. Hier ist B. nicht haftbar. Praktisch wird ihm aber diese Regel nichts helfen; denn gerade weil der Diebstahl so überaus geschickt ausgeführt ist, wird B. ihn nicht beweisen können, sondern das Verschwinden des Guts wird unerklärlich bleiben. Die Folge ist aber, daß B. sich der Ersatzpflicht nicht entziehn kann.[2] II. 1. a) Der Fuhrmann C. hat fahrlässigerweise die von ihm zu transportierenden nicht mehr ganz neuen Möbel D.s derart beschädigt, daß sie für D. nicht mehr zu brauchen sind; D. verkauft sie deshalb für 100 Mark an einen Trödler und schafft sich gleichartige neue Möbel für 1000 Mark an; über der Anschaffung vergehn zwei Tage, während derer D. im Gasthause wohnen muß und eine Gastwirtsrechnung von 20 Mark zu begleichen hat; sein Schaden macht also 920 Mark aus. Hier braucht C. diesen Betrag nur zu zahlen, wenn seine Fahrlässigkeit eine grobe war. Dagegen hat er bei leichter Fahrlässigkeit nur den gemeinen Wert der Möbel des D. als alter, gebrauchter Stücke mit vielleicht 300 Mark abzüglich des Kauferlöses von 100 Mark, also statt 920 nur 200 Mark, zu vergüten: D. bleibt demnach um 720 Mark geschädigt. Und doch war ihm im Grunde nicht zuzumuten, um deswillen, weil seine bisherigen Möbel nicht mehr ganz neu waren, auch als Ersatzstücke bereits gebrauchte Möbel anzuschaffen; denn es ist ein Unterschied zwischen Möbeln, die man selber, und solchen, die andre unbekannte Vorbesitzer abgenutzt haben; noch weniger aber ist einzusehn, wie D. den Aufenthalt im Gasthause hätte vermeiden sollen. b) E. in M. hat Anfangs 09 eine Partie Waren, lieferbar Mai 09 auf des Verkäufers Gefahr fracht- und zollfrei in N., an F. für 1000 Mark verkauft; zur Lieferzeit sendet er sie durch den Fuhrmann G. an F. ab; infolge einer leichten Fahrlässigkeit des G. wird aber die Ware, noch ehe sie die Zollgrenze passiert, durch Brand vernichtet; der gemeine Wert der Ware war damals in N. durch eine Konjunkturänderung auf 250 Mark gesunken. Hier braucht G. dem E. nur 250 Mark zu erstatten und kann davon obendrein den ersparten Zoll und die ersparte Fracht abziehn. 2. Bei einem Umzuge des H. wird von dem kunstfreundlichen Packer des den Umzug besorgenden Fuhrherrn J. ein hübsch bemalter Fayenceteller gestohlen; J. erklärt sich auch sofort zum Ersatz bereit und will den gemeinen Wert des Tellers mit 2,50 Mark vergüten; H. entgegnet aber, der Teller sei altes Delfter Fabrikat und habe einen Wert von 80 Mark. Hier braucht J. diesen Betrag nur zu vergüten, wenn H. bei Anlieferung des Tellers besonders angegeben hatte, der Teller sei ein „Kunstwerk" oder eine „Kostbarkeit" oder sei 80 Mark wert; hat er nichts hiervon getan, so braucht J. nicht einmal die von ihm angebotenen 2,50 Mark zu zahlen, sondern ist ganz haftfrei. III. Nimmt man an, daß in den vorgenannten Fällen der Transport nicht von einem gewerbsmäßigen Fuhrmann, sondern von einer Privatperson ausgeführt wurde, die ihre Wagen und Pferde bloß bei Gelegenheit zum Gütertransport für andre benutzt, so bleibt nur die Entscheidung zu I bestehn. Dagegen ist sie in den andern Fällen dahin abzuändern, daß jener Gelegenheitsfuhrmann dem Absender nach Maßgabe des BR.s (BGB. 252, 254 u. s. w.) auch bei bloß leichter Fahrlässigkeit vollen Schadensersatz zu leisten hat, also seinen Dilettantismus etwa im Fall II, 1a mit einer Mehrleistung von 720 Mark büßen muß.

---

[1] Friedrichs, Arch. f. BR. 9 S. 122.
[2] RG. 66 S. 42.

Die durch die Regel zu 2 b vorgeschriebene Anzeige ist unnötig, wenn der Frachtführer die Beschaffenheit oder den Wert der Sachen bei der Anlieferung gekannt hat.[3] Kennenmüssen steht aber dem Kennen nicht gleich. Wird die Anzeige nicht „bei" der Anlieferung der Sachen, sondern erst später gemacht, so ist sie an und für sich wirkungslos; doch kann darin, daß der Frachtführer der Anzeige ungeachtet den Transport vorbehaltlos beginnt oder fortsetzt, eine Genehmigung der verspäteten Anzeige liegen.

Unter den „Kostbarkeiten" der Regel zu 2 b sind alle Sachen zu verstehn, die im Verhältnis zu Umfang und Gewicht ungewöhnlich wertvoll sind, also z. B. eine Taschenuhr nicht erst, wenn sie über 100, sondern schon dann, wenn sie über 30 Mark wert ist. Was ein „Kunstgegenstand" ist, muß der Verkehrssitte entnommen werden; bei Photographien und kunstgewerblichen Sachen wird die Frage leicht zweifelhaft sein.

Beide Regeln zu 2 gelten auch dann, wenn die Beschädigung oder der Verlust des Frachtguts schon vor der Anlieferung des Guts an den Frachtführer eingetreten ist, vorausgesetzt natürlich, daß der Frachtführer für den Unfall überhaupt einzustehn hat; Beispiel: der Frachtführer weigert die Annahme des ihm vom Absender vertragsmäßig zum Transport angebotenen Guts und führt dadurch dessen Verlust herbei. Doch ist die Frage streitig.[4]

Die Regeln zu 2 sind so auffällig und weichen von dem sonstigen BR. und HR. so schroff ab, daß sie dringend einer eingehenden gesetzgeberischen Begründung bedürfen. Und zwar reicht hierfür der Hinweis nicht aus, daß jene Regeln schon im bisherigen HGB. gestanden haben; denn hier waren sie in engster Verbindung mit dem Satz, daß der Frachtführer für Beschädigung und Verlust von Frachtgut auch ohne Verschulden einzustehn hatte und bildeten mit ihrer Milde gewissermaßen einen Ausgleich für die Härte dieses Satzes; nun ist aber der harte Satz in das neue HGB. nicht mit übergegangen, und es scheint fast, als hätten damit auch jene beiden milden Regeln ihre Daseinsberechtigung eingebüßt. Der Verfasser der Denkschrift zum HGB. beweist seinen gesetzgeberischen Scharfblick damit, daß er die Frage schweigend übergeht.

Selbstverständlich ist, daß für die Ersatzpflicht des Frachtführers außer den beiden Beschränkungen zu a und b auch die Beschränkungen des BR.s gelten; insbesondre ist dies wichtig für den Fall, daß der Empfänger in Annahmeverzug gerät (BGB. 300).[5]

II. Der Frachtführer haftet nicht bloß dafür, daß er das Frachtgut dem Empfänger unbeschädigt, sondern auch dafür, daß er es ihm rechtzeitig abliefert; demgemäß ist er schadensersatzpflichtig, wenn das Gut beim Empfänger verspätet eintrifft, es sei denn, daß der Schaden nachweislich auf Umständen beruht, die durch Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht abgewendet werden konnten (429 I). Doch ist — obschon das Gesetz es nicht ausdrücklich bestimmt — seine Ersatzpflicht bei verspäteter Ablieferung in analoger Art zu beschränken wie im Fall des Verlusts des Frachtguts; denn es geht nicht an, einen Frachtführer, der verspätet abliefert, strenger haften zu lassen als einen Frachtführer, der gar nicht abliefert. Die Ersatzpflicht wegen verspäteter Ablieferung wird deshalb, wenn die Verspätung nicht nachweislich auf Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des Frachtführers beruht, nach oben hin durch den gemeinen Wert begrenzt, den das Frachtgut am Ablieferungsort bei rechtzeitiger Ablieferung gehabt haben würde, und fällt ganz fort, wenn es sich um den Transport von Geld,

[3] Abw. Staub, Anm. 23 zu § 429.
[4] Abw. Pappenheim, Transportgeschäfte S. 40.
[5] RG. 11 Nr. 97, 12 Nr. 35.

Wertpapieren, Kostbarkeiten oder Kunstgegenständen handelt, deren Wert oder Beschaffenheit dem Frachtführer bei der Anlieferung nicht angezeigt worden ist.[6]

Beispiele. I. Ein Taschenspieler A. muß eine von ihm angesagte „Soiree" ausfallen lassen, weil der Fuhrmann B., der ihm das erforderliche Handwerkszeug bringen sollte, es durch eine Verwechslung an einer falschen Stelle abgeliefert hatte; dadurch erleidet A. einen Verlust von 200 Mark, während der gemeine Wert des Handwerkszeuges nur 60 Mark beträgt. Hier braucht B., wenn er die Sachen dem A. erst am nächsten Tage abliefert und seine Fahrlässigkeit nur eine geringe war, als Schadensersatz bloß 60 Mark zu leisten. Denn wenn die Sachen ganz verloren gegangen wären, wäre seine Ersatzpflicht gleichfalls auf 60 Mark beschränkt gewesen. II. C. gibt dem Fuhrmann D. einen Koffer zum Transport, schärft ihm auf das dringlichste die pünktliche Ablieferung des Koffers ein, weil jede Verspätung den allergrößten Schaden verursachen könne, und erhöht mit Rücksicht hierauf die von D. anfänglich geforderte Fracht auf das Doppelte; trotzdem liefert D. den Koffer in gröbster Fahrlässigkeit verspätet ab; die Folge ist, daß ein im Koffer enthaltener Wechsel von 1000 Mark nicht rechtzeitig protestiert werden kann und dadurch wertlos wird. Hier ist D. gänzlich haftfrei. Denn wenn der Wechsel aus dem Koffer ganz verschwunden gewesen wäre, wäre D. gleichfalls ganz haftfrei gewesen, da ihm weder der Wert noch die Beschaffenheit des Wechsels angezeigt worden ist.

III. Die Ansprüche gegen den Frachtführer wegen Beschädigung, Verlusts und verspäteter Ablieferung des Guts verjähren in einem Jahr (414, 439).

1. Die Frist beginnt im Fall der Beschädigung oder eines Teilverlusts des Guts mit dem Ablauf des Tages, an dem die Ablieferung des Guts erfolgt ist, im Fall vollständigen Verlusts oder verspäteter Ablieferung mit dem Ablauf des Tages, an dem die Ablieferung hätte erfolgen sollen (414 II, 439).

2. Sind die Ansprüche verjährt, so können sie auch im Wege der Aufrechnung nicht mehr geltend gemacht werden. Doch gilt eine Ausnahme, wenn der Berechtigte die den Anspruch begründende Tatsache (Beschädigung, Verlust, verspätete Ablieferung des Guts) vor Ablauf der Verjährungsfrist dem Frachtführer außergerichtlich angezeigt hat (s. 414 III, 439).

3. Die Verjährungsfrist kann durch Vertrag verlängert oder noch mehr verkürzt werden (414 I Satz 2, 439; BGB. 225).

4. Die kurze Verjährung gilt nicht, wenn der Frachtführer die Beschädigung, den Verlust oder die verspätete Ablieferung des Frachtguts vorsätzlich herbeigeführt hat (414 IV, 439).

e) Haftung des Frachtführers für seine Gehülfen.

§ 120.

I. Soweit der Frachtführer aus dem Frachtvertrage für eignes Verschulden haftbar ist — also namentlich bei Beschädigung, Verlust oder verspäteter Ablieferung des Frachtguts, aber auch bei Nichteinziehung einer

[6] Anders unsre 6. Aufl. S. 408 IV.

auf das Gut gelegten Nachnahme (s. unten § 145) u. s. w. —, steht er auch für das Verschulden seiner „Leute", d. h. aller in seinem Frachtgeschäft angestellten Personen, ein (s. 431).

1. Die Haftung des Frachtführers für seine Leute gilt nur gegenüber dem Absender und nach Maßgabe der in § 117 entwickelten Regeln auch gegenüber dem Empfänger, nicht aber gegenüber dritten Personen. Sie bleibt insofern hinter der Haftung des Reeders für die Verschuldungen der Schiffsbesatzung (oben S. 141) weit zurück.

2. Die Haftung des Frachtführers gilt für jeden Schaden, den einer der Leute in seinem Dienst bei Ausführung eines dem Frachtführer erteilten Frachtauftrages dem Absender oder Empfänger schuldhaft zufügt, ohne daß es darauf ankommt, ob die Ausführung des Frachtauftrages gerade dem Schuldigen übertragen war oder ob ihn sein Dienst mit diesem Frachtauftrage nur mittelbar in Berührung brachte. Sie geht insofern über die Haftung eines gewöhnlichen Vertragsschuldners für die Verschuldungen seiner Erfüllungsgehülfen (BGB. 278) weit hinaus.[1]

3. Die Haftung des Frachtführers erstreckt sich auf alle Arten der Verschuldung seiner Leute: wenn also von schuldhaftem Vorsatz, von grober Fahrlässigkeit, von leichter Fahrlässigkeit des Frachtführers die Rede ist, ist darunter stets auch der Vorsatz, die grobe oder leichte Fahrlässigkeit seiner Leute mit einbegriffen; dagegen ist sie auf ein schuldloses Verhalten der Leute nicht auszudehnen, so daß jede Entschuldigung der Leute selbst zugleich eine Entschuldigung des Frachtführers ist. Sie stimmt insofern sowohl mit der Haftung des Reeders für seine Mannschaft wie mit der Haftung eines gewöhnlichen Vertragsschuldners für seine Erfüllungsgehülfen durchaus überein.

Beispiele. I. A., B. und C. ziehn als Mieter unabhängig voneinander am nämlichen Tage im nämlichen Hause ein; A. und B. haben mit ihrem Umzuge den Fuhrmann D., C. hat damit den Fuhrmann E. betraut; F., ein Angestellter des D., der bei dem Umzuge des A. beschäftigt ist und sich bisher stets als ein ausgezeichneter Arbeiter bewährt hat, kommt mit einem Möbel A.s, das er die Treppe hinaufträgt, durch grobe Fahrlässigkeit derart zu Fall, daß er nicht allein jenes Stück, das er selbst trägt, sondern auch Möbel des B. und des C., die gerade in diesem kritischen Moment von andern Arbeitern hinaufgetragen werden, zertrümmert. Hier wird diese grobe Fahrlässigkeit des F. dem D. zugerechnet, jedoch nur gegenüber A. und B., nicht auch gegenüber C. Wenn D. gegenüber B. einwendet, daß er den F. nur beim Transport des A., nicht aber auch beim Transport des B. verwendet habe, so wäre das zwar nach BR. (BGB. 278), nicht aber nach H.sfrachtrecht erheblich. II. G., ein Kutscher des Fuhrherrn H., bricht in seiner dienstfreien Zeit in den Güterschuppen des H. ein und stiehlt dort Frachtgüter, die am nächsten Morgen abgehn sollen. Hier haftet H. für diesen Diebstahl, da er nicht „im Dienst" begangen ist, nur dann, wenn er wenigstens mittelbar mit dem Dienst zusammenhängt,[2] also etwa, wenn der zur Wache dienende Hund H.s nur deshalb kein Alarmzeichen gegeben hat, weil er den G. als Angestellten H.s kannte.[2]

---

[1] RG. 7 S. 128.

[2] Abw. Rundnagel, Haftung der Eisenbahn, 2. Aufl. (09) S. 23.

II. Wie für die Verschuldungen seiner „Leute" haftet der Frachtführer auch für die Verschuldungen solcher nicht bei ihm angestellter Gehülfen, deren er sich bei Ausführung des Frachtauftrages nur gelegentlich bedient (431). In dieser Hinsicht gelten dieselben Regeln wie nach dem bürgerlichen Recht.

Beispiel. Wäre in dem zu I genannten ersten Beispiel F. kein angestellter Arbeiter, sondern nur ein Gelegenheitsgehülfe D.s gewesen, so würde D. für seine Fahrlässigkeit nur gegenüber A., nicht auch gegenüber B. haften (BGB. 278).

III. Hat der vom Absender bestellte Frachtführer einen Samt-, Unter- oder Nachfrachtführer angenommen (s. oben S. 433), so ist zu unterscheiden wie folgt.

1. Der erste Frachtführer haftet für alle Verschuldungen des Samt- und des Unterfrachtführers wie für das Verschulden eines Gehülfen. Dagegen steht er für eine Verschuldung des Nachfrachtführers nicht als Frachtführer, sondern nur als Spediteur (s. unten § 144) ein.

2. Der vom ersten Frachtführer angenommene Samtfrachtführer haftet dem Absender nach Maßgabe des Frachtbriefs (oben S. 433 1a) gerade wie der erste Frachtführer selbst. Dagegen sind Unter- und Nachfrachtführer dem Absender nicht persönlich haftbar.

Beispiele. I. Der Fuhrherr A. hat für B. laut Frachtbrief einen Transport von Manderscheid bis Longkamp bei Bernkastel übernommen; er hat ihn aber nur bis Bernkastel selber ausgeführt, dagegen von dort ab unter einfacher Weitergabe des Frachtbriefs auf den Fuhrherrn C. übertragen; einige der Güter sind vor, einige hinter Bernkastel von den Fuhrleuten schuldhaft beschädigt. Hier haften für alle diese Beschädigungen dem B. sowohl A. wie C. II. Anders, wenn A. dem C. einen Unterfrachtbrief gegeben hätte. Hier wäre dem B. nur A. haftbar.

Muß im Fall der Samtfrachtführerschaft der erste Frachtführer oder einer seiner Samtfrachtführer Schadensersatz leisten, so steht ihm der Rückgriff gegen den zu, der den Schaden verschuldet hat. Kann der Schuldige nicht ermittelt werden, so haben die beteiligten Frachtführer — ausgenommen die, auf deren Strecke der Unfall sich erweislich nicht zugetragen hat — den Schaden gemeinsam zu tragen, und zwar jeder nach Verhältnis seines Anteils an der Fracht (432 III).

f) Erlöschen der Verpflichtungen des Frachtführers.

§ 121.

Alle Verpflichtungen des Frachtführers aus dem Frachtvertrage erlöschen, sobald das Frachtgut angenommen und die Fracht nebst sämtlichen auf dem Gut haftenden Nebenforderungen (s. unten § 122) bezahlt ist (438 I). Doch gelten folgende Ausnahmen.

I. Die Ansprüche bleiben erhalten, wenn sie sich auf Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Frachtführers stützen (438 V).

II. Die Ansprüche bleiben erhalten, wenn der Berechtigte sie sich bei Annahme des Guts oder bei Bezahlung der Fracht vorbehält.[1]

III. Die Ansprüche bleiben erhalten, wenn sie sich auf eine Beschädigung oder einen Teilverlust des Guts beziehn und der Schaden entweder vor der Annahme des Guts durch amtlich bestellte Sachverständige festgestellt wurde oder bei der Annahme äußerlich nicht erkennbar war. Doch muß der Berechtigte im letztern Fall nachweisen, daß der Schaden in der Zeit zwischen der Übernahme des Guts durch den Frachtführer und der Ablieferung entstanden ist, und außerdem unverzüglich nach der Entdeckung und spätestens binnen einer Woche nach der Annahme die Feststellung des Schadens durch amtlich bestellte Sachverständige beantragen; statt amtliche Feststellung des Schadens zu beantragen, kann der Berechtigte den Schaden auch dem Frachtführer privatim anzeigen; doch wird durch diese Anzeige die amtliche Schadensfeststellung nur dann endgültig erspart, wenn der Frachtführer auf sie verzichtet; andernfalls muß der Berechtigte sie nachträglich beantragen und zwar unverzüglich nach dem Zeitpunkt, in dem eine Antwort des Frachtführers unter regelmäßigen Umständen bei ihm eingehn kann (438 II, III).

Beispiel. Der Fuhrherr A. besorgt am 1. Mai einen Umzug für B.; B. ist mit A. und dessen Leuten so zufrieden, daß er die ihm noch am Abend des 1. Mai von A. vorgelegte Rechnung sofort bezahlt; erst als er an das Ordnen seiner 10 000 Bände umfassenden Bibliothek geht, entdeckt er am 6. Mai, daß ihm ein Buch fehlt und ein andres Buch beschädigt ist; er zeigt dies dem A. sofort an und wiederholt am 8. Mai die Anzeige, weil A. nicht antwortet. Hier ist B. in die Fußangeln, die das Gesetz dem Frachtführer zuliebe aufgestellt hat, hineingeraten. Denn B. hätte, statt den zweiten Brief zu schreiben, sich unverzüglich an das Gericht wenden und dort beantragen müssen, daß das Nichtvorhandensein des einen und die Beschädigung des andern Buchs durch amtlich bestellte Sachverständige festgestellt werde. Freilich wäre ihm dieser Antrag sehr töricht vorgekommen; denn beim Aufsuchen des verlorenen und beim Beschauen des beschädigten Buchs durch den amtlich bestellten Sachverständigen wäre aller Voraussicht nach nichts andres als eine Kostenrechnung dieses Sachverständigen herausgekommen. Allein der Gesetzgeber denkt von seiner hohen Warte aus darüber, was klug und was töricht ist, anders als das in den Niederungen des Lebens verharrende Publikum.[2] So bleibt dem B. nur die eine Hoffnung, daß ihm vielleicht der Beweis gelingt, das Fortkommen des Buchs sei vom Frachtführer oder dessen Gehülfen vorsätzlich oder grobfahrlässig verursacht.

IV. Die Ansprüche bleiben erhalten, wenn sie erst durch die Annahme des Guts oder die Bezahlung der Fracht neu entstanden sind, also insbesondre der Anspruch auf Rückzahlung irrtümlich zu viel gezahlter Fracht.[3]

Zweifelhaft ist, ob nicht noch eine weitere Ausnahme für den Fall zu machen ist, daß die Bezahlung der Fracht im voraus erfolgt ist. Doch möchte ich dies verneinen.[4] Denn das Gesetz gedenkt dieser Ausnahme nicht; auch kann sich der Empfänger in einem solchen Fall dadurch helfen, daß er das Frachtgut nur unter Vorbehalt annimmt.

---

[1] Abw. RH. 1 Nr. 53; Rundnagel, Haftung der Eisenbahn, 2. Aufl. (09) S. 243.
[2] Vgl. aber RG. 52 S. 404.
[3] RG. 6 S. 104.
[4] Rundnagel, Haftung der Eisenbahn, 2. Aufl. (09) S. 238; abw. RH. 13 Nr. 131; RG. 25 S. 32; Düringer 3 S. 604.

g) Rechte des Frachtführers.

§ 122.

I. Das Hauptrecht des Frachtführers ist, daß er eine Vergütung für seine Transportleistung, die Fracht, beanspruchen kann.

1. Schuldner der Fracht ist zunächst allein der Absender. Neben ihm haftet aber, wie wir wissen, sobald er das Frachtgut und den Frachtbrief angenommen, nach Maßgabe des Frachtbriefs auch der Empfänger (s. oben S. 435 d).

2. Die Höhe der Fracht wird in erster Reihe durch die Vereinbarung der Parteien, in Ermanglung solcher durch amtliche Taxen, in Ermanglung von Taxen durch die Ortssitte bestimmt (s. BGB. 632 II).

3. Die Fracht ist postnumerando nach Vollendung der Reise im Wege der Kostennachnahme zu entrichten (s. unten § 145). Doch wird nicht selten auch Vorausbezahlung der Fracht durch den Absender (Frankosendung) vereinbart.

II. 1. Außer seinem auf die Fracht gerichteten Hauptanspruch können dem Frachtführer noch mancherlei Nebenansprüche zustehn.

a) Der Frachtführer kann außer der Fracht noch die Erstattung seiner zwecks Ausführung des Frachtauftrages gemachten Auslagen beanspruchen, vorausgesetzt, daß ihre Vergütung nicht nach Abrede oder Sitte bereits in der Fracht mit einbegriffen ist und daß die Auslagen entweder dem Frachtführer besonders aufgetragen waren oder daß er sie nach pflichtmäßiger Prüfung des Falls für erforderlich halten durfte (s. BGB. 675, 670).

Beispiele. I. Nicht zu erstatten sind dem Frachtführer die Kosten für Fütterung der Frachtpferde, für Verpflegung des Kutschers, für Vorspann; denn die Vergütung dafür steckt in der Fracht. Ob das nämliche auch für verauslagte Chaussee- oder Brückengelder gilt, läßt sich nur im Einzelfall beurteilen. II. Der Frachtführer ladet das Frachtgut auf einer Zwischenstation von einem Wagen auf einen andern um, weil der erste Wagen durch einen von ihm nicht zu vertretenden Zufall beschädigt worden ist und seine Reparatur längere Zeit in Anspruch nehmen würde. Hier sind ihm außer der bedungenen Fracht noch die Umladungskosten zu erstatten.

b) Der Frachtführer kann ferner Ersatz für die Vorschüsse fordern, die er dem Absender auf das Gut leistet.

c) Der Frachtführer kann endlich für jeden Schaden Ersatz verlangen, der ihm bei Ausführung des Frachtauftrages durch ein Verschulden des Absenders oder Empfängers erwächst. Ist der Schaden durch unrichtige oder unvollständige Angaben des Frachtbriefs oder durch Mängel der sonstigen Begleitpapiere (oben S. 439 I, 2) verursacht, so ist der Frachtführer ersatzberechtigt, selbst wenn Absender und Empfänger außer Schuld gewesen sind (426 III, 427).

2. Ob die Regeln zu I über die Fracht analog auch auf die zu 1 genannten Nebenansprüche des Frachtführers anwendbar sind, läßt sich nicht allgemein entscheiden. So gilt die Regel I, 3 von der Postnumerandozahlung der Fracht jedenfalls nicht für die Schadensersatzansprüche des Frachtführers, und auch für seine Ansprüche auf Auslagenerstattung gilt sie nur mit der Maßgabe, daß der Frachtführer mindestens für größere Auslagen vom Absender einen Vorschuß fordern kann (BGB. 675, 669).

III. Wegen aller seiner Haupt- und Nebenansprüche hat der Frachtführer ein gesetzliches Pfandrecht am Frachtgut.

1. a) Das Pfandrecht beginnt, sobald der Frachtführer den Besitz des Guts bekommen hat (440 I, II).

b) Das Pfandrecht erlischt, sobald der Frachtführer den Besitz des Guts freiwillig oder unfreiwillig verliert (440 II). Eine Ausnahme gilt, wenn der Besitzverlust durch Ablieferung des Guts an den Empfänger eintritt: hier dauert das Pfandrecht noch drei Tage nach der Ablieferung fort (sog. Folgerecht des Frachtführers). Ja wenn der Frachtführer binnen dieser drei Tage das Pfandrecht gerichtlich — durch Pfandklage, Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung u. s. w. — geltend gemacht hat und der Empfänger sich zu dieser Zeit[1] noch im unmittelbaren oder mittelbaren Besitz des Guts befand,[2] bleibt das Pfandrecht sogar auf unbestimmte Zeit in Kraft und erlischt erst, wenn weitere Umstände eintreten, die die Aufhebung des Pfandrechts nach Maßgabe des sonstigen Rechts mit sich bringen, also namentlich, wenn der Empfänger das Gut an einen redlichen Dritten veräußert (BGB. 936).

Beispiele. Der Fuhrmann A. hat am 1. Mai die Frachtgüter w, x, y, z an den Empfänger B. abgeliefert, ohne die Fracht einzufordern, weil er irrtümlich annahm, sie sei bereits vom Absender bezahlt; nun veräußert B. die Stücke w und x am 2. Mai an C. und zwar w durch Übergabe, x durch Besitzkonstitut; die Stücke y und z händigt er am 3. Mai dem Kommissionär D. ein, und dieser veräußert am 4. Mai früh y durch Besitzkonstitut an E., am 6. Mai z durch Übergabe an F.; am 4. Mai Mittags ist dem B. die Pfandklage A.s zugegangen. Hier ist w am 2., y am 4. Mai pfandfrei geworden, weil beide Stücke sich bei Erhebung der Pfandklage nicht mehr im Besitz B.s befanden, ohne daß es auf den guten oder bösen Glauben der Erwerber C. und E. ankommt. Dagegen ist das Pfandrecht an z erst am 6. Mai erloschen, und nur unter der Voraussetzung, daß F. sich bei seinem Erwerbe in gutem Glauben befunden hat (BGB. 932, 936). Das Pfandrecht an x endlich ist unverkürzt in Kraft geblieben, selbst wenn C. beim Erwerbe gutgläubig gewesen ist (BGB. 933, 936).

2. Das Pfandrecht gilt für jedes Frachtgut nur wegen solcher Ansprüche, die sich gerade auf dies Gut beziehn: es wird also strenge Konnexität zwischen Pfandforderung und Pfandbesitz vorausgesetzt (440 I). Doch ist anzunehmen, daß, wenn auf Grund des nämlichen Frachtvertrages eine

[1] Pappenheim, Seerecht S. 374; abw. unsre 6. Aufl. S. 419.
[2] Pappenheim, ebenda S. 375[6].

Mehrheit von Stücken zu transportieren ist, diese zusammen bloß als „ein" Frachtgut gelten.[3]

Beispiele. Der Fuhrmann A. hat im Auftrage des B. am 1. Mai 24 Fässer Wein nach M. und N. zu schaffen, nämlich 12 Fässer an die Adresse des C. in M. und 12 Fässer an die Adresse des D. in N.; über die 12 nach M. und über die 12 nach N. bestimmten Fässer ist je ein Frachtbrief ausgestellt; jedes Faß wiegt 5 Zentner; die Fracht für den Zentner beträgt nach M. 0,50, nach N. 0,70 Mark. Hier hat A. ein Pfandrecht an jedem Faß der Sendung nach M. wegen 30 Mark, an jedem Faß der Sendung nach N. wegen 42 Mark Fracht.

3. Es kann vorkommen, daß auf dem Frachtgut eine Mehrheit von Frachtführerpfandrechten oder neben dem Frachtführerpfandrecht noch das gesetzliche Pfandrecht eines Kommissionärs, Spediteurs oder Lagerhalters ruht. Alsdann gilt folgende Rangordnung (443).

a) Die erste Klasse bilden diejenigen Pfandrechte, die durch die Beförderung des Guts seitens des Frachtführers oder die Versendung des Guts seitens des Spediteurs entstanden sind. Unter mehreren Pfandrechten dieser Klasse geht das später entstandene den früher entstandenen vor.

b) Die zweite Klasse bilden alle andern Pfandrechte, also namentlich das Pfandrecht des Einkaufskommissionärs wegen des für das Frachtgut bezahlten Kaufpreises, das Pfandrecht des Frachtführers und des Spediteurs wegen der auf das Frachtgut gegebenen Vorschüsse. Unter mehreren Pfandrechten dieser Klasse geht das früher entstandene den später entstandenen vor.

4. Die Androhung des Pfandverkaufs, die Anzeige, wann und wo der Pfandverkauf stattfindet und welches das Ergebnis des Verkaufs gewesen ist, muß an den Empfänger oder, wenn dieser nicht zu ermitteln ist oder die Annahme des Guts verweigert, an den Absender gerichtet werden (440 IV).

5. Siehe ferner oben § 30.

h) Aufhebung des Frachtvertrages.

§ 123.

I. 1. Der Absender ist berechtigt, vom Frachtvertrage zurückzutreten, wenn ohne sein Verschulden Antritt oder Fortsetzung der Reise zeitweilig verhindert wird (428 II), und zwar selbst dann, wenn der Frachtführer das Hindernis nicht zu vertreten braucht und ohne daß der Absender zuvor dem Frachtführer eine Nachfrist stellen müßte. Das Rücktrittsrecht des Absenders ist also gegenüber den Regeln, die nach bürgerlichem Recht für andre gegenseitige Verträge gelten (BGB. 327), wesentlich begünstigt.

2. a) War der Frachtführer an der Verzögerung der Reise schuld, so braucht der Absender, wenn er den Rücktritt erklärt, eine Vergütung

[3] Siehe Pappenheim a. a. O. S. 357[1].

nur insoweit zu zahlen, als er sich sonst auf Kosten des Frachtführers bereichern würde.

b) Fällt dagegen dem Frachtführer ein Verschulden nicht zur Last, so muß der Absender ihn wegen der Vorbereitung der Reise und der Wiederausladung des Frachtguts entschädigen und ihm außerdem, wenn bereits ein Teil der Reise zurückgelegt war, eine sog. Distanzfracht zahlen (428 II); bei deren Bemessung ist nicht bloß auf das Verhältnis der Länge der zurückgelegten Teilstrecke zu der ganzen Reisestrecke, sondern auch auf das Verhältnis der Kosten, der Mühen und der Gefahren des Transports auf beiden Strecken Rücksicht zu nehmen (s. 631).

Beispiel. Ein Transport, den A. für B. gegen eine Fracht von 100 Mark übernommen, kommt ins Stocken, weil der Frachtwagen A.s auf halbem Wege in Brand gerät und zur Beschaffung eines neuen passenden Wagens drei Tage nötig wären; als B. den Vorfall hört, tritt er von dem Vertrage mit A. zurück und läßt den Transport durch den Fuhrmann C. fortsetzen, obschon dieser für den Rest der Reise 75 Mark fordert. Hier ist B.s Rücktritt gerechtfertigt. Doch muß B. an A. für die bereits zurückgelegte Hälfte der Reise an Entschädigung zahlen: wenn dem A. ein Verschulden zur Last fällt, 100 — 75 = 25, wenn A. schuldlos war und die erste Hälfte der Reise durchschnittlich nicht kostspieliger, mühsamer oder gefährlicher war als die zweite, die Hälfte von 100 = 50 Mark.

II. 1. Der Absender ist ferner, auch ohne daß ihm ein wichtiger Grund wie der zu I genannte zur Seite steht, berechtigt, bis zur Vollendung der Reise jederzeit nach freiem Belieben den Vertrag zu kündigen (BGB. 649). Doch braucht der Frachtführer im Fall solcher Kündigung seine Reise nicht sofort zu verschieben oder zu unterbrechen, geschweige denn, wenn er die Reise bereits angetreten hat, das Frachtgut wieder an den Absendungsort zurückzuschaffen, sondern darf sich so verhalten, wie es der ordentliche Betrieb seines Gewerbes mit sich bringt.

2. Kündigt der Absender, so muß er dem Frachtführer die volle Fracht zahlen und darf nur in Abzug bringen, was der Frachtführer infolge der Aufhebung des Vertrages erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder zu erwerben böswillig unterläßt (BGB. 649).

III. Von Rechts wegen wird der Frachtvertrag aufgehoben, ohne daß es einer Rücktrittserklärung oder Kündigung von einer Seite bedarf, wenn das Frachtgut durch einen Umstand untergeht, den weder der Absender noch der Frachtführer zu vertreten braucht. Eine Vergütung ist in diesem Fall grundsätzlich nicht zu zahlen; denn beim Werkvertrage trägt die Gefahr des Werks bis zu dessen Abnahme der Unternehmer (BGB. 644, 323).

Doch erleidet dieser Satz einige Ausnahmen. Sie sind (wenn schon der Kürze wegen weder ganz vollständig noch ganz genau) wie folgt zu formulieren:

1. Der Frachtanspruch des Frachtführers bleibt zu einem angemessenen Anteil in Kraft, wenn der Verlust lediglich eine Folge der natürlichen Beschaffenheit des Guts oder eine Folge der vom Absender oder Empfänger für den Transport erteilten Anweisungen gewesen ist (s. BGB. 645).

2. Der Frachtanspruch bleibt als Distanzfracht (s. oben zu I, 2 b) zu einem angemessenen Anteil in Kraft, wenn der Transport als eine nach Reisestrecken teilbare Leistung erscheint (Beispiel: es handelt sich um ein Stückgut, das über verschiedene Stationen gefahren werden soll, zwischen denen regelmäßiger Frachtverkehr stattfindet) und wenn der Verlust erst eintrat, nachdem das Gut bereits eine dieser Strecken zurückgelegt hatte (s. BGB. 323 I zweiter Halbsatz).

3. Der Frachtanspruch bleibt in vollem Umfang in Kraft, wenn der Verlust erst eintrat, nachdem der Frachtführer die Ablieferung des Guts dem Empfänger gehörig angeboten hatte (BGB. 324 II).

4. Der interne Eisenbahnfrachtvertrag.[1]

a) Abschluß des Vertrages.

§ 124.

I. 1. Anders als nach Fuhrmannsfrachtrecht kommt nach internem Eisenbahnfrachtrecht ein Frachtvertrag erst dadurch zu stande, daß der Absender das Frachtgut samt dem Frachtbrief der Abfertigungsstelle der Bahn übergibt und Gut samt Brief von der Abfertigungsstelle angenommen wird; als Zeichen der Annahme dient es, daß die Abfertigungsstelle den Tagesstempel auf den Frachtbrief drückt; der abgestempelte Frachtbrief gilt als Beweis für den Frachtvertrag (EVO. 61 I, III). Für den Frachtbrief[2] sind vom Absender genau vorgeschriebene Formulare zu verwenden; im übrigen gelten für ihn ähnliche Regeln wie im Fuhrmannsfrachtrecht; insbesondre braucht der Brief vom Absender nicht unterschrieben zu sein, sondern die Unterschrift seines Namens kann durch Druck oder Stempel ersetzt werden (EVO. 55, 56).

a) Hiernach wird der Eisenbahnfrachtvertrag vom Gesetz als Realvertrag nach Art eines Darlehns aufgefaßt: nicht schon dadurch, daß Absender und Eisenbahn über den Transport des Guts einig werden, sondern erst dadurch, daß der Absender das Gut der Bahn mit deren Einwilligung tatsächlich abliefert, wird der Frachtvertrag abgeschlossen.

b) Außerdem wird der Vertrag als Formalvertrag aufgefaßt: nicht durch formlose Lieferung und Annahme des Frachtguts, sondern erst durch Beifügung des Frachtbriefs, also einer schriftlichen Urkunde über den Frachtauftrag, wird der Abschluß des Frachtvertrages gültig. Doch ist diese Regel nicht dahin zu formulieren, daß der Frachtauftrag der Schriftform im Sinn des bürgerlichen Gesetzbuchs bedürfe; denn für diese Form wäre die eigenhändige Unterschrift des Absenders unter dem Frachtbrief unerläßlich (BGB. 126).

---

[1] Eger, Die Eisenbahnverkehrsordnung, 2. Aufl. (01); Wehrmann, Eisenbahnfrachtgeschäft (90); Rundnagel, Haftung der Eisenbahn für Verlust, Beschädigung und Lieferfristüberschreitung, 2. Aufl. (09); Eger, Eisenbahnrechtliche Entscheidungen, Zeitschr. f. Eisenbahnrecht.

[2] Eger, Arch. f. BR. 6 S. 127.

c) Dagegen ist die Abstemplung des Frachtbriefs seitens der Bahn für den Vertragsschluß nicht wesentlich, sondern hat bloßen Beweiswert.

Aus der Regel zu a folgt, daß alle Vorgänge, die der Anlieferung des Frachtguts und Frachtbriefs an die Abfertigungsstelle der Bahn vorausgehn, nicht als Abschluß oder gar als Ausführung des Frachtvertrages anzusehn sind, sondern daß sie auf Vorverträgen (z. B. einem den Frachtvertrag vorbereitenden Verwahrungsvertrage) beruhn oder nicht vertraglicher Natur sind.

Eine weitere Besonderheit des Eisenbahnfrachtrechts ist, daß gewisse Erklärungen des Absenders gegenüber der Bahn nur dann rechtswirksam sind, wenn sie im Frachtbrief stehn (s. EVO. 92 I, 86 I, 1 u. s. w.).

Bei einigen Arten des Frachtverkehrs unterbleibt die Ausstellung eines Frachtbriefs ganz (s. EVO. 43).

Ein Muster eines Frachtbriefs siehe am Schluß dieses Buchs.

2. Auf Verlangen des Absenders muß die Bahn die Annahme des Frachtguts auf einem Frachtbriefduplikat oder einem dem Duplikat gleichstehenden Aufnahmeschein bescheinigen (EVO. 61 V, VII). Ob der Absender das Duplikat zurückbehält oder es an den Empfänger übersendet, hängt von den besondern Rechtsbeziehungen zwischen beiden ab.

3. Die Eisenbahnen sind zur Annahme aller Frachtaufträge, die ihnen von irgend einem Absender erteilt werden, gesetzlich verpflichtet, sofern als Absendungs- und als Ablieferungsort eine deutsche für den Güterverkehr eingerichtete Bahnstation oder eine Ortschaft, die mit einer solchen Station durch einen von der Bahn eingerichteten ständigen Rollfuhrdienst verbunden ist, angegeben wird, während, wie wir sahn, für Frachtfuhrleute ein solcher Annahmezwang nicht besteht. Demgemäß macht sich eine Bahn, wenn sie derartige Frachtaufträge ablehnt oder nicht in der Reihenfolge annimmt und ausführt, in der sie bei ihr eingehn, schadensersatzpflichtig (s. 453 I, IV, EVO. 53, 63 VIII, 67 III, 78 I).[3] Eine Ausnahme gilt, erstens, wenn die Bahn an der Ausführung des Frachtauftrages durch höhere Gewalt behindert ist, zweitens, wenn ihre regelmäßigen Beförderungsmittel nicht ausreichen, drittens, wenn der Frachtauftrag den gesetzmäßig aufgestellten Transportbedingungen der Bahn oder den anderweitig erlassenen gesetzmäßigen Bestimmungen widerspricht (EVO. 3).

Beispiele. I. 1. Die preußische Staatsbahn muß eine Frachtsendung annehmen, die von Stettin nach Berchtesgaden bestimmt ist, obschon die Station Berchtesgaden zur bayrischen Staatsbahn gehört. 2. Ingleichen muß sie eine Sendung von Stettin nach St. Blasien annehmen, obschon St. Blasien eine Bahnstation überhaupt nicht besitzt, sondern mit der Eisenbahn nur durch einen Rollfuhrdienst verbunden ist. 3. Dagegen braucht sie eine Sendung von Stettin nach dem Gipfel der Zugspitze nur bis zur Station Partenkirchen anzunehmen und wirkt bei der Weiterbeförderung auf die Zugspitze, wenn überhaupt, so jedenfalls nicht als Frachtführer, sondern bloß als Spediteur mit (EVO. 76 IX). II. 1. Die preußische Staatsbahn darf den Transport eines Frachtguts ablehnen, weil

[3] Biermann, Jahrb. f. Dogm. 32 S. 267.

es Explosivstoffe enthält, die nicht gehörig verpackt sind, oder weil es für den Bahntransport zu breit ist oder weil der Absender den Transport mit einem Sonderzuge fordert oder weil es an verfügbaren Waggons fehlt. 2. Dagegen darf sie eine Sendung nicht ablehnen, weil der Absender ein Querulant ist, der wegen jeder Sendung mit der Bahn prozessiert.

Die Bahn muß Frachtgüter auch dann annehmen, wenn sie nicht sofort befördert werden können, vorausgesetzt, daß die Räumlichkeiten der Bahn es gestatten. Doch kann sie sich dabei vorbehalten, daß die Annahme nicht „zur Beförderung", sondern nur zur einstweiligen Verwahrung geschieht, und kann fordern, daß der Absender diesem Vorbehalt auf dem Frachtbrief ausdrücklich zustimmt. Ist dies geschehn, so haftet die Bahn für das Gut so lange, als das Beförderungshindernis besteht, nicht als Frachtführer, sondern nur als Verwahrer (s. EVO. 64).

II. Die Regeln über die Zuziehung von Samt-, Unter- und Nachfrachtführern seitens der Bahn stimmen mit denen des Fuhrmannsfrachtrechts überein.

Siehe aber unten § 128.

b) Rechtsstellung des Empfängers.

§ 125.

I. Wenn die Ausstellung eines Frachtbriefduplikats, wie dies regelmäßig der Fall, unterblieben ist, ist die Rechtsstellung des Empfängers nach internem Eisenbahnfrachtrecht ebenso geregelt wie nach Fuhrmannsfrachtrecht.

Eine Besonderheit ist aber, daß der Empfänger seinen Eintritt in die aus dem Frachtbrief ersichtlichen Verpflichtungen des Frachtführers durch einen Vorbehalt bei Annahme von Frachtbrief und Frachtgut (s. oben S. 435 am Ende) bloß dann abwenden kann, wenn die Bahn dem Vorbehalt zustimmt (EVO. 97 III).

Eine zweite Besonderheit ist, daß, wenn der im Frachtbrief benannte Empfänger die Annahme des Guts verweigert hat und der Absender hievon benachrichtigt ist, das Gut an ihn nur mit Zustimmung des Absenders nachträglich abgeliefert werden darf (EVO 81 II).

II. 1. Dagegen ändert sich die Rechtslage des Empfängers, sobald ein Frachtbriefduplikat ausgestellt und darauf von der Bahn der Empfang des Frachtguts bescheinigt ist. Es greift nämlich alsdann die Regel ein, daß der Absender alle Rechte, die ihm ohne Ausstellung des Duplikats aus dem Frachtvertrage gegen die Bahn zustehn würden, nur mit Einwilligung des Empfängers geltend machen kann, es sei denn, daß er das Duplikat in Händen hat oder daß der Empfänger die Annahme des Frachtguts verweigert (EVO. 73 V). Daraus ergeben sich für den Hauptfall, daß der Absender das ihm von der Eisenbahn ausgestellte Duplikat sofort an den Empfänger weitergegeben hat, folgende Normen:

a) Solange das Gut noch nicht am Bestimmungsort angelangt ist, kann weder der Absender noch der Empfänger für sich allein darüber verfügen, jener nicht, weil ihm das Duplikat fehlt, dieser nicht, weil er das Recht zur Verfügung über das Frachtgut erst mit der Ankunft am Bestimmungsort

gewinnt (s. oben S. 434). Das Gut ist also gleichsam für neutral erklärt: Verfügungen darüber können nur vom Absender und Empfänger gemeinsam getroffen werden.

b) Ist das Gut am Bestimmungsort angelangt, so steht nunmehr die Verfügung über das Gut dem Empfänger allein und nur ihm zu. Erst wenn er die Annahme des Guts ablehnt, geht das Verfügungsrecht auf den Absender über.

Die praktische Bedeutung der Neutralität des noch unterwegs befindlichen („rollenden") Frachtguts ist, daß dadurch einerseits der Empfänger gegen eine willkürliche Zurücknahme des Guts durch den Absender, andrerseits der Absender gegen eine verfrühte Auslieferung des Guts an den Empfänger geschützt ist. Jener kann also auf das Gut, schon während es unterwegs ist, mit Sicherheit Vorschüsse gewähren, ohne zu besorgen, daß der Absender seinen Frachtauftrag widerruft oder die Sendung einem andern Empfänger überweist; dieser kann, wenn sich während der Reise des Guts seine Beziehungen zum Empfänger verschlechtern, eine einstweilige Verfügung des Prozeßgerichts erwirken, die die Auslieferung des Guts an ihn untersagt, ohne fürchten zu müssen, daß der Empfänger das Gut bereits auf einer Zwischenstation an sich genommen hat.

Den vorstehenden Regeln entspricht es, daß in dem dort vorausgesetzten Fall der mittelbare Besitz des Frachtguts bis zur Ankunft am Bestimmungsort dem Absender und Empfänger gemeinsam zu gesamter Hand, nach der Ankunft dem Empfänger allein zusteht.

2. Es hätte nahe gelegen, die rechtliche Bedeutung des Frachtbriefduplikats noch zu verstärken, etwa durch die Bestimmung, daß die Auslieferung des Frachtguts an den Empfänger nur stattfinden dürfe, wenn dieser das Duplikat vorzulegen im stande ist, oder daß die Bahn das Gut an jede Person, die das Duplikat in Händen hat, ohne weitere Legitimationsprüfung auszuhändigen berechtigt oder gar verpflichtet sei. Doch sind derartige Bestimmungen nicht getroffen.

c) Ausführung des Frachtauftrages.

§ 126.

Für die Ausführung des Frachtauftrages gelten nach internem Eisenbahnfrachtrecht grundsätzlich dieselben Regeln wie nach Fuhrmannsfrachtrecht. Doch fehlt es selbstverständlich auch nicht an Besonderheiten.

I. Die Eisenbahnen müssen ihre „Lieferfristen" bestimmen und öffentlich bekannt machen. Jede Lieferfrist setzt sich aus einer Abfertigungs- und einer Beförderungsfrist zusammen (EVO. 75). Die erstere Frist beträgt längstens: bei Eilgütern einen, bei andern Gütern zwei Tage; die letztere Frist beträgt längstens: bei Eilgütern für jede auch nur angefangene 300 km einen, bei andern Gütern für die ersten 100 km und für jede weiteren 200 km gleichfalls einen Tag. Die Lieferfrist beginnt mit dem Tage der Auflieferung des Guts seitens des Absenders, und zwar, je nachdem die Auflieferung am Vor- oder am Nachmittage erfolgt, um Mittag oder um Mitternacht; sie ist gewahrt mit der Zuführung des Guts an den Empfänger oder, wenn eine solche Zuführung unterbleibt (s. unten zu IV), mit der Benachrichtigung des Empfängers von der Ankunft des Guts oder, wenn das Gut „bahnlagernd" gestellt ist, mit der Bereitstellung des Guts. In gewissen Fällen ruht die Frist, namentlich während der Dauer einer von der Bahn nicht ver-

schuldeten Betriebsstörung. In andern Fällen, vor allem bei Ausbruch eines Krieges, kann sie um eine Zuschlagsfrist allgemein verlängert werden (EVO. 75).

II. 1. Die Eisenbahnen behalten sich im allgemeinen das Instradierungsrecht vor, d. h. sie bestimmen den Reiseweg, soweit es das Interesse des Absenders erlaubt, nach freiem Ermessen. Nur bei Eilgütersendungen, sowie bei andern Sendungen, wenn sie eine Zollgrenze berühren, kann der Reiseweg in gewissem Umfang vom Absender vorgeschrieben werden (EVO. 56 I m, IX, 67 II).

2. Ist die Beförderung auf dem vom Absender vorgeschriebenen oder von der Bahn bestimmten Wege nicht möglich, so hat die Bahn das Gut der Bestimmungsstation auf einem Hülfswege zuzuführen, und zwar ohne Erhebung einer Mehrfracht (EVO. 74 I).

III. Ob die Beförderung in offenen oder in verdeckten Wagen geschieht, ist für die verschiedenen Arten der Frachtgüter generell bestimmt. Doch kann der Absender im Frachtbrief diese Bestimmung ändern (EVO. 66).

IV. Die Bahnen können Einrichtungen treffen, wonach gewisse Arten von Frachtgütern durch Rollfuhrleute am Ort der Bahnstation sowie an benachbarten Orten beim Absender abgeholt oder dem Empfänger zugeführt werden. Soweit eine solche Einrichtung getroffen ist, muß die Abholung und die Zuführung in dieser Weise geschehn, falls die Abholung vom Absender gefordert, die Zuführung vom Absender oder Empfänger nicht verboten ist; dabei werden die Rollfuhrleute im Verhältnis zu Absender und Empfänger als „Leute" der Bahn angesehn, auch wenn sie nicht im Dienst der Bahn stehn, sondern selbständige Unternehmer sind (EVO. 63 VIII, 78 I, 76 VII). Andernfalls ist die Anlieferung des Guts vom Absender zu besorgen, während die Ablieferung an den Empfänger auf dem Güterbahnhof erfolgt. Hat die Bahn ein Gut zur Beförderung an einen Ort angenommen, an dem sich keine Güterablieferungsstation befindet und mit der sie auch nicht durch einen ständigen Rollfuhrdienst verbunden ist, so haftet sie für die Beförderung als Frachtführer nur bis zu der dem Ablieferungsort am nächsten gelegenen Station, während sie für die Weiterbeförderung bloß die Pflichten eines Spediteurs hat (EVO. 76 IX).

V. Soweit das Frachtgut nach den Regeln zu IV dem Empfänger am Ablieferungsort nicht zuzuführen ist, ist die Ankunft des Guts ihm unverzüglich anzuzeigen, es sei denn, daß das Gut „bahnlagernd" gestellt ist. Die Abholung des Guts durch den Empfänger muß binnen bestimmter Frist erfolgen. Nach Ablauf der Frist ist Lagerzins oder Wagenstandgeld zu zahlen (EVO. 79, 80).

VI. Wird die Abholung des Guts verzögert oder liegt ein andres Ablieferungshindernis vor, so kann die Bahn das Gut freihändig veräußern, und zwar schnell verderbliche Güter oder Güter, die sich weder bei der Bahn noch bei einem Dritten einlagern lassen, sofort, andre Güter nur dann, wenn weder der Empfänger noch der Absender sie binnen vierwöchiger Frist zurücknimmt; der Verkauf ist dem Absender womöglich vorher anzuzeigen und der Erlös nach Abzug der Kosten ihm zur Verfügung zu stellen (EVO. 81 IV, V). Selbstverständlich muß aber die Eisenbahn bei Ausübung der erwähnten Rechte das Interesse des Absenders und Empfängers mit aller Sorgfalt wahrnehmen; andernfalls ist sie ersatzpflichtig.[1] Ebenso muß sie, sobald auch nur der Verdacht des Verlusts oder der Beschädigung des Frachtguts auftaucht, für schleunige Feststellung des Tatbestandes sorgen (EVO. 82).

VII. Nachträgliche Anweisungen des Absenders sind nur dann verbindlich, wenn sie schriftlich auf der Aufgabestation erfolgt sind (EVO. 73 III). Zu den zulässigen Anweisungen gehört es auch, daß der Absender die Rücksendung des Guts an den Ausgangsort der Reise anordnet, namentlich für den Fall, daß der Empfänger die Annahme verweigert (EVO. 73 I).

---

[1] RG. 8 Nr. 77, 20 Nr. 87.

d) Haftung der Bahn für Beschädigung, Verlust und verspätete Ablieferung des Frachtguts.

§ 127.

Die Haftung der Bahn für Beschädigung, Verlust und verspätete Ablieferung des Frachtguts ist nach internem Eisenbahnfrachtrecht in vielen Beziehungen anders geregelt als die entsprechende Haftung des Frachtfuhrmanns.

I. 1. Für Beschädigung und Verlust des Frachtguts steht die Bahn von dem Augenblick ab, in dem sie das Gut zur Beförderung übernommen hat, bis zu dem Augenblick, in dem sie es abliefert oder in dem Absender oder Empfänger in Annahmeverzug geraten, auch dann ein, wenn ihr ein Verschulden nicht zur Last fällt (EVO. 84). Sie haftet also, anders als ein Frachtfuhrmann, auch für Zufall. Doch erleidet diese wichtige Regel eine Reihe nicht minder wichtiger Ausnahmen.

a) Die Bahn ist haftfrei bei Unfällen, die auf höherer Gewalt (vis major, force majeure) beruhn (EVO. 84). Was hierunter zu verstehn, ist gesetzlich nicht bestimmt und deshalb sehr bestritten.[1] Wie es scheint, wird als höhere Gewalt jeder das Frachtgut schädigende Umstand gelten müssen, der von außen her in den Frachtbetrieb eingreift und durch keine der Schutzmaßregeln, die der Bahn billigerweise zugemutet werden dürfen, unschädlich gemacht werden kann.[2] Ist es streitig, ob ein Zufall höhere Gewalt ist, so trifft die Beweislast die Bahn.

Beispiele. I. Ein Zug entgleist, weil der Lokomotivführer tobsüchtig wird[3] und über eine durch Haltsignal gesperrte Stelle hinausfährt; eine Bahnbrücke stürzt unter einem Zuge ein, weil die eisernen Brückenträger brüchig geworden sind; zwei Züge stoßen zusammen, weil die Bremse eines Zuges versagt. Hier kann die Bahn nachweislich schuldlos sein, weil in dem konkreten Fall das Unglück auch bei der sorgfältigsten Auswahl und bei fortgesetzter genauer Kontrolle des Bahnpersonals und Bahnmaterials schlechterdings nicht vorausgesehn oder verhindert werden konnte. Und dennoch liegt keine höhere Gewalt vor, weil die Ursache des Unfalls im eignen Betriebe der Bahn gelegen ist. II. Ein Zug entgleist, weil der Lokomotivführer von einem Vorübergehenden durch einen Flintenschuß getötet wird und deshalb ein Haltsignal unbeachtet bleibt; ein Zug wird von einer Lawine verschüttet; ein Frachtgut wird von einem Schutzmann unrechtmäßig konfisziert und kommt auf der Polizei abhanden; ein Frachtgut wird aus dem Packwagen von Leuten, die nicht zum Bahnpersonal gehören, geraubt oder gestohlen. Hier kann höhere Gewalt vorliegen, weil das Unglück auf Ursachen beruht, die von außen in den Bahnbetrieb eingegriffen haben; es ist demnach zu untersuchen, ob die Bahn im Einzelfall das ihrige getan hat, um den Unfall zu verhindern oder unschädlich zu machen, z. B. durch Anstellung eines Ersatzlokomotivführers, durch Anbringung eines Schutzdachs an der Stelle, wo die Lawine niederging, durch angemessene Verhandlung mit dem Schutzmann, durch

---

[1] G. Z. 3 S. 58, 331; 4 S. 569; Exner in Grünhuts Zeitschr. 10 S. 487; Dernburg, ebenda 11 S. 335; Biermann, Arch. f. BR. 10 S. 29; Schneider Z. 44 S. 75; Unger, Jahrb. f. Dogm. 30 S. 414; Fischer, ebenda 37 S. 199.

[2] RG. 44 S. 27, 54 S. 406, 70 S. 98; Rundnagel a. a. O. S. 124.

[3] Abw. RG. 1 S. 254.

Verteidigung des Packwagens gegen die Räuber, durch Bewachung des Packwagens gegen die Diebe. III. Ein Packwagen wird vom Blitz in Brand gesteckt und verbrennt vollständig; alle in dem Wagen befindlichen Frachtgüter sind bis auf einige Trümmer verschwunden. Hier liegt in Ansehung jedes einzelnen dieser Güter nur dann höhere Gewalt vor, wenn die Bahn beweist, daß das Gut wirklich verbrannt und nicht etwa bei der durch den Unfall entstandenen Verwirrung gestohlen ist.

Zweifelhaft liegen folgende Fälle. I. Während der Zug über eine Brücke fährt, wird diese vom Hochwasser eingerissen. Hier ist das Hochwasser sicher eine von außen eingreifende und, wenn seine Macht nicht vorausgesehn werden konnte, auch eine „höhere" Gewalt. Trotzdem wird man den Einsturz der Brücke nicht auf höhere Gewalt zurückführen dürfen. Denn die eigentliche Ursache des Unfalls war doch, daß der Zug in dem kritischen Augenblick über die vom Hochwasser gefährdete Brücke geführt wurde; und dies stellt zwar nicht notwendig ein Verschulden der Bahn, wohl aber einen „inneren" Betriebsunfall dar; denn es lag darin das Urteil der Bahn, daß die Brücke passierbar war. II. Frachtgüter werden im Packwagen durch Explosion einer in einer Frachtkiste verschlossenen Höllenmaschine zerstört. Hier wird man, obschon man das Zusammenbringen jener Güter mit der Maschine zunächst als inneren Betriebsunfall auffassen könnte, sich doch für das Vorhandensein höherer Gewalt entscheiden; denn es gehört nicht zur Zuständigkeit der Bahn, den Inhalt einer verschlossenen, im übrigen nicht verdächtigen Frachtkiste zu prüfen; demnach gehört alles, was im Innern der Kiste vor sich geht, nicht zum Bahnbetriebe.

Für die hier vertretene Theorie der höheren Gewalt spricht folgendes. I. Sie ist gerecht: allerdings ist die Eisenbahn bei einem unabwendbaren Betriebsunfall unschuldig: aber Absender und Empfänger sind von gleicher „Unschuld"; stehn also insoweit die Eisenbahn einer-, Absender und Empfänger andrerseits sich gleich, so entscheidet zum Nachteil der Eisenbahn der Umstand, daß der Unfall in dem Bereich ihres Frachtbetriebes entstanden ist, daß sie also den Ursachen des Unfalles näher steht als Absender und Empfänger. Auf dem gleichen Gedanken beruht die Regel, die im modernen Recht immer mehr Anerkennung gefunden hat, daß jeder Schuldner für die Versehen seiner Gehülfen haftbar ist: diese Versehen sind, wenn der Schuldner die Gehülfen ordnungsmäßig aussucht, anweist und überwacht, vom Standpunkt des Schuldners „Zufälle"; es sind aber, von eben diesem schuldnerischen Standpunkt aus beurteilt, „innere" Zufälle; deshalb muß der Schuldner und nicht der Gläubiger ihre Gefahr tragen. Äußeren Unfällen stehn dagegen die Beteiligten gleich nah oder gleich fern. II. Sie ist zweckmäßig: denn die Eisenbahnen können sich durch die Art ihrer Frachtberechnung für die Gefahren ihrer strengen Haftung Deckung schaffen; Absender und Empfänger können dies dagegen nur im Wege der Versicherung tun; diese ist aber mit besondern Unkosten verbunden, und ihre Einrichtung ist dem Einfluß der einzelnen Absender und Empfänger völlig entzogen. III. Sie ist politisch: denn sie schärft das Verantwortlichkeitsgefühl der Eisenbahnen. IV. Nach allen andern Theorien fällt die Haftung für Zufall bis zur höheren Gewalt mit der Haftung für jedes Verschulden zusammen, während der Gesetzgeber zweifellos der Meinung ist, daß beide Haftungsarten sich unterscheiden sollen. Die meisten Anhänger der gegnerischen Lehren geben denn auch selber zu, daß sie die beiden Haftungsarten nicht klar zu unterscheiden wüßten.

b) Die Bahn ist haftfrei bei Unfällen, die durch die natürliche Beschaffenheit des Frachtguts verursacht sind, ohne daß ein Verschulden des Bahnpersonals, insbesondre eine jener Beschaffenheit schuldhaft widerstreitende Behandlung des Guts, mit unterläuft. Dabei ist die Beweislast wie folgt geregelt:

α) Erster Fall: das Gut ist vermöge seiner eigentümlichen Beschaffenheit der besondern Gefahr ausgesetzt, gewisse Unfälle zu erleiden, und wird

nun wirklich durch einen Unfall betroffen, der den Umständen nach aus dieser Gefahr entstanden sein kann. Dann greift die Haftfreiheit der Eisenbahn ohne weiteres Platz, und Sache des Absenders oder Empfängers ist es, zu beweisen, entweder daß im Einzelfall der Schaden mit den dem Frachtgut eigentümlichen Gefahren tatsächlich nicht zusammenhängt oder daß ein Verschulden des Bahnpersonals vorliegt (s. EVO. 86 I Nr. 4, 5, II, III).

β) Zweiter Fall: der Schaden, der das Gut trifft, hat mit dessen besondern Eigentümlichkeiten nichts zu tun. Dann muß die Eisenbahn, um ihre Haftung auszuschließen, beweisen, daß der Schaden im Einzelfall dennoch auf der natürlichen Beschaffenheit des Guts beruht und daß das Bahnpersonal frei von Verschulden ist (EVO. 84).

Beispiele. I. A. gibt einen unbeschädigten gut verpackten Spiegel zum Bahntransport auf; der Spiegel kommt zertrümmert an. Hier gilt die Bahn zunächst als haftfrei, weil die Gefahr, während des Transports zu zerbrechen, eine Eigentümlichkeit aller Spiegel ist; A. kann demnach die Bahn nur haftbar machen, wenn er ein Verschulden der Bahn als Ursache des Unfalls nachweist. Praktisch wird dieser Beweis der Regel nach nur dadurch geführt werden, daß festgestellt wird, der Spiegel sei so gut verpackt gewesen, daß er bei ordnungsmäßiger Behandlung während des Transports gar nicht beschädigt werden konnte. II. B. gibt einen Ballen Tuch in guter Beschaffenheit und guter Verpackung zum Bahntransport auf; das Tuch kommt beschmutzt an. Hier ist die Bahn ohne weiteres haftbar, weil die Gefahr, auf dem Transport beschmutzt zu werden, keine Eigentümlichkeit des Tuchs ist.

Eine Mittelstellung zwischen den Fällen zu α und β nimmt ein Gewichtsverlust ein, den gewisse Güter (Seife, Obst, Austern u. s. w.) nach ihrer natürlichen Beschaffenheit regelmäßig bei der Beförderung erleiden (sog. K a l o). Für diesen Verlust gibt nämlich die EVO. bestimmte Normalsätze (1 oder 2%) an: ein Verlust bis zu dem Normalsatz gehört zur Gruppe α, ein Verlust über den Normalsatz zur Gruppe β; bei jenem spricht also die Vermutung für eine von der Eisenbahn nicht zu vertretende, bei diesem für eine von ihr zu vertretende Ursache (EVO. 87).

c) Die Bahn ist haftfrei, wenn der Schaden durch Mängel der Verpackung entstanden ist. Auch hier ist wie folgt zu unterscheiden:

α) Das Frachtgut erfordert seiner Natur nach eine Verpackung zum Schutz gegen Beschädigung oder Verlust während der Beförderung; der Absender hat aber auf dem Frachtbrief ausdrücklich erklärt, daß er das Gut unverpackt oder schlecht verpackt zur Beförderung abgegeben habe; das Gut wird nun von einem Unfall betroffen, der den Umständen nach aus der mit der fehlenden oder schlechten Verpackung verbundenen Gefahr entstanden sein kann. Dann ist die Eisenbahn ohne weiteres haftfrei, es sei denn, daß Absender oder Empfänger nachweisen, entweder daß im Einzelfall der Schaden durch die fehlende oder schlechte Verpackung nicht entstanden ist oder daß ein Verschulden der Bahn vorliegt (EVO. 86 I Nr. 2, II, III).

β) Ist dagegen der Frachtbrief ein „reiner", d. h. erkennt er die Mängel der Verpackung nicht an, so ist die Bahn nur haftfrei, wenn die Mängel äußerlich nicht erkennbar waren; auch ist die Bahn in diesem Fall

verpflichtet zu beweisen, nicht bloß, daß der Schaden durch die Mängel der Verpackung verursacht sein kann, sondern daß er tatsächlich ohne Verschulden der Bahn dadurch verursacht ist (EVO. 84).

d) Die Bahn ist haftfrei, wenn nach Bestimmung des Tarifs oder nach einer in den Frachtbrief aufgenommenen Vereinbarung mit dem Absender das Gut in offen gebauten Wagen befördert oder seine Auf- oder Abladung vom Absender oder Empfänger besorgt oder dem Gut ein nicht zum Bahnpersonal gehöriger Begleiter mitgegeben wird und der Schaden den Umständen nach aus dieser besondern Transportart entstanden sein kann, es sei denn, daß Absender oder Empfänger beweisen, daß der Schaden durch diese Gefahr tatsächlich nicht entstanden ist oder daß ein Verschulden der Bahn vorliegt (EVO. 86 I Nr. 1, 3, 6, II, III).

Beispiele: Holz, das in einem offenen Wagen befördert wird, gerät durch einen Funken aus der Lokomotive in Brand; Möbel, die von den Leuten des Absenders aufgeladen werden, zerbrechen; ein Gemälde, das von dem Diener des Malers begleitet wird, geht verloren.

e) Die Bahn ist haftfrei, wenn der Schaden nachweislich durch ein Verschulden oder eine zweckwidrige Anweisung des Verfügungsberechtigten verursacht ist (EVO. 84).[4]

f) Die Bahn ist haftfrei, wenn Gegenstände, die nach Gesetz oder Eisenbahnreglement gar nicht oder nur bedingungsweise zur Bahnbeförderung zugelassen sind, unter unrichtiger Bezeichnung aufgegeben oder wenn die für diese Gegenstände vorgesehenen Sicherheitsmaßregeln vom Absender unterlassen werden (EVO. 96). Nur ein besondrer Anwendungsfall dieser Regel ist, daß die Haftung der Bahn für Geld, Wertpapiere, Kostbarkeiten und Kunstgegenstände gerade wie im Fuhrmannsfrachtrecht fortfällt, wenn der Absender nicht rechtzeitig Wert oder Beschaffenheit dieser Sachen angegeben hat (EVO. 54 B. Nr. 1).

Doch ist die Bahn in Ansehung von Geld, Wertpapieren u. s. w. um deswillen erheblich günstiger gestellt als ein Frachtfuhrmann, weil sie für diese Sachen außer der Angabe von Wert oder Beschaffenheit noch andre Transportbedingungen, z. B. eine bestimmte Art der Verpackung, vorschreiben kann und also auch dann haftfrei ist, wenn zwar Wert oder Beschaffenheit der Sachen angegeben, aber eine der andern Bedingungen nicht eingehalten ist.

Die Haftbefreiung gemäß der Regel f tritt auch dann ein, wenn der Absender bei Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Transportbedingungen schuldlos war, z. B. weil er sich in entschuldbarem Irrtum über die Natur des Frachtguts befand.

2. a) Bei der Berechnung des Schadensersatzes, den die Bahn für Beschädigung oder Verlust des Frachtguts zu leisten hat, ist, wenn der Bahn weder Vorsatz noch grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt, nicht, wie nach Fuhrmannsfrachtrecht, der gemeine Wert des Guts zur Zeit und am Ort der Ablieferung („Empfangswert"), sondern der gemeine Wert des

[4] Dronke in Egers Zeitschr. 21 Heft 3 und ebenda Sonderheft z. 25jähr. Bestehen Nr. 4.

Guts zur Zeit und am Ort der Absendung („Versandwert") zu Grunde zu legen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob letzterer Wert niedriger oder höher ist als ersterer. Dem entspricht es, daß Zölle, Fracht und sonstige Kosten, die durch den Unfall erspart sind, von der Ersatzsumme nicht, wie nach Fuhrmannsfrachtrecht, abzuziehn, sondern daß im Gegenteil solche Kosten, wenn sie trotz des Unfalls aufzuwenden, also durch ihn nicht erspart sind, der Ersatzsumme zuzuzählen sind, im Fall der Beschädigung des Frachtguts zu einem Anteil, im Fall des Verlusts ganz (EVO. 88 I, II).

Beispiel. Ein Frachtgut geht durch leichtes Verschulden des Bahnpersonals verloren; sein Versandwert war 1000, sein Empfangswert wäre 1400 Mark gewesen; vor dem Verlust hat das Gut eine Zollgrenze passiert und es sind 200 Mark Zoll dafür bezahlt; die Fracht für das Gut hätte 60 Mark betragen. Hier ist nach Fuhrmannsfrachtrecht $1400 - 60 = 1340$, nach Eisenbahnfrachtrecht $1000 + 200 = 1200$ Mark zu vergüten.

Im Fall einer Beschädigung des Frachtguts ist vom Versandwert des Guts (x) dessen Verkaufswert im beschädigten Zustande (y), wie er sich zur Zeit und am Ort der Absendung herausgestellt haben würde,[5] abzuziehn und ein Anteil der nicht ersparten Kosten in Höhe von $\frac{x-y}{x}$ zuzuzählen. Beispiel: Versandwert des Guts im unbeschädigten Zustande 1000, im beschädigten Zustande 600, Fracht 100, Entschädigungssumme $1000 - 600 + 40 = 440$ Mark.

b) Der Absender kann die Bahn in den Fällen, in denen die von ihr zu leistende Ersatzsumme nach der Regel zu a unter Zugrundelegung des gemeinen Versandwerts des Frachtguts zu berechnen ist, zu einer erhöhten Ersatzleistung dadurch nötigen, daß er auf dem Frachtbrief sein Interesse an der Lieferung in Höhe einer von ihm nach Willkür zu bestimmenden Summe angibt („Deklaration des Lieferungsinteresses"): die Bahn darf eine solche Deklaration nicht zurückweisen, hält sich aber für die Vergrößerung ihres Risikos dadurch schadlos, daß sie die Fracht um einen im Tarif festzusetzenden Zuschlag erhöht. Ist dies geschehn, so muß die Bahn den vollen Schaden, den Absender oder Empfänger nachweislich erlitten haben, einschließlich mittelbaren Schadens und entgangenen Gewinns erstatten, jedoch nicht über den deklarierten Betrag hinaus (EVO. 92, 93).

Beispiele (bei denen der Kürze wegen von den ersparten oder nicht ersparten Kosten abgesehn wird). I. A. erleidet dadurch, daß ein von ihm abgesendetes Frachtgut mit einem gemeinen Versandwert von 1000 Mark ohne grobes Verschulden der Bahn verloren geht, nachweisbar einen Schaden von 1500 Mark, weil er das Gut zu diesem Preise bereits an B. fest verkauft hat, die Transportgefahr aber nicht den B., sondern ihn selbst trifft. Hier muß die Bahn ersetzen 1. ohne Interessedeklaration 1000 Mark; 2. bei einer Interessedeklaration von 1200 Mark 1200 Mark; 3. bei einer Interessedeklaration von 2000 Mark 1500 Mark. II. Derselbe Fall wie zu I; nur ist das Gut nicht verloren, sondern bloß schwer beschädigt; sein Verkaufswert beträgt 100 Mark, der Schaden A.s also 1400 Mark. Hier muß die Bahn ersetzen: zu I, 1 900 Mark, zu I, 2 1200 Mark (also ebensoviel wie im Fall des Verlusts des Guts!), zu I, 3 1400 Mark. III. Derselbe Fall wie zu I; nur ist der Verlust des Guts nachweislich durch grobes Verschulden des Bahnpersonals verursacht.

[5] Abw. Rundnagel Z. 55 S. 444.

Hier ist die Ersatzsumme, ohne Rücksicht darauf, ob das Interesse deklariert ist oder nicht, 1500 Mark.

c) Umgekehrt kann die Bahn in gewissen Fällen durch eine Bestimmung in ihrem Tarif ihre Ersatzpflicht auch unter den nach den Regeln zu a zu berechnenden Betrag, nämlich auf einen bestimmten Normalsatz, ermäßigen (EVO. 89). Doch ist die Regel zur Zeit unpraktisch, da keine Bahn von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht hat.

3. Als vollständig verloren gilt ein Frachtgut erst 30 Tage nach Ablauf der Lieferfrist; früher nur dann, wenn der Absender den Verlust, z. B. den Untergang des Guts, nachweist (EVO. 90). Wird das Gut wieder aufgefunden, so kann der Berechtigte binnen eines Monats unter Rückgabe der ihm gezahlten Entschädigung Herausgabe des Guts fordern, sofern er sich dies Recht bei Annahme der Entschädigung vorbehalten hat; andernfalls gehört das Gut der Bahn (EVO. 91).

II. 1. Für verspätete Ablieferung des Frachtguts steht die Bahn, solange Absender oder Empfänger nicht in Annahmeverzug geraten sind, gleichfalls ohne Rücksicht darauf ein, ob ihr ein Verschulden zur Last fällt oder nicht (s. EVO. 94); sie haftet also, gerade wie bei Beschädigung und Verlust des Frachtguts, auch für Zufall. Doch haben von den Ausnahmen, die diese Regel bei Beschädigung und Verlust des Frachtguts erleidet, die erste und die beiden letzten auch im Fall verspäteter Ablieferung Geltung. Die Bahn ist also haftfrei

a) im Fall höherer Gewalt (s. EVO. 94 IV),

b) wenn die Verspätung durch ein Verschulden oder durch eine zweckwidrige Anweisung des Verfügungsberechtigten verursacht ist (s. BGB. 254, 645),

c) wenn das verspätet abgelieferte Gut gar nicht oder nur bedingungsweise zum Transport zugelassen war und der Absender es bei der Aufgabe falsch bezeichnet oder die vorgeschriebenen Sicherheitsmaßregeln unterlassen hat (EVO. 96).

Übrigens hat das Gesetz nicht ausdrücklich bestimmt, daß die Bahn haftfrei sein soll, wenn die Verspätung durch „höhere Gewalt" verursacht ist, sondern die Haftfreiheit für den Fall angeordnet, daß die Verspätung „von einem Ereignis herrührt, das die Eisenbahn weder herbeigeführt hat noch abzuwenden vermochte" (EVO. 94 IV). Doch scheint es, als ob letztere Formel denselben Sinn haben soll wie erstere.[6]

2. Für die Höhe der Ersatzpflicht der Bahn bei verspäteter Ablieferung gelten folgende Bestimmungen.

a) Als Mindestbetrag vergütet die Bahn, je nach der Dauer der Verspätung und je nachdem der Absender das Lieferungsinteresse deklariert oder nicht, einen Teil der Fracht oder die ganze Fracht, selbst wenn durch die Verspätung ein Schaden nicht entstanden ist (EVO. 94 II). Die Vergütung ist hier also nicht Schadensersatz, sondern Privatstrafe.

α) Ohne Deklarierung des Lieferungsinteresses beträgt die Vergütung bei eintägiger Verspätung ein Zehntel und steigt bei mehr als viertägiger Verspätung bis auf die Hälfte der Fracht.

[6] Rundnagel S. 185; Lehmann S. 883; abw. unsre 6. Aufl. S. 417.

β) Im Fall der Deklarierung beträgt die Vergütung das Doppelte, jedoch nicht mehr als die deklarierte Summe. Ist die deklarierte Summe niedriger als der Betrag zu α, so ist letzterer Betrag zu vergüten.

b) Über diesen Mindestbetrag hinaus erstattet die Bahn den von dem Berechtigten nachgewiesenen unmittelbaren oder mittelbaren Schaden einschließlich entgangenen Gewinns wie folgt.

α) Regelmäßig darf die zu erstattende Summe einen bestimmten Höchstbetrag nicht überschreiten. Dieser ist bei Sendungen, für die ein Lieferungsinteresse nicht deklariert ist, gleich der vollen Fracht; bei Sendungen mit deklariertem Interesse ist der Höchstbetrag dagegen die deklarierte Summe, es sei denn, daß diese Summe niedriger ist als der Betrag der vollen Fracht; sonach bezieht sich die Deklaration des Lieferungsinteresses nicht bloß darauf, daß das Frachtgut überhaupt ankommt und keine Beschädigung erleidet, sondern auch darauf, daß es rechtzeitig ankommt (EVO. 94 I).

β) Ist die Verspätung von der Bahn vorsätzlich oder grobfahrlässig verursacht, so gibt es einen Höchstbetrag für den Schadensersatz nicht; vielmehr ist der von dem Berechtigten nachgewiesene Schaden unbeschränkt zu vergüten (EVO. 94 V).

III. Die Ansprüche gegen die Bahn wegen Beschädigung, Verlusts und verspäteter Ablieferung des Guts verjähren wie nach Fuhrmannsfrachtrecht (EVO. 98).

Doch ist bestimmt, daß die Verjährung durch außergerichtliche schriftliche Anmeldung des Anspruchs bei der Bahn gehemmt wird und ihren Lauf erst fortsetzt, wenn ein abschlägiger Bescheid der Bahn bei dem Anmelder einläuft (EVO. 98 III).

e) Haftung der Bahn für ihre Gehülfen.

§ 128.

Die Haftung der Bahn für ihre Gehülfen ist nach internem Eisenbahnfrachtrecht ebenso geregelt wie die eines Frachtfuhrmanns (EVO. 5, 100). Doch ist der Satz, daß, wenn ein Frachtführer auf Grund eines durchgehenden Frachtbriefs andre Frachtführer als Samtfrachtführer annimmt, alle diese Frachtführer als Gesamtschuldner füreinander haften, dahin gemildert, daß bei jedem Unfall nur die erste und die letzte sowie diejenige Bahn haftet, auf deren Strecke sich der Unfall nachweislich ereignet hat (EVO. 100 III).

Beispiel. Ist auf einem Transport von Mülhausen i.E. nach München ein Frachtgut nachweislich in Württemberg beschädigt, so sind Samtfrachtführer die Reichseisenbahn sowie die badische, württembergische und bayrische Staatsbahn. Die badische Staatsbahn ist aber haftfrei.

Eine weitere Milderung der Haftung ist, daß der Berechtigte zwar nach Belieben jede der ihm haftenden Bahnen belangen kann, daß aber, sobald er gegen eine der Bahnen Klage erhebt, die Haftung der andern erlischt (EVO. 100 III).

f) Erlöschen der Verpflichtungen der Bahn.

§ 129.

Die Verpflichtungen der Bahn aus dem Frachtvertrage erlöschen nach internem Eisenbahnfrachtrecht durch Bezahlung der Fracht und Annahme des Frachtguts wie nach Fuhrmannsfrachtrecht. Doch gelten folgende Besonderheiten:

I. Die einwöchige Ausschlußfrist, binnen deren der Berechtigte einen bei der Annahme äußerlich nicht erkennbaren Mangel des Guts geltend machen muß, wird nicht bloß dadurch gewahrt, daß der Berechtigte bei Gericht die Besichtigung des Guts durch amtlich bestellte Sachverständige beantragt, sondern auch dadurch, daß er die Bahn bittet, ihrerseits den Mangel zu untersuchen (EVO. 97 II Nr. 4).

II. Ansprüche wegen verspäteter Ablieferung können auch nach Bezahlung der Fracht und Annahme des Guts geltend gemacht werden, wenn sie bei der Bahn binnen 14 Tagen nach der Annahme schriftlich angemeldet werden (EVO. 97 I Nr. 2).

g) Rechte der Bahn.

§ 130.

In Ansehung der Frachtführerrechte der Eisenbahn gelten nach internem Eisenbahnfrachtrecht nahezu die selben Regeln wie im Fuhrmannsfrachtrecht.

Von Besonderheiten sei das folgende erwähnt:

I. 1. Die Höhe der Fracht wird nicht durch freie Vereinbarung, sondern einzig und allein durch die Bahntarife bestimmt. Von den tarifmäßigen Frachtsätzen dürfen Ausnahmen nur in besondern Fällen gemacht werden, die in den Tarifen selbst aufzuführen sind, z. B. für bestimmte Arten von Gütern (sog. Ausnahmetarife). Dagegen sind Frachterhöhungen oder Frachtermäßigungen, die nur für einen Einzelfall gelten sollen, verboten, es sei denn, daß es sich um eine Frachtermäßigung für milde oder öffentliche Zwecke oder im dienstlichen Interesse der Bahn handelt (EVO. 6 III, IV).

2. Die Vereinbarung, daß die Fracht vom Absender im voraus bezahlt werden soll, ist nur statthaft (EVO. 69 I—III, VII)

a) bei Gütern, die leicht verderblich sind oder deren Wert die Fracht nicht sicher deckt,

b) bei Gütern, die nach einem ermäßigten Ausnahmetarif befördert werden,

c) bei andern Gütern bloß, wenn der Absender durch einen „Freivermerk" auf dem Frachtbrief die Vorausbezahlung selber anbietet.

3. Ansprüche der Bahn auf Nachzahlung einer irrtümlich zu wenig erhobenen Fracht verjähren in einem Jahr. Das nämliche gilt für Ansprüche des Absenders oder Empfängers auf Rückerstattung zu viel erhobener Fracht (EVO. 71; s. auch ebenda 6 V).

II. Sind der Bahn außer der Fracht noch bare Auslagen zu erstatten, so kann sie dafür eine besondre tarifmäßige Provision erheben (EVO. 68 III).

III. Erleidet die Bahn einen Schaden dadurch, daß ein Frachtgut ihr unverpackt oder schlecht verpackt angeliefert wird und ist der Mangel der Verpackung äußerlich nicht erkennbar oder im Frachtbrief ausdrücklich anerkannt, so ist der Absender selbst dann ersatz-

pflichtig, wenn ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt; ist umgekehrt ein Mangel der Verpackung äußerlich erkennbar und im Frachtbrief nicht anerkannt, so haftet der Absender nur bei Arglist (EVO. 62 IV). Beispiel: A. hat böswilligerweise in ein von B. abzusendendes Faß ein feines Loch gebohrt, ohne daß B. dies bemerken konnte; während des Transports läuft das Faß aus und sein Inhalt schädigt den Packwagen; hier kann die Bahn nicht bloß von dem schuldigen A., sondern auch von dem unschuldigen B. Ersatz fordern.

h) Aufhebung des Frachtvertrages.

§ 131.

Auch was die Aufhebung des Frachtvertrages betrifft, gelten nach internem Eisenbahnfrachtrecht dieselben Regeln wie nach Fuhrmannsfrachtrecht. Nur besteht die Besonderheit, daß die Vergütung, die der Absender im Fall des Rücktritts vom Frachtvertrage der Bahn zu leisten hat, in den Tarifen fest normiert ist (EVO. 73 VIII, 74 II).

5. Der internationale Eisenbahnfrachtvertrag.[1]

§ 132.

I. Der internationale Eisenbahnfrachtvertrag unterliegt in den meisten Beziehungen denselben Regeln wie der interne, was sich dadurch erklärt, daß man bei Abfassung des internationalen Übereinkommens sich das damalige deutsche Eisenbahnrecht zum Muster genommen hat und, soweit das nicht der Fall gewesen, das deutsche Eisenbahnrecht dem internationalen nachträglich tunlichst angepaßt worden ist. Daraus ergibt sich vor allem, daß sämtliche in der offiziellen Liste der Vertragsstaaten eingetragenen Bahnen eine Zwangsgemeinschaft bilden, indem jede Güterstation einer solchen Bahn Frachtsendungen nach sämtlichen Güterstationen aller übrigen der Gemeinschaft angehörigen Bahnen auf Grund eines durchgehenden Frachtbriefs annehmen und der Reihenfolge nach ausführen muß und, wenn das Gut auf dieser Reise verloren geht oder beschädigt wird, der Berechtigte nach seiner Wahl von der Anfangs-, von der Endbahn und von derjenigen Bahn Ersatz fordern darf, auf der der Unfall nachweislich vorgekommen ist (Int. Üb. 5, 27 III).

Beispiel. Eine deutsche Schaumweinfabrik in Würzburg kann von der bayrischen Staatsbahn fordern, daß sie eine Frachtkiste zur Beförderung bis Irkutsk annimmt, und darf, wenn die Kiste in Sibirien gestohlen wird, von der erstgenannten Bahn Ersatz verlangen.

---

1 Rosenthal, Internat. Eisenbahnfrachtrecht (94); Gerstner, Internat. Eisenbahnfrachtrecht (93); derſ., Der neueste Stand des Berner internat. Übereinkommens (01); Reindl, Das internat. Übereinkommen (99, 09); Eger, Das internat. Übereinkommen, 2. Aufl. (03).

II. Wichtigere Besonderheiten des internationalen Eisenbahnfrachtrechts sind folgende.

1. Die Bescheinigung des Frachtgutempfangs seitens der Bahn auf einem Frachtbriefduplikat findet nicht bloß auf Verlangen des Absenders statt, sondern ist allgemein vorgeschrieben (Int. Üb. 8 V). Demgemäß ist das Recht des Absenders zur Verfügung über das Frachtgut allgemein an die Voraussetzung gebunden, daß er das Frachtbriefduplikat vorlegt, es sei denn, daß der im Frachtbrief benannte Empfänger die Annahme des Frachtguts verweigert hat (Int. Üb. 15 II, 18 IV, 24 I).

2. Wählt die Anfangsbahn einen Reiseweg, der den Interessen des Absenders nicht entspricht, so ist sie nur bei grober Fahrlässigkeit ersatzpflichtig (Int. Üb. 6 I 1).

3. Das Pfandrecht der Bahn erlischt mit der Auslieferung des Guts an den Empfänger (Int. Üb. 21).

4. Eine merkwürdige Antinomie findet sich in Art. 16 des internationalen Übereinkommens: in Abs. 1 heißt es, daß die Bahn dem Empfänger das Frachtgut gegen Bezahlung „der im Frachtbrief ersichtlich gemachten Beträge" aushändigen muß, während Abs. 2 ebenda bestimmt, daß der Empfänger die durch den Frachtvertrag begründeten Rechte gegen Erfüllung der sich „daraus" (d. h. aus dem Frachtvertrage) ergebenden Verpflichtungen geltend machen kann, ohne zuzufügen, daß diese Verpflichtungen aus dem Frachtbrief ersichtlich sein müssen. Den Vorzug verdient die letztere Bestimmung.

6. Der Seefrachtvertrag.[1]

a) Verfrachter und Reeder. Befrachter und Ablader.

§ 133.

I. Die beim Abschluß eines Seefrachtvertrages beteiligten Vertragsparteien führen andre Namen als im Landfrachtverkehr: der Absender wird Befrachter, der Frachtunternehmer wird, wie bereits erwähnt, Verfrachter genannt (s. 559).

II. Als Verfrachter wird meist der Reeder des Schiffs auftreten, mit dem die im Frachtvertrage benannten Frachtgüter befördert werden sollen. Doch kann auch ein Nichtreeder Verfrachter sein. Insbesondre kommt es häufig vor, daß jemand, der ein fremdes Schiff „gechartert" hat (s. oben S. 430), mit andern Personen sog. Unterfrachtverträge abschließt, d. h. daß er diesen andern Personen verspricht, ihre Frachtgüter auf dem von ihm gecharterten Schiff an ein bestimmtes Reiseziel zu befördern: hier ist der Charterer im Verhältnis zu den Personen, mit denen er den Unterfrachtvertrag abgeschlossen hat, Verfrachter, obschon er über das Schiff, auf dem das im Unterfrachtvertrage genannte

[1] Wüstendörfer, Studien zur modernen Entwicklung des Seefrachtvertrages (05).

Frachtgut transportiert werden soll, nur als Charterer und nicht als Reeder verfügt (s. 662).[2]

Beispiel. Der Transportunternehmer A. in Liverpool hat für den Händler B. ebenda einen Warentransport von dort nach Danzig übernommen und chartert zwecks Ausführung dieses Transports ein Dampfschiff des C. Hier würde man nach landfrachtrechtlichem Sprachgebrauch den Vertrag zwischen A. und B. „Haupt-", den zwischen A. und C. „Unterfrachtvertrag" nennen. Seerechtlich gilt aber der entgegengesetzte Sprachgebrauch. Demnach ist der Reeder C. Hauptverfrachter; der Transportunternehmer A. ist Hauptbefrachter und Unterverfrachter; der Händler B. ist Unterbefrachter.

Daß der Charterer eines Schiffs nicht Reeder des Schiffs ist, tritt praktisch besonders deutlich dadurch hervor, daß er den Kapitän des Schiffs weder ernennt noch absetzt und daß auch die übrige Schiffsbesatzung von ihm dienstlich unabhängig ist: er ist nicht selber Herr des Schiffs, sondern nur Gläubiger des Schiffsherrn.[3]

III. 1. Vom Befrachter zu unterscheiden ist der Ablader, d. h. diejenige Person, die das Frachtgut, dem der Frachtvertrag gilt, dem Verfrachter in eignem Namen zur Beförderung übergibt (s. 567 I, 566 I). Selbstverständlich sind Befrachter und Ablader meist dieselbe Person. Doch kann es auch geschehn, daß der Befrachter einen Dritten ermächtigt, das Frachtgut dem Verfrachter in eignem Namen zuzuführen. Der Hauptfall ist der des eben erwähnten Chartervertrages: wenn hier der Charterer den Dritten, mit dem er einen Unterfrachtvertrag abgeschlossen hat, anweist, das im Unterfrachtvertrage genannte Frachtgut dem Reeder des gecharterten Schiffs in eignem Namen zu liefern, ist der Dritte im Verhältnis zum Reeder zwar nicht Befrachter, wohl aber Ablader.

Beispiel. In dem zu II genannten Fall wird der Händler B. gegenüber A. Befrachter, gegenüber C. Ablader sein.

2. Sind Befrachter und Ablader verschiedene Personen, so stehn die Absenderrechte zum Teil dem Befrachter, zum Teil dem Ablader zu: indem der Befrachter einen andern zum Ablader bestellt, überweist er ihm also einen Teil seiner Absenderrechte. Demgemäß sind in der folgenden Darstellung die Befrachter- und die Abladerrechte stets voneinander zu trennen.

b) Abschluß des Vertrages.

§ 134.

I. 1. Der Seefrachtvertrag kommt gerade wie der Fuhrmannsfrachtvertrag auch bei formlosem Abschluß gültig zu stande. Doch ist für gewisse Arten des Seefrachtvertrages, insbesondre für solche, die einen Gütertransport zwischen inländischen und ausländischen Seehäfen betreffen, aus fiskalischen Gründen eine Beurkundung trotzdem gesetzlich vorgeschrieben: unterbleibt sie, so ist der Vertrag zwar gültig, der schuldige

---

[2] Siehe RG. 59 S. 113.
[3] Siehe Wüstendörfer S. 101.

Reeder verfällt aber in Strafe (Reichsstempelgesetz vom 15. Juli 1909 §§ 38, 43 III, Tarif Nr. 6).

2. Der Gültigkeit formlos abgeschlossener Seefrachtverträge ungeachtet ist es, wie im Fuhrmannsfrachtverkehr, tatsächlich allgemein im Gebrauch, daß beim Vertragsschluß oder später eine Urkunde errichtet wird (s. 642 I, V), und zwar auch in solchen Fällen, in denen das Reichsstempelgesetz die Errichtung einer Frachturkunde nicht fordert; die Urkunde heißt aber nicht, wie nach Fuhrmannsfrachtrecht, Frachtbrief, sondern Konnossement (von cognoscere, anerkennen).

a) Das Konnossement ist, wie der Frachtbrief, eine einseitige Urkunde. Sie wird jedoch nicht vom Absender (Befrachter oder Ablader), sondern von dem Reeder des Schiffs, mit dem die Beförderung des Frachtguts erfolgen soll, ausgestellt. Selbstverständlich kann der Reeder sich aber bei der Ausstellung der Konnossemente auch durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen; ja für den Kapitän des Frachtschiffs bedarf es nicht einmal einer besondern Vollmacht dazu: die Ausstellung von Konnossementen über alle Frachtgüter, die auf dem von ihm geführten Schiff zu befördern sind, fällt bereits kraft Gesetzes in den Rahmen seiner Vertretungsmacht (s. 642 I, IV),

b) Das Konnossement muß die Erklärung des Reeders enthalten, daß er das Frachtgut zum Zweck der Beförderung empfangen habe. Außerdem soll es alle für den Frachtvertrag wesentliche Umstände angeben, nämlich Ort und Tag der Ausstellung, Art, Menge und Merkzeichen des Frachtguts, die Fracht, den Namen des Schiffers, des Schiffs, des Abladers, des Empfängers, den Abladungs- und den Löschungshafen, endlich alle etwaigen besondern Vertragsklauseln (s. 643). Doch sind auch minder vollständige Konnossemente statthaft: namentlich kann die Person des Empfängers, das Frachtschiff und das Reiseziel im Konnossement einstweilen ungewiß gelassen werden (s. 643 Nr. 6, 644 und unten S. 468 αα, 480 III). Daß das Konnossement von dem Reeder oder seinem Vertreter eigenhändig unterschrieben werde, ist gesetzlich nicht bestimmt und also auch nicht erforderlich; vielmehr genügt es, wie beim Frachtbrief, wenn das Konnossement vom Reeder oder Schiffer unterstempelt wird.[1]

Ein Muster eines Konnossements siehe am Schluß dieses Werks.

c) Das Konnossement wird vom Reeder dem Ablader ausgehändigt und von diesem unmittelbar — meist mit einem andern Schiff als dem, auf dem der im Konnossement beurkundete Transport erfolgen soll — an den Empfänger geschickt, dient also nicht, wie der Frachtbrief, als Begleit-, sondern als Empfangspapier für das Frachtgut. Sein Zweck ist, nicht bloß den Empfänger über die ihm zugedachte Frachtsendung zu unterrichten, sondern auch ihn zum Empfang der Sendung zu legitimieren

[1] Abw. Boyens 2 S. 309; Schaps S. 495.

und ihm eine gewisse Gewalt über das Frachtgut, schon während es noch unterwegs ist, zu verschaffen (s. unten S. 473). Sehr oft wird das Konnossement in einer Mehrzahl von Exemplaren — zwei, drei oder mehr — ausgestellt; alsdann pflegt der Ablader dem Empfänger nur einen Teil der Exemplare zu senden, den Rest aber zurückzubehalten.

d) Das Konnossement dient im Verhältnis zwischen Reeder und Ablader als Beweismittel für den zwischen ihnen wirksamen Frachtvertrag und kann insoweit, wie ein Frachtbrief, durch Gegenbeweis entkräftet werden. Dagegen gilt es im Verhältnis zwischen Reeder und Empfänger als rechtsbegründende Urkunde und ist insoweit dem Gegenbeweise, daß sein Inhalt von jenem Frachtvertrage abweicht, nicht ausgesetzt.

Beispiele siehe unten S. 474, 3.

e) Das Konnossement ist, anders als der Frachtbrief, ein echtes Wertpapier; denn, wie später zu zeigen, können Ablader und Empfänger ihre Rechte aus dem Frachtvertrage nur dann in vollem Umfang geltend machen, wenn sie im Besitz des Konnossements sind (650).

α) In der großen Mehrzahl der Fälle ist das Konnossement Orderpapier und heißt alsdann Orderkonnossement. Und zwar ist es ein Orderpapier nicht nach Art des Wechsels oder Schecks, sondern nach Art des Orderschuldscheins (s. oben S. 307). Das will besagen:

αα) Das Konnossement ist, wie der Orderschuldschein, Orderpapier nicht kraft Gesetzes, sondern nur dann, wenn es eine ausdrückliche Orderklausel enthält (363 II).

Beispiel. Schiffer A. hat vom Ablader B. ein für C. bestimmtes Frachtgut erhalten und nennt nun in dem über das Gut ausgestellten Konnossement als Empfänger nicht schlechthin den C., sondern „C. oder Order" oder „die Order des C.". Zulässig ist es aber auch, daß er als Empfänger lediglich „die Order" unter Fortlassung des Namens C. nennt: alsdann ist unter dieser Order die des Abladers zu verstehn (644 I), so daß die Worte „die Order" ebensoviel bedeuten wie „B. oder Order"; soll also in diesem Fall C. zum Empfänger werden, so muß B. noch ein auf C.s Namen lautendes Indossament oder ein Blankoindossament auf das Konnossement setzen.

ββ) Alle wechselrechtlichen Regeln, die auf den Orderschuldschein anwendbar sind, sind auch auf das Orderkonnossement anwendbar. Hierher gehört namentlich der Satz, daß das Konnossement durch Indossament auf einen andern Empfänger übergehn kann, daß die Indossamente auf den Namen des Indossatars oder in blanco gestellt werden können und eine fortlaufende formell geschlossene Kette bilden müssen, daß der Indossatar den Einwendungen aus der Person seiner Vormänner nur in sehr beschränktem Umfang ausgesetzt ist, daß ein vernichtetes oder abhanden gekommenes Konnossementsexemplar gerichtlich aufgeboten und für kraftlos erklärt werden kann u. s. w. (s. 363 II, 364, 365).

γγ) Alle wechselrechtlichen Regeln, deren Anwendung beim Orderschuldschein ausgeschlossen ist, sind auch auf das Orderkonnossement nicht

anwendbar. Hierher gehört namentlich der Satz, daß der Indossant eines Konnossements durch sein Indossament nicht etwa die Gewähr für die pünktliche Erfüllung der dem Reeder durch das Konnossement auferlegten Pflichten übernimmt: während der Indossatar eines Wechsels, wenn der Wechselakzeptant die Wechselsumme nicht pünktlich zahlt, den Regreß an die vor ihm stehenden Indossanten nehmen kann, ist dem Indossatar eines Konnossements für den Fall, daß der Reeder das Frachtgut nicht zur rechten Zeit oder am rechten Ort abliefert, der Regreß gegen die Indossanten versagt.

β) Statt der Orderklausel kann das Konnossement auch die Inhaberklausel enthalten und ist alsdann Inhaberpapier. Doch kommt das tatsächlich kaum vor. Es soll deshalb im folgenden von Inhaberkonnossementen nicht weiter die Rede sein.

γ) Enthält endlich das Konnossement weder die Order- noch die Inhaberklausel, so ist es Rektapapier und heißt alsdann Rekta- oder Namenskonnossement. Die wechselrechtlichen Regeln sind auf ein solches Konnossement auch nicht in dem beschränkten Umfang anwendbar wie auf das Orderkonnossement. Insbesondre kann das Namenskonnossement nicht durch Indossament, sondern nur durch gewöhnliche Rechtsnachfolge auf einen andern Empfänger übergehn, und ist der Übergang geschehn, so ist der neue Empfänger allen in der Person seines Vormanns begründeten Einwendungen in demselben Maß ausgesetzt wie jeder andre Rechtsnachfolger; das Namenskonnossement kann, wenn es zerstört oder abhanden gekommen, nicht gerichtlich aufgeboten oder für kraftlos erklärt werden u. s. w.[2]

f) Die Ausstellung des Konnossements steht nicht im Belieben des Reeders, sondern der Reeder ist, sobald das Frachtgut auf dem Schiff verladen ist, auf Verlangen des Abladers zur Ausstellung eines Konnossements verpflichtet. Und zwar muß der Reeder, wenn der Ablader es verlangt, das Konnossement mit der Orderklausel versehn und so viel Exemplare ausstellen, als der Ablader haben will; die Zahl der Exemplare ist im Konnossement anzugeben (642 I, 643 Nr. 10, 644).

3. Außer dem Konnossement kommen beim Abschluß des Seefrachtgeschäfts noch andre Urkunden vor, namentlich die Konnossementsabschrift und die Chartepartie.

a) Die Konnossementsabschrift ist eine einseitige Urkunde des Abladers: dieser muß sie auf Verlangen des Verfrachters oder des ihn vertretenden Schiffers ausstellen und unterschreiben (s. 642 III). Sie verbleibt im Besitz des Schiffers und hat deshalb mit dem schließlich an den Empfänger auszuhändigenden Frachtbrief so wenig gemeinsam wie das Konnossement selbst.

[2] Abw. mein Lehrb. des BR.s 4. Aufl. 2 S. 414[13].

b) Die Chartepartie ist eine zweiseitige, sowohl vom Verfrachter wie vom Befrachter vollzogene Urkunde. Beim Chartervertrage (s. oben S. 430) kann ihre Errichtung von jeder Partei gefordert werden (557). Dem Empfänger wird sie nicht mitgeteilt, da für ihn die Mitteilung des Konnossements, dessen Ausstellung durch die Chartepartie keineswegs überflüssig gemacht wird, genügt; vielmehr verbleibt sie im Besitz des Verfrachters und Befrachters.

4. Ob der Verfrachter einen ihm von einem Befrachter erteilten Frachtauftrag annimmt, steht, wie nach Fuhrmannsfrachtrecht, in seinem Belieben.

II. Sehr oft ist bei einem Gütertransport wie im Landfrachtverkehr eine Mehrheit von Frachtführern, so im Seefrachtverkehr eine Mehrheit von Verfrachtern beteiligt, und es kommt auch überaus häufig vor, daß, wie die mehreren Frachtführer den Landtransport auf Grund eines einzigen durchgehenden Frachtbriefs, so die mehreren Verfrachter den Seetransport auf Grund eines einzigen Durchfrachtkonnossements (Durchkonnossements) übernehmen. Doch weicht die Rechtsstellung solcher Mitverfrachter von der der Mitfrachtführer in allen Einzelheiten wesentlich ab. Insbesondre pflegen bei Ausstellung eines Durchfrachtkonnossements die mehreren Verfrachter ihre Haftung je auf einen Teil der Reisestrecke zu beschränken und trotz der Einheitlichkeit des Konnossements für die verschiedenen Teilstrecken verschiedene Vertragsklauseln zu bestimmen.

Beispiel. A., der als Kapitän B.s mit dessen Schiff Argo zwischen Rio Janeiro und Hamburg fährt, übernimmt in Rio gegenüber C. ebenda einen für D. in Emden bestimmten Transport, obschon er Emden nicht anläuft; demgemäß zeichnet er ein Durchfrachtkonnossement Rio-Emden, behält sich aber die Umladung des Frachtguts auf ein andres Schiff vor und bestimmt, daß mit der Umladung B. befreit werde und an seine Stelle als Verfrachter der Reeder des andern Schiffs trete; tatsächlich ladet er auch, nachdem er auf der Reise Rio-Hamburg in Rotterdam angelangt ist, das Gut des C. auf das dort liegende nach Emden bestimmte dem Reeder E. gehörige von Kapitän F. geführte Schiff Enno um, indem er dem F. die ihm von C. erteilte Konnossementsabschrift aushändigt; nachträglich stellt sich heraus, daß das Gut infolge mangelhafter Fürsorge des Schiffspersonals zweimal beschädigt worden ist, das erste Mal auf der Argo, das zweite Mal auf dem Enno. Hier ist anzunehmen, daß Kapitän A. den Abschluß des Frachtvertrages mit C. und die Zeichnung des Durchfrachtkonnossements sowohl im Namen seines eignen Reeders B. wie im Namen des ihm damals freilich noch unbekannten Reeders E. vorgenommen und E. dies später durch seinen Kapitän F. gutgeheißen hat. Sonach kann der Befrachter C. (und, wie später zu zeigen, auch der Empfänger D.) sich wegen des Guts an beide Reeder halten, jedoch wegen des ersten Schadens nur an B., wegen des zweiten nur an E.

Ein Muster eines Durchfrachtkonnossements siehe am Schluß dieses Werks.

III. Eigenartig geregelt ist der Fall, daß jemand ein ganzes Schiff gechartert hat und nun über die auf dem Schiff zu befördernde Ladung Unterfrachtverträge abschließt. Hier würde nämlich, wenn man die Vorschriften des Landfrachtrechts anwenden würde, eine unmittelbare rechtsgeschäftliche Beziehung zwischen dem Reeder des Frachtschiffs und den Befrachtern, die die Unterfrachtverträge abgeschlossen haben, nicht entstehn (s. oben

S. 465), sondern diese könnten sich lediglich an den Charterer als ihren Verfrachter und erst der Charterer könnte sich an den Reeder halten. Anders nach Seerecht: insoweit, als die Ausführung des Unterfrachtvertrages zu den Dienstobliegenheiten des Kapitäns des gecharterten Schiffs gehört und dieser Kapitän sich auch tatsächlich zur Ausführung des Unterfrachtvertrages bereit erklärt, ist der Reeder des Schiffs den Unterbefrachtern unmittelbar verhaftet und der Charterer zugleich von seinen Verfrachterpflichten aus dem Unterfrachtvertrage befreit (662 I).[3] Dem entspricht es, daß, wie wir bereits gesehn haben, die Unterbefrachter ihre Ladung dem Reeder des gecharterten Schiffs nicht als Vertreter des Charterers, sondern in eignem Namen liefern und ihm damit als „Ablader" gegenübertreten (s. oben S. 466) sowie ferner, daß der Reeder des gecharterten Schiffs die Konnossemente über die Ladung der Unterbefrachter ihnen und nicht dem Charterer aushändigt und darin nicht die vom Charterer an ihn, sondern die von den Unterbefrachtern an den Charterer zu zahlende Fracht erwähnt; letztere Fracht heißt demgemäß auch Konnossementsfracht, erstere Charterfracht.

c) Rechtsstellung des Empfängers.

α) Rechtsstellung des Empfängers, wenn ein Orderkonnossement ausgestellt ist.

§ 135.

Ist über das Frachtgut, wie es fast immer der Fall, ein „an Order" lautendes Konnossement in einem oder in mehreren Exemplaren ausgestellt, so gelten für die Rechtsstellung des Empfängers folgende Vorschriften.

I. 1. Die Person des Empfängers wird ebenso bestimmt wie beim Orderwechsel die Person des Wechselgläubigers erster Hand (363 II, 364, 365). Empfänger ist also:

wenn das Konnossement nicht indossiert ist, die darin als Empfänger benannte Person — wir nennen sie „Erstempfänger" — oder ihr Rechtsnachfolger,

wenn das Konnossement mit einem Namensindossament abschließt, der letzte Indossatar oder sein Rechtsnachfolger,

wenn das Konnossement mit einem Blankoindossament abschließt, jeder, der den Besitz des Konnossements erlangt hat,

vorausgesetzt, daß diese Personen das Konnossement rechtmäßig erworben haben (s. oben S. 235 I, 2, 259, 247 V). Der Erwerb braucht aber nicht zu Eigentum, sondern kann auch zu Pfandrecht erfolgen: wenn der bisherige Empfänger das Konnossement einem andern verpfändet, hört er auf, Empfänger zu sein, und an seine Stelle tritt als Empfänger der Pfandgläubiger (s. oben S. 265 II).

Ob außer dem Erwerbe zu Eigentum oder Pfandrecht auch ein Erwerb zu anderm Recht die Empfängerrechte gibt, sei hier (wie beim Wechsel) dahingestellt.

[3] RG. 59 S. 113.

2. Erwirbt jemand ein Konnossement zu Eigen- oder Pfandbesitz, das ihn als Erstempfänger benennt oder das mit einem auf seinen Namen lautenden Indossament oder einem Blankoindossament abschließt, so streitet die Vermutung dafür, daß sein Erwerb rechtmäßig war. Und zwar kann nicht bloß er selbst, sondern auch der Reeder als Konnossementsschuldner sich auf diese Vermutung berufen: der Reeder wird also, wenn er das Frachtgut an eine Person, die in der vorgedachten Art als Empfänger formell legitimiert ist, abliefert, befreit, auch wenn die Legitimation trügerisch war und jene Person das Konnossement in Wahrheit gestohlen oder sonst unrechtmäßig erworben hatte (s. oben S. 240 d). Oder anders ausgedrückt: hat jemand ein Konnossement, aus dem er formell als Empfänger legitimiert ist, unrechtmäßig an sich gebracht, so ist der Reeder zur Auslieferung des Frachtguts an ihn zwar nicht verpflichtet, aber doch berechtigt; er darf den Gegenbeweis führen, daß die formelle Legitimation des angeblichen Empfängers dem materiellen Recht widerspricht, braucht es aber nicht.

3. Erwirbt jemand ein Konnossement zu Eigen- oder Pfandbesitz, das mit einem auf seinen Namen lautenden Indossament oder einem Blankoindossament abschließt, so wird dieser Erwerb nicht bloß, wie soeben gezeigt, unter Vorbehalt des Gegenbeweises als rechtmäßig vermutet, sondern, falls der Erwerber bei seinem Erwerbe sich in gutem Glauben befand, sogar unter Ausschluß des Gegenbeweises materiell für rechtmäßig erklärt, auch wenn er nach den Regeln des bürgerlichen Rechts nicht geeignet war, dem Erwerber Eigentum oder Pfandrecht zu verschaffen; ist sein guter Glaube streitig, so trifft die Beweislast nicht den Erwerber, sondern die Gegenpartei (s. oben S. 229 β).

4. Ist ein Konnossement in mehreren Exemplaren ausgestellt, so genügt es, wenn der Empfänger nur eines dieser Exemplare erwirbt, und auch die Indossamentenkette, auf der das Recht des Empfängers am Konnossement beruht, braucht nur auf dies eine Exemplar gesetzt zu werden (s. 645 I, 649). Die Folge ist, daß die verschiedenen Konnossementsexemplare rechtmäßig von verschiedenen Personen erworben werden und deren Empfängerrechte miteinander in Kollision geraten können. Wie der Konflikt gelöst wird, ist erst weiter unten (bei IV) zu erörtern.

II. Wie nach Land-, so wird auch nach Seefrachtrecht der Empfänger aus dem Frachtvertrage, obschon er bei dessen Abschluß nicht beteiligt ist, unmittelbar berechtigt und verpflichtet. Doch weist seine Rechtsstellung nach Seerecht im Vergleich zu den Regeln des Landfrachtrechts eine Reihe wesentlicher Unterschiede auf.

1. a) Während nach Landfrachtrecht der Empfänger — abgesehn von seinem Recht auf Anordnung von Sicherungsmaßregeln — einen Anspruch auf Erfüllung der Transportverpflichtung gegen den Fracht-

führer erst mit der Ankunft des Frachtguts am Bestimmungsort gewinnt, erlangt nach Seerecht der Empfänger einen solchen Anspruch gegen den Reeder sofort mit dem Erwerbe des Konnossements: schon das „schwimmende", ja sogar das noch nicht abgesendete Frachtgut ist Gegenstand seines Rechts. Doch ist, wenn er, wie regelmäßig, sich nur im Besitz eines Teils der Konnossementsexemplare befindet, sein Recht dadurch bedingt, daß zwar nicht das Frachtgut selbst, aber doch das Schiff, mit dem das Gut befördert werden sollte, im Bestimmungshafen eintrifft (s. 645 I, 659 II). Dagegen ist er in dem Ausnahmefall, daß sich die Konnossementsexemplare sämtlich in seinem Besitz befinden, an diese Bedingung nicht gebunden; vielmehr ist der Reeder alsdann befugt und, falls sein Geschäftsbetrieb nicht darunter leidet, sogar verpflichtet, dem Empfänger das Frachtgut auf Verlangen schon auf einer Zwischenstation oder gar am Absendungsort auszuhändigen (s. 659 II, 660).

Schaps[1] erklärt meine Meinung, daß der Reeder unter den eben genannten Voraussetzungen zur Herausgabe des noch unterwegs befindlichen Frachtguts an den Empfänger nicht bloß berechtigt, sondern sogar verpflichtet ist, für „unrichtig". Das ist aber wohl mehr energisch ausgedrückt als zutreffend. Der Wortlaut des Gesetzes spricht freilich für Schaps; indes ist die maßgebende Gesetzesstelle (659 I, II) sicher nur ungenau gefaßt.

b) Während nach Landfrachtrecht der Empfänger in die Verpflichtung zur Befriedigung der Ansprüche des Frachtführers nur durch die Annahme von Frachtgut und Frachtbrief eintritt und das Maß seiner Verpflichtung durch den Frachtbrief nach oben hin begrenzt ist, wird nach Seerecht der Empfänger schon durch die Annahme des Frachtguts allein zur Befriedigung des Verfrachters verpflichtet, und das Maß seiner Verpflichtung ergibt sich, sowohl nach oben wie nach unten hin, aus dem Konnossement (614 I).

2. Während nach Landfrachtrecht der Absender geraume Zeit hindurch — nämlich so lange, bis der Frachtbrief dem Empfänger ausgehändigt ist oder der Empfänger Klage auf Auslieferung des Frachtguts erhoben hat — durch Anweisungen an den Frachtführer das Forderungsrecht des Empfängers beliebig ausschließen kann, ist nach Seerecht der Ablader hierzu nur innerhalb einer meist sehr kurzen Frist, nämlich nur so lange, als sich noch sämtliche Konnossementsexemplare in seinen Händen befinden, im stande (s. 659 I, 660). Das Recht des Empfängers ist also von dem Ablader völlig unabhängig, sobald dieser auch nur ein einziges Konnossementsexemplar aus der Hand gegeben hat.

Doch lebt die Rechtsmacht des Abladers wieder auf, wenn die von ihm fortgegebenen Konnossementsexemplare sämtlich nachträglich in seine Hand zurückkehren, nicht dagegen auch dann, wenn der Empfänger nicht aufzufinden ist oder die Annahme des Frachtguts verweigert.[2]

---

[1] Schaps Anm. 3 zu § 659.
[2] Siehe RG. 15 S. 26.

3. Während nach Landfrachtrecht das Forderungsrecht des Empfängers gegen den Frachtführer sich auf den Frachtvertrag stützt, so wie dieser zwischen Absender und Frachtführer abgeschlossen ist, und demgemäß, wenn der Frachtbrief den Inhalt des Frachtvertrages unrichtig wiedergibt, sowohl der Frachtführer wie der Empfänger sich hierauf berufen können, gründet sich nach Seerecht die Forderung des Empfängers gegen den Reeder nur auf das Konnossement, und weder der Reeder noch der Empfänger können sich auf etwaige vom Konnossement abweichende Klauseln des Frachtvertrages berufen (651 I, II Satz 1).

Beispiele. I. 1. Befrachter und Reeder haben im Frachtvertrage abgemacht, daß letzterer nicht für „Bruch" des Frachtguts haften solle; das Konnossement erwähnt aber diese Abrede nicht. Hier kann der Empfänger den Reeder für Bruch haftbar machen. 2. Umgekehrt: Befrachter und Reeder haben im Frachtvertrage eine Befreiung des Reeders von der Haftung für Bruch nicht abgemacht; trotzdem enthält das Konnossement die Klausel „frei von Bruch". Hier ist der Reeder gegenüber dem Empfänger für Bruch nicht haftbar. II. Anders im Verhältnis zwischen Reeder und Befrachter. Freilich muß auch zwischen diesen beiden fürs erste angenommen werden, daß das Konnossement lediglich den Inhalt des Frachtvertrages wiedergibt.[3] Doch steht jeder Partei der Gegenbeweis zu, daß die Angaben des Konnossements von dem Inhalt des Frachtvertrages abweichen, und gelingt dieser Beweis, so gilt zwischen ihnen nur, was sie vereinbart haben, nicht, was im Konnossement beurkundet ist. Demnach ist im zweiten Beispiel zu I der Reeder gegenüber dem Befrachter für Bruch haftbar, im ersten ist er haftfrei.

III. 1. Den Regeln zu II entspricht es, daß der Empfänger, wenn er ein ihn legitimierendes Konnossementsexemplar erworben hat, sofort als mittelbarer Besitzer des Frachtguts angesehn werden muß (s. BGB. 868)[4] und daß sein Besitz den mittelbaren Besitz des Abladers sofort ausschließt; ob das Gut bereits am Bestimmungsort angekommen ist oder ob es sich noch unterwegs befindet oder gar noch im Abladehafen lagert, macht, anders als im Landfrachtrecht, keinen Unterschied. Doch ist dabei, ebenso wie im Landfrachtrecht, vorausgesetzt, daß das Gut sich im unmittelbaren Besitz des Reeders oder eines Reedervertreters befindet, sowie daß der Reeder oder der Reedervertreter seine Verpflichtung aus dem Frachtvertrage gegenüber dem Empfänger tatsächlich anerkennt und damit seinen unmittelbaren Besitz in den Dienst des Empfängers stellt. Daß der Reeder oder Reedervertreter häufig gar nicht weiß, wer im Augenblick „Empfänger" ist, ändert an dieser Regel nichts; geht doch auch beim Tode eines mittelbaren Besitzers dessen Besitz auf seine Erben über, ohne daß der ihn vertretende unmittelbare Besitzer zu erfahren braucht, daß jener gestorben ist und wer seine Erben sind.

Nach der vorstehend vertretenen Theorie ist also der mittelbare Besitz des Empfängers keine Singularität des HR.s, sondern folgt einfach aus den allgemeinen Regeln des BR.s (BGB. 868). Es ist deshalb nur sachgemäß, daß das HGB. diesen mittelbaren Besitz des

---

[3] Wüstendörfer a. a. O. S. 190.
[4] Abw. Pappenheim S. 336.

Empfängers nicht besonders angeordnet, wohl aber in mehreren Paragraphen als selbstverständlich vorausgesetzt hat (s. das Wort, „insbesondre" in §§ 369 I, 397 u. s. w.).

2. Hat der Empfänger nach der Regel zu 1 dadurch, daß das Konnossement ihm übergeben wurde, den Besitz des darin benannten Frachtguts erlangt, so hat dies für den Erwerb aller dinglichen Rechte an dem Gut, also vor allem des Eigentums und des Pfandrechts, die nämliche Wirkung, wie wenn dem Empfänger nicht das Konnossement, sondern das Frachtgut selbst übergeben worden wäre (s. 647). Oder anders ausgedrückt: der Empfänger erlangt durch die Übergabe des Konnossements tatsächlich nur den mittelbaren Besitz des Frachtguts, wird aber, soweit es sich um den Erwerb dinglicher Rechte am Gut handelt, so angesehn, als ob das Gut ihm „übergeben", d. h. in seinen unmittelbaren Besitz übergegangen wäre. Das ist praktisch wichtig; denn ein Erwerb dinglicher Rechte, der auf Übergabe beruht, wird nach dem bürgerlichen Gesetzbuch wesentlich anders behandelt als ein Erwerb ohne Übergabe.

Beispiele. I. 1. A. will ein Gut, das B. ihm mit der Eisenbahn zuzusenden hat, noch während es unterwegs ist, an C. verpfänden. Hier ist A. außer stande, diese seine Absicht zu verwirklichen, weil er des Besitzes des Guts darbt (s. BGB. 1205, 1206). 2. Derselbe Fall wie zu 1; nur ist das Gut bereits am Bestimmungsort angelangt und die Eisenbahn hat auch schon den Frachtbrief an A. abgeliefert. Hier ist die von A. beabsichtigte Verpfändung möglich; denn A. ist jetzt mittelbarer Besitzer des Guts geworden und kann seinen Besitz dem C. überweisen (BGB. 870); doch wird die Verpfändung erst wirksam, wenn A. sie der Bahn anzeigt (BGB. 1205 II). 3. Derselbe Fall wie zu 1; nur sendet B. das Gut dem A. über See zu und hat ihm bereits das über das Gut ausgestellte ihn als Empfänger benennende Orderkonnossement zugeschickt. Hier kann A. die Verpfändung rechtswirksam schon vor Ankunft des Guts am Bestimmungsort vornehmen, indem er das Konnossement an C. indossiert und übergibt; eine Benachrichtigung des Schiffers ist nicht nötig (647; BGB. 1205 I). II. Derselbe Fall wie zu I, 3; nur war das Gut einige Tage vor der Verpfändung gestohlen; später gelangt es an den Schiffer zurück; inzwischen ist aber A. in Konkurs verfallen. Hier ist das Pfandrecht C.s im Konkurse A.s unwirksam; denn es ist erst entstanden, als der Schiffer den Besitz des Guts zurückerlangte, also erst nach der Konkurseröffnung (KonkOrdn. 15).

Daß die Übergabe des Konnossements nur dann wie die Übergabe des Frachtguts selbst wirken soll, wenn sie dem Empfänger wenigstens den mittelbaren Besitz des Guts verschafft, ist im Gesetz nirgends ausgesprochen, aber doch wohl selbstverständlich. Denn, wenn man diese Voraussetzung fallen läßt, hat die Gleichstellung der Übergabe des Konnossements mit der Übergabe des Guts selbst schlechterdings keinen Sinn.[5] Das wird besonders deutlich, wenn man an den Fall denkt, daß das Frachtgut dem Schiffer gestohlen ist (s. das vorstehende Beispiel zu II); würde man auch in einem solchen Fall, in dem der Schiffer des unmittelbaren und also der Empfänger des mittelbaren Besitzes darbt, die Regel zu 2 anwenden, so wäre das Ergebnis, daß die Veräußerung einer gestohlenen Sache durch den bestohlenen Eigentümer stärkere Wirkungen hätte, wenn die Sache vom Eigentümer auf ein Schiff gebracht und dort beim Schiffer gestohlen, als wenn sie auf Land geblieben und beim Eigentümer selbst gestohlen worden wäre!

Eine merkwürdige Komplikation tritt ein, wenn jemand in gutem Glauben ein Orderkonnossement erwirbt, das dem Vorbesitzer gestohlen ist. Hier wird, wenn das Kon-

[5] Lehmann S. 531; abw. Heymann, Die dingl. Wirkung der h.srechtlichen Traditionspapiere, in der Breslauer Festgabe für Dahn (05).

nossement mit einem auf den Namen des Erwerbers lautenden Indossament oder einem Blankoindossament versehn war, der Erwerber Eigentümer des Konnossements (s. 363 II, 365 I, WechsOrdn. 74, oben S. 229 β), während das Eigentum der in dem Konnossement benannten Frachtgüter beim Vorbesitzer des Konnossements verbleibt (BGB. 935). Doch ist die Frage bestritten; insbesondre will Goldschmidt den Eigentumserwerb an den im Konnossement genannten Gütern ebenso behandeln wie den Eigentumserwerb am Konnossement.[6]

3. Kann der Empfänger nach den Regeln zu 1 den Besitz an einem Frachtgut dadurch neu erwerben, daß er das über das Gut ausgestellte Konnossement an sich bringt, so kann er umsomehr den bereits erworbenen Besitz am Frachtgut dadurch vor dem Untergang schützen, daß er das gleichfalls schon vorher erworbene Konnossement in seinem unmittelbaren oder mittelbaren Besitz behält. Das ist vor allem für solche Rechte am Frachtgut wichtig, die nur so lange bestehn, als der Berechtigte sich im Besitz des Guts befindet, also namentlich für das gesetzliche Pfandrecht des Kommissionärs, Spediteurs und Lagerhalters sowie für das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht. Demgemäß bestimmt das Gesetz ausdrücklich, daß der Kommissionär, der Spediteur und der Lagerhalter sein Pfandrecht am Frachtgut so lange behält, als „er es im Besitz hat, insbesondre mittels Konnossements darüber verfügen kann", und stellt eine analoge Regel auf für das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht auf (369 I Satz 1, 397, 410, 421).

Beispiel. A. sendet an B. laut Konnossement Waren, die dieser kommissionsweise verkaufen soll. Hier gewinnt B. an den Waren ein gesetzliches Pfandrecht, sobald er das Konnossement erhält, und verliert das Pfandrecht erst, wenn er das Konnossement veräußert.

Die Regel zu 3 hat dieselben Voraussetzungen wie die zu 1; sie ist also nur so lange anwendbar, als der Reeder oder Reedervertreter das Frachtgut in seinem unmittelbaren Besitz hat und seine Verpflichtung aus dem Konnossement anerkennt.[7]

4. Die Regeln zu 1—3 gelten außer zu Gunsten des Empfängers auch zu Gunsten des Abladers, jedoch nur dann, wenn er sämtliche Konnossementsexemplare an sich bringt oder in Besitz behält. Beispiel: wenn A. Waren, die er für B. kommissionsweise verkaufen soll, nach Widerruf des Verkaufsauftrages an B. über See zurückschickt und sich vom Schiffer über die Ware ein Konnossement in zwei Exemplaren ausstellen läßt, von denen er eins an B. sendet, während er das andre zurückbehält, so verliert er sein Kommissionärpfandrecht erst dann, wenn das erstere Konnossementsexemplar dem B. zugeht.

IV. Schwierigkeiten können, wie bereits angedeutet, entstehn, wenn bei Ausstellung einer Mehrheit von Konnossementsexemplaren die verschiedenen Exemplare von verschiedenen Personen derart erworben werden, daß eine jede kraft ihres Exemplars als Empfänger gilt, und nun, nachdem das Gut am Bestimmungsort eingetroffen, eine jede von ihnen ihre Empfängerrechte geltend macht. Alsdann sind zwei Fälle zu unterscheiden.

---

6 G. 2 S. 825; ebenso Staub, Anm. 10 zu § 365. Dagegen Heymann a. a. O. S. 230. Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte (99) S. 514.

7 Abw. Heymann a. a. O. S. 236.

1. Erster Fall: es meldet sich zunächst nur einer der Empfänger, und der Schiffer liefert ihm, noch ehe sich die übrigen gemeldet haben, auf Grund der oben S. 472, 4 genannten Regel das Frachtgut aus. Alsdann haben die übrigen Empfänger ihr Forderungsrecht auf Auslieferung des Frachtguts verloren; denn der Schiffer hat ja dadurch, daß er das Gut an den zuerst erschienenen Empfänger ausgeliefert hat, lediglich das getan, was er zu tun verpflichtet war (645 I), und es ist also er selbst und der Reeder durch die Auslieferung des Guts an jenen einen Empfänger auch gegenüber allen andern befreit. Aber auch die dinglichen Rechte, die die andern Empfänger dadurch, daß ihnen ihr Konnossementsexemplar übergeben war, nach der Regel zu III, 2 am Frachtgut erworben haben, sind nunmehr erloschen; oder genauer: sie können fortab nicht mehr zum Nachteil des Empfängers, an den das Gut ausgeliefert ist, geltend gemacht werden (648).

Beispiel. Der Ablader A. hat von Schiffer B. drei Konnossementsexemplare x, y, z erhalten, in denen C. als Empfänger bezeichnet ist, und übersendet x und y an C.; C. indossiert und übergibt x am 1. Juni an D. zu Pfandrecht, y am 2. Juni an E. zu Eigentum; am 1. Juli liefert B. das Gut am Bestimmungsort dem E. aus. Hier wird nicht bloß der von B. vertretene Reeder gegenüber D. befreit, sondern D. kann sein Pfandrecht am Gut auch gegenüber E. nicht geltend machen. Doch kann E., wenn er beim Erwerbe seines Eigentums das Pfandrecht des D. gekannt hat, von diesem obligatorisch haftbar gemacht werden (s. BGB.. 816).

2. Zweiter Fall: noch ehe der Schiffer das Gut an den zuerst erschienenen Empfänger ausgeliefert hat, meldet sich ein zweiter Empfänger. Alsdann darf der Schiffer das Gut an keinen von ihnen ausliefern, sondern muß es unter Benachrichtigung der beiden Empfänger in sicherer Art hinterlegen (646). Damit ist das Forderungsrecht sämtlicher Empfänger auf Auslieferung des Guts einstweilen suspendiert und kann erst geltend gemacht werden, wenn sie untereinander — sei es durch Vereinbarung, sei es im Prozeßwege — endgültig festgestellt haben, wem das Gut zukommt. Dagegen bleiben die dinglichen Rechte, die jeder Empfänger durch die Übergabe seines Konnossementsexemplars an ihn erworben hat, in Kraft; und zwar hat den Vorrang der Empfänger, „dessen Exemplar von dem gemeinschaftlichen Vormann, der mehrere Konnossementsexemplare an verschiedene Personen übertragen hat, zuerst der einen dieser Personen dergestalt übergeben worden ist, daß sie zur Empfangnahme des Guts legitimiert wurde" (s. 649).

Beispiel. Hätten in dem zu 1 genannten Fall D. und E. sich gleichzeitig bei B. gemeldet und hätte B. demgemäß das Gut bei einem Spediteur hinterlegt, so wäre D.s Pfandrecht auch gegenüber E. in Kraft geblieben.

Läßt sich bei der Übereignung oder Verpfändung verschiedener Konnossementsexemplare an verschiedene Personen nicht feststellen, welcher Rechtsakt der ältere ist, so entsteht bei einer Konkurrenz mehrerer Übereignungen Miteigentum, bei einer Konkurrenz mehrerer Verpfändungen Mitpfandrecht, während bei einer Konkurrenz von Über-

eignung und Verpfändung die Übereignung den Vorrang hat und die Verpfändung wirkungslos ist.[8]

Bestritten ist für den Fall, daß die mehreren Konnossementsexemplare an verschiedene Personen indossiert und übergeben sind, wer von ihnen als Besitzer des Frachtguts anzusehn ist. Ich nehme an: sie sind sämtlich Besitzer, und zwar im allgemeinen ein jeder als Besitzer zu Gesamtrecht, bei Hinterlegung des Guts als Besitzer zur gesamten Hand.[9]

β) Rechtsstellung des Empfängers, wenn die Ausstellung eines Orderkonnossements unterblieben ist.

§ 136.

I. Ist ein Konnossement überhaupt nicht ausgestellt, so ist von den Regeln des vorigen Paragraphen nur die eine anwendbar, daß der Empfänger durch Annahme des Frachtguts in die Verpflichtung zur Befriedigung des Verfrachters eintritt (614 I); das Maß seiner Verpflichtungen wird aber statt durch das Konnossement durch den Frachtvertrag bestimmt (614 I); der Empfänger wird also wohl tun, wenn er sich, ehe er das Gut annimmt, mit dem Inhalt des Frachtvertrages genau bekannt macht. Im übrigen sind die Regeln des vorigen Paragraphen unanwendbar: an ihre Stelle treten nicht etwa die des Landfrachtrechts, sondern die des bürgerlichen Rechts, so daß sich nur im Einzelfall beurteilen läßt, ob der Empfänger überhaupt ein eignes Recht auf Auslieferung des Frachtguts gegen den Verfrachter erwirbt und ob dies Recht ihm durch Verfügungen des Verfrachters oder Abladers wieder entzogen werden kann (BGB. 328 II).

II. Ist ein Konnossement zwar ausgestellt, aber die Orderklausel fortgelassen, so ist zu unterscheiden wie folgt.

1. Unanwendbar sind von den Regeln des vorigen Paragraphen die zu I genannten, weil sie lediglich darauf beruhn, daß das Konnossement Orderpapier ist. An ihre Stelle treten die für Rektapapiere geltenden Normen. Von ihnen sei nur die eine erwähnt, daß, wer ein dem Erstempfänger gestohlenes Rektakonnossement erwirbt, das Eigentum des Konnossements selbst dann nicht erlangt, wenn er sich in gutem Glauben befand, und der Dieb auf das Konnossement eine geschickt gefälschte Abtretungserklärung des Erstempfängers zu Gunsten des Erwerbers gesetzt hatte.

2. Dagegen sind die übrigen Regeln des vorigen Paragraphen mit wenig Ausnahmen anwendbar: insbesondre gilt dies für den Satz, daß der Befrachter oder Ablader dem Erstempfänger oder dessen Rechtsnachfolgern ihre Forderung gegen den Verfrachter nicht beliebig entziehn kann (659 IV), daß Einwendungen aus dem Frachtvertrage gegen den

---

[8] Vgl. hierzu Heymann a. a. O. S. 222.
[9] Ähnlich Heymann a. a. O. S. 150.

Erstempfänger und dessen Rechtsnachfolger nur wirksam sind, wenn sie aus dem Konnossement ersehn werden können (651), daß die Übergabe des Frachtguts in gewissem Umfang durch die Übergabe des Konnossements ersetzt werden kann (647) u. s. w.

Ausnahmen. I. Wenn Ablader und Empfänger einig sind, kann ein jeder von ihnen die Ablieferung des Frachtguts fordern, auch wenn er nicht im Besitz eines einzigen Konnossementsexemplars ist (659 IV). II. Wenn verschiedene Konnossementsexemplare von verschiedenen Empfängern erworben sind, so gelten die oben S. 477 genannten Regeln über die Rangordnung ihrer dinglichen Rechte nicht, sondern es ist dafür BR. maßgebend (s. 648, 649).

d) Ausführung des Frachtauftrages.

§ 137.

Die Ausführung des Frachtauftrages ist nach Seerecht gesetzlich sehr viel eingehender geregelt als nach Landfrachtrecht. In folgendem ist nur ein Teil der hierher gehörigen Regeln angeführt.

I. 1. Der Schiffer hat dafür zu sorgen, daß das Frachtschiff, mit dem der Transport erfolgen soll, zur bedungenen oder zu der den Umständen entsprechenden Zeit seetüchtig, gehörig ausgerüstet und zur Aufnahme der Ladung bereit am Ladungsplatz anlegt (513, 514, 560). Ist ein besondrer Ladungsplatz nicht vertragsmäßig festgesetzt, so können die Befrachter ihn ihrerseits bestimmen; einigen sie sich nicht oder verzögern sie ihre Bestimmung oder ist der von ihnen gewählte Platz nicht tauglich, so hat der Schiffer an dem ortsüblichen Ladungsplatz anzulegen (560).

2. Falls nicht Abrede, örtliche Verordnungen oder Ortsgebräuche entgegenstehn, sind die Frachtgüter vom Befrachter kostenfrei bis „an" das Schiff zu liefern, während die Einladung „in" das Schiff, sowie die richtige Verstauung und Garnierung der Ladung im Schiff vom Schiffer auf Verfrachters Kosten zu besorgen ist (561, 514). Die Lieferung an das Schiff muß regelmäßig innerhalb der „Ladezeit" geschehn. Für diese Ladezeit gelten, falls nichts andres vereinbart, folgende Vorschriften.

a) Die Ladezeit beginnt für jeden Befrachter, sobald das Schiff, zur Einnahme der Ladung fertig, am Ladungsplatz angelegt und der Schiffer dies dem Befrachter angezeigt oder ihn zur Lieferung der Ladung aufgefordert hat (567 I, II, 588 I). Doch braucht beim Stückgütervertrage Anzeige oder Aufforderung nicht an jeden einzelnen Befrachter getrennt gerichtet zu werden,[1] sondern es genügt nach Maßgabe der Ortssitte eine öffentliche Bekanntmachung; insbesondre kann ein Reeder, der Linienfahrten mit festem Fahrplan einführt, bereits in diesem Fahrplan den „Schluß der Güterannahme" für jede Fahrt im voraus bekannt machen.

[1] Schaps Anm. 2 zu § 588.

b) Die Dauer der Ladezeit wird durch die Verordnungen oder Gebräuche des Ladungsplatzes oder, wenn es an solchen fehlt, durch die Umstände des Einzelfalls bestimmt (s. 568 I, 588 I). Selbstverständlich ist, daß sie beim Chartervertrage meist sehr viel länger sein wird als beim Stückgütervertrage, bei dem sie — namentlich für die Aufnahme von Ladung in einem Zwischenhafen — oft nur wenige Stunden beträgt. Nicht selten wird beim Chartervertrage zusätzlich zur eigentlichen Lade- noch eine „Überliegezeit" vereinbart; deren Dauer beträgt im Zweifel vierzehn Tage (567 III, 568 II). Tage, an denen durch Sturm oder sonstige Zufälle die Lieferung jeder Art von Ladung oder die Übernahme der Ladung unmöglich ist, werden weder in die Lade- noch in die Überliegezeit eingerechnet (573).

c) Ist die Lade- und die etwa bedungene Überliegefrist verstrichen, so braucht der Verfrachter auf das Frachtgut nicht weiter zu warten, sondern kann die Güterannahme sofort schließen (570 I, 588 II). Doch gilt beim Chartervertrage die Beschränkung, daß der Verfrachter seinen Willen, nicht länger zu warten, dem Charterer spätestens drei Tage vor Ablauf der Frist erklären muß; ist dies nicht geschehn, so läuft die Lade- oder Überliegefrist fort und endigt nicht eher, als bis die Erklärung nachgeholt ist und seitdem drei Tage verstrichen sind (570 I, II; s. aber auch 577).

d) Muß der Verfrachter während einer etwa bedungenen Überliegezeit auf das Frachtgut warten, so gebührt ihm dafür ein angemessenes Liegegeld; dagegen ist dafür, daß der Verfrachter während der Lade- oder aus freien Stücken noch nach Ablauf der Lade- oder Überliegezeit wartet, eine Vergütung nicht zu entrichten (s. 567 IV, 572; über eine Ausnahme s. 574).

3. Zugleich mit dem Frachtgut selbst hat der Befrachter dem Verfrachter auch die erforderlichen Begleitpapiere zu liefern (591).

4. Ist das Frachtgut im Frachtvertrage nur der Gattung nach bestimmt, so muß sich der Verfrachter auch die Lieferung andern Guts gefallen lassen, sofern es seine Lage nicht erschwert, z. B. Roggen statt Weizen, nicht aber Schlachtvieh statt Kohlen (562). Sind die Güter für das Schiff oder die übrige Ladung gefährlich (krankes Vieh, Kriegskonterbande), so kann und muß der Schiffer die Annahme ablehnen, selbst wenn sie dem Frachtvertrage genau entsprechen; er darf sie sogar in dringlichen Fällen (z. B. Schießpulver, wenn auf dem Schiff ein Brand entsteht) über Bord werfen (563 IV, 515 II).

II. Beginn und Dauer des Transports hängt, soweit im Vertrage nichts bestimmt ist, von den Umständen ab; beim Stückgüterfrachtvertrage kann jeder Befrachter Festsetzung des Zeitpunkts, über den hinaus der Antritt der Reise nicht verschoben werden darf, durch das Amtsgericht erbitten (590; R.FG. 145).

III. Reiseweg je nach Abrede oder Ortssitte oder den Umständen des Einzelfalls; beim Chartervertrage wird der endgültige Bestimmungs-

ort oft erst nachträglich in einem Zwischenhafen, den der Schiffer zu diesem Zweck anlaufen muß („Orderhafen"), festgestellt.

IV. Während der ganzen Reise hat der Schiffer für das Beste der Ladung Sorge zu tragen. Demgemäß kann er sie in Notfällen nach Antritt der Reise auf ein andres Schiff umladen und sie sogar verkaufen (565, 535, 515).

V. 1. Für die Ablieferung der Ladung bei Beendigung der Reise gelten im ganzen analoge Regeln wie für die Anlieferung der Ladung bei Reisebeginn (oben I, 1, 2), nur daß an die Stelle der Befrachter die Empfänger treten; die der Ladefrist entsprechende Frist heißt hier Löschfrist (592—604).

2. Ist über das Frachtgut ein Konnossement ausgestellt, so braucht die Ablieferung nur gegen Rückgabe desjenigen Konnossementsexemplars, auf dem die Legitimation des Empfängers beruht, und erst, nachdem der Empfänger auf diesem Exemplar über die Ablieferung quittiert hat, zu geschehn (650); wird die Rückgabe des Frachtguts gefordert, bevor der Schiffer den Bestimmungsort erreicht hat, so müssen ihm sogar die sämtlichen von ihm ausgestellten Konnossementsexemplare zurückgegeben werden (s. 659). Doch gilt eine Ausnahme beim Namenskonnossement: hier muß die Ablieferung an den Empfänger erfolgen, auch wenn er nicht im Besitz eines einzigen Konnossementsexemplars ist, sobald der Ablader sich damit einverstanden erklärt und der Empfänger dem Schiffer „wegen der zu besorgenden Nachteile" Sicherheit leistet (s. 659 IV).

3. Gerät der Empfänger, nachdem er sich zur Abnahme des Frachtguts bereit erklärt hat, in Abnahmeverzug, so ist der Schiffer befugt, das Gut unter Benachrichtigung des Empfängers in sicherer Art zu hinterlegen; hat der Empfänger eine solche Erklärung nicht abgegeben oder die Abnahme verweigert oder ist er nicht zu ermitteln, so ist der Schiffer unter Benachrichtigung des Befrachters zur Hinterlegung sogar verpflichtet (601, 604 II). Wird durch die Säumnis des Empfängers oder durch das Hinterlegungsverfahren die Löschfrist überschritten so kann der Verfrachter Liegegeld beanspruchen (602, 604 III). Zum Verkauf der Ladung ist der Schiffer — anders als vor Beendigung der Reise (s. oben zu IV) — nur nach pfandrechtlichen Regeln befugt, also nur so weit, als es nötig ist, um die Ansprüche des Verfrachters zu befriedigen oder zu sichern (623).

VI. 1. Wie sich aus den vorstehenden Regeln ergibt, gehört die Ausführung des Frachtauftrages zum allergrößten Teil kraft Gesetzes zu den Dienstobliegenheiten des Schiffers: die Vorbereitung der Reise, die Annahme und Verstauung des Guts auf dem Schiff, die Fürsorge für das Gut während der Reise, die Ablieferung des Guts an den Empfänger, all das ist Sache des Schiffers. Daneben gibt es aber auch Verfrachtersorgen, an denen der Schiffer keinen Anteil hat; vor allem gehört dahin

der Fall, daß der Verfrachter das Gut schon an Land angenommen hat: hier liegt die Fürsorge für das Gut so lange, bis es an das Schiff gebracht wird, nur dem Verfrachter in Person und seinen Landangestellten ob.

2. Soweit die Ausführung des Frachtauftrages kraft Gesetzes zu den Dienstobliegenheiten des Schiffers gehört, greifen unter der Voraussetzung, daß der Verfrachter zugleich der Reeder des Frachtschiffs ist, nach allgemeinen seerechtlichen Grundsätzen folgende drei Normen Platz.

a) Alle Forderungen der Ladungsbeteiligten gegen den Reeder-Verfrachter sind Schiffsforderungen und demgemäß durch ein gesetzliches Pfandrecht am Schiffsvermögen des Reeders gesichert (oben S. 144 c, d, 131).

b) Der Reeder-Verfrachter haftet für die Forderungen der Regel nach rein dinglich (oben S. 144 c, d).

c) Für die ordentliche Ausführung des Frachtauftrages ist den Ladungsbeteiligten auch der Schiffer persönlich haftbar und kann sich, wenn er sich Fehler zu Schulden kommen läßt, zu seiner Entlastung nicht auf Befehle des Reeder-Verfrachters berufen (s. oben S. 148, 2).

3. Ob und inwieweit die drei Vorschriften zu 2 auch dann anwendbar sind, wenn es sich um Angelegenheiten handelt, die nicht in den Bereich der Dienstobliegenheiten des Schiffers fallen, oder wenn als Verfrachter ein Nichtreeder auftritt, läßt sich nicht allgemein entscheiden.

Zu beachten ist in dieser Beziehung namentlich, daß die Forderungen wegen Verlust oder Beschädigung des Frachtguts stets als Schiffsforderungen gelten sollen und also auch stets mit einem gesetzlichen Pfandrecht am Schiffsvermögen ausgestattet sind, selbst wenn das Gut zu einer Zeit verloren gegangen oder beschädigt ist, zu der die Fürsorge für das Gut noch nicht zu den Dienstobliegenheiten des Schiffers gehörte (s. 754 Nr. 7 in Verbindung mit Nr. 8), sowie ferner, daß es Fälle gibt, in denen auch ein Verfrachter, der nicht zugleich Reeder des Frachtschiffs ist, für gewisse Forderungen der Ladungsbeteiligten zwar nicht rein dinglich, aber doch nur beschränkt persönlich haftet (s. 662 II).

e) Haftung des Verfrachters für Beschädigung, Verlust und verspätete Ablieferung des Frachtguts.

§ 138.

I. Der Verfrachter haftet für Beschädigung und Verlust des Frachtguts grundsätzlich wie ein Landfrachtführer nach Fuhrmannsfrachtrecht (606, 607, 613, 611). Besonderheiten:

1. Die Regel des Fuhrmannsfrachtrechts, daß die vom Frachtführer zu leistende Ersatzsumme lediglich nach dem gemeinen Wert des beschädigten oder verlorenen Guts berechnet werden darf und mittelbaren Schaden oder entgangenen Gewinn nicht mitumfaßt, ist zu Gunsten des Verfrachters auch auf den Fall ausgedehnt, daß der Schaden von ihm selber oder seinen Gehülfen vorsätzlich oder grobfahrlässig verursacht worden

ist (613, 611), während das Fuhrmannsfrachtrecht den Frachtführer in diesem Ausnahmefall auf vollen Schadensersatz haften läßt (430 III).

Doch gilt dies Privileg des Verfrachters nur, wenn er aus dem Frachtvertrage, nicht aber auch, wenn er aus einem von ihm oder seinen Gehülfen begangenen Delikt (deliktmäßiger Sachbeschädigung, Diebstahl u. s. w.) haftbar gemacht wird. Vielmehr haftet er im Fall eines solchen Delikts, wenn überhaupt, so auf vollen Schadensersatz.

Noch weiter geht Schaps: er will das Privileg auf den Fall beschränken, daß der Verfrachter lediglich „aus der Tatsache der Annahme der Güter (ex recepto)" haftbar gemacht wird, versagt es dagegen dem Verfrachter, wenn er „wegen kontraktlichen Verschuldens, z. B. wegen schuldhafter Nichtannahme der Güter, wegen vorschriftswidriger Verladung auf Deck" belangt wird.[1] Indes hat diese Auffassung im Gesetz keinen Anhalt und ist auch sachlich nicht zu billigen.

Eine Ausnahme erleidet das Privileg des Verfrachters, wenn der Schaden durch den mangelhaften Zustand des Frachtschiffs verursacht ist; hier haftet der Verfrachter, wenn er überhaupt haftpflichtig ist, wie im Deliktsfall auf vollen Schadensersatz (559 II).

Der Berechnung des gemeinen Werts des Frachtguts wird nicht, wie nach Fuhrmannsfrachtrecht, die Zeit zu Grunde gelegt, zu der die Ablieferung des Guts tatsächlich bewirkt wird oder vertragsmäßig zu bewirken war, sondern die Zeit, zu der die Löschung des Schiffs am Bestimmungsort beginnt oder, wenn eine Entlöschung an diesem Ort nicht erfolgt, die Zeit, zu der das Schiff am Bestimmungsort ankommt; wenn das Schiff den Bestimmungsort gar nicht erreicht, ist maßgebend die Zeit, da die Reise endigt oder die Ladung in Sicherheit gebracht wird (613, 611).

2. Häufig sichert sich der Verfrachter im Frachtvertrage eine ähnliche Haftmilderung zu, wie sie bei gewissen Arten von Frachtgütern zu Gunsten der Eisenbahnen bereits kraft Gesetzes gilt, namentlich durch die Klausel „frei von Bruch", „frei von Beschädigung", „frei von Leckage". Der Sinn solcher Klauseln ist nicht, daß der Verfrachter für Bruch, Beschädigung und Leckage (d. h. das Ausfließen von Flüssigkeiten aus dem Behältnis) gar nicht haftbar sein soll, sondern daß seine Haftung auf den Fall beschränkt wird, daß er oder seine Gehülfen den Schaden nachweislich schuldhaft verursacht haben (657). Doch steht nichts im Wege, daß der Verfrachter der Klausel einen Zusatz beifügt, durch den er auch die Haftung für ein Verschulden seiner Gehülfen oder sogar für eignes Verschulden ablehnt (s. aber BGB. 276 II).

3. a) Ist über das Frachtgut ein Konnossement ausgestellt, so wird die Haftung des Verfrachters für das Gut dem Empfänger gegenüber zwiefach verschärft.

α) Der Verfrachter steht dem Empfänger erstens dafür ein, daß die Angaben des Konnossements über die Art und Beschaffenheit sowie über die Zahl, das Maß und das Gewicht des ihm zur Beförderung übergebenen Guts richtig sind (652 Satz 1). Demnach ist er, wenn das Gut, dessen Ablieferung er dem Empfänger anbietet, den Angaben des Konnossements nicht entspricht, ersatzpflichtig und kann sich von dieser Haftung auch nicht durch den Beweis befreien, daß das von ihm dem Empfänger

[1] Schaps Anm. 2 zu § 606. Ähnlich Pappenheim Z. 46 S. 269.

angebotene Gut mit dem ihm vom Ablader gelieferten nach Art, Beschaffenheit und Menge tatsächlich genau übereinstimme und die abweichende Angabe des Konnossements lediglich auf einem Irrtum beruhe; er kann also in die Lage kommen, dem Empfänger ein Frachtgut in bestimmter Beschaffenheit und Menge abliefern zu müssen, obschon es ihm vom Ablader überhaupt nicht oder in schlechterer Beschaffenheit oder in geringerer Menge geliefert worden ist (653 III). Dagegen steht ihm selbstverständlich der Beweis frei, daß die Abweichungen des Frachtguts von den Konnossementsangaben erst nach der Ausstellung des Konnossements entstanden seien und auf Umständen beruhten, die er nicht zu vertreten brauche.

Übrigens darf der Empfänger, wenn er den Verfrachter gemäß obiger Regel wegen unrichtiger Angabe des Konnossements für ein vom Ablader gar nicht geliefertes Frachtgut haftbar macht, das vom Ablader wirklich gelieferte Gut nicht zurückweisen, sondern muß sich mit dem Ersatz des Unterschiedes zwischen dem Wert des wirklich verfrachteten und des im Konnossement genannten Guts begnügen (652 Satz 2).

β) Der Verfrachter steht dem Empfänger zweitens dafür ein, daß eine etwaige Beschädigung, schlechte Beschaffenheit oder schlechte Verpackung des Guts, die schon zur Zeit der Ausstellung des Konnossements vorhanden war, im Konnossement ausdrücklich bemerkt wird (s. 658). Demnach ist er, wenn das Gut tatsächlich an solchen Mängeln litt und das Konnossement ihrer nicht gedenkt, auch für sie haftbar, gerade so, als seien sie erst während des Transports eingetreten und von ihm verschuldet. Doch wird er frei, wenn er beweist, daß die Mängel bei Ausstellung des Konnossements[2] nicht erkennbar waren (s. 658).

Die Regel zu β bleibt anwendbar, auch wenn das Konnossement Klauseln wie „frei von Beschädigung", „frei von Bruch" enthält (658). Diese Klauseln beziehn sich also nur auf einen Schaden, der erst nach Ausstellung des Konnossements eingetreten ist.

b) Beide Regeln zu a können dadurch abgeschwächt werden, daß der Verfrachter in das Konnossement gewisse einschränkende Klauseln aufnimmt.

α) Ist dem Konnossement wahrheitsgemäß die Klausel eingefügt, daß das Gut dem Verfrachter „in Verpackung oder in geschlossenen Gefäßen" übergeben worden ist, so steht der Verfrachter für unrichtige Angaben des Konnossements über die Art, Beschaffenheit und Menge des Guts nicht ein, falls er beweisen kann, daß „ungeachtet der Sorgfalt eines ordentlichen Schiffers die Unrichtigkeit nicht wahrgenommen werden konnte" (653 I, II).

β) Ist bei verpackten oder in verschlossenen Gefäßen befindlichen Gütern dem Konnossement die Klausel „Inhalt unbekannt" zugefügt, so steht der Verfrachter für die Angaben des Konnossements über den Inhalt überhaupt nicht ein, also selbst dann nicht, wenn er die Unrichtigkeit

2 Abw. Schaps S. 529[3].

der Angaben nachweislich gekannt hat (654). Außerdem dreht sich, wenn das Frachtgut schon bei der Konnossementsausstellung Mängel hatte, die das Konnossement nicht erwähnt, und der Verfrachter behauptet, die Mängel seien damals nicht erkennbar gewesen, die Beweislast um: nicht der Verfrachter muß die Unerkennbarkeit, sondern der Empfänger muß die Erkennbarkeit beweisen.[3]

γ) Ist einem Konnossement, das Angaben über Zahl, Maß oder Gewicht des Frachtguts enthält, die Klausel „Zahl, Maß, Gewicht unbekannt" eingefügt, so steht der Verfrachter auch für diese Angaben nicht ein (655). Die Angaben sind also höchstens für die Frachtberechnung erheblich (s. unten S. 487, I).

c) Zur Aufnahme der beiden ersten zu b erwähnten Klauseln in das Konnossement ist der Schiffer auch gegen den Widerspruch des Abladers befugt (s. 653, 654). Dagegen darf er die dritte Klausel bei Widerspruch des Abladers nur dann in das Konnossement aufnehmen, wenn das Gut ihm nicht vom Ablader zugezählt, zugemessen oder zugewogen ist (655).

II. In welcher Art der Verfrachter für verspätete Ablieferung des Frachtguts haftet, ist gesetzlich nicht bestimmt. Es werden deshalb dieselben Regeln anzuwenden sein wie im Fuhrmannsfrachtrecht (s. oben S. 442, II).

III. 1. Die Ansprüche gegen den Verfrachter zu I und II verjähren, soweit sie Schiffsforderungen sind (oben S. 482), wie nach Landfrachtrecht, in einem Jahr (901, 754 Nr. 7, 8).

Doch gelten für diese Verjährung folgende Besonderheiten:

a) Die Verjährung beginnt mit dem Ablauf des Jahrs, in dem die Ablieferung erfolgt ist oder in dem das Schiff den Hafen erreicht hat, wo die Ablieferung erfolgen sollte (903 Nr. 2).

b) Die Verjährungszeit kann nicht vertragsmäßig verlängert werden (BGB. 225).

c) Eine Ausnahme für den Fall, daß der Verfrachter die Beschädigung, den Verlust oder die verspätete Ablieferung des Frachtguts vorsätzlich herbeigeführt hat, ist nicht bestimmt.

2. Soweit die Ansprüche zu I und II nicht zu den Schiffsforderungen zählen, richtet sich ihre Verjährung nach bürgerlichem Recht.

f) Haftung des Verfrachters für seine Gehülfen.

§ 139.

Anders als nach Landfrachtrecht bestehn besondere Vorschriften über die Haftung des Verfrachters für seine Gehülfen nicht. Es ist demnach zu unterscheiden wie folgt.

I. Ist der Verfrachter zugleich Reeder des Frachtschiffs, so haftet er nach allgemeiner seerechtlicher Regel für jedes dienstliche Verschulden

[3] RH. 3 Nr. 5 II.

der zur Schiffsbesatzung gehörigen Personen wie für eignes Verschulden, jedoch grundsätzlich nur rein dinglich (s. oben S. 141, 2).

Eine Ausnahme gilt, wenn Gelder, Wertpapiere, Kostbarkeiten oder Kunstgegenstände, deren Beschaffenheit oder Wert dem Verfrachter nicht rechtzeitig angezeigt worden ist, beschädigt werden oder verloren gehn. Hier ist nämlich der Reeder, wenn der Schaden auf einem von ihm persönlich begangenen Delikt beruht, zweifellos zwar nicht vertrags-, wohl aber deliktmäßig zu Schadensersatz verpflichtet (s. einerseits 607, andrerseits BGB. 823). Dagegen ist er, wenn das Delikt nicht von ihm selbst, sondern von einer Person der Schiffsbesatzung begangen worden ist, trotz der Regel zu I haftfrei.

II. Ist der Verfrachter nicht zugleich Reeder des Frachtschiffs oder handelt es sich um Verschuldungen von Personen, die nicht zur Schiffsbesatzung gehören, so haftet er nur nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts (BGB. 278).

III. Für die Binnenschiffer, die das Frachtgut von Land an das Seeschiff oder vom Seeschiff an Land schaffen, haftet der Verfrachter nur, wenn der Transport von Land an das Seeschiff ausnahmsweise zu seinen eignen Obliegenheiten gehört (s. oben S. 479, 2).

IV. Ob bei Mehrheit der Verfrachter jeder Mitverfrachter für den andern einsteht, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden.

g) Erlöschen der Verpflichtungen des Verfrachters.

§ 140.

I. Die Verpflichtungen des Verfrachters aus dem Frachtvertrage wegen Beschädigung oder Teilverlust des Frachtguts dauern, anders als nach Landfrachtrecht, auch dann fort, wenn das Gut angenommen und die Fracht bezahlt ist. Dagegen erlöschen sie, wenn das Frachtgut nicht vor der Übernahme oder spätestens am zweiten Werktage darauf durch die zuständige Behörde oder die für diesen Zweck amtlich bestellten Sachverständigen untersucht ist, ohne daß es einen Unterschied macht, ob die Beschädigung oder der Teilverlust äußerlich erkennbar war oder nicht (609 I, 608 I).

Die Besichtigung kann vor der Übernahme des Frachtguts vom Empfänger oder vom Schiffer, nach der Übernahme kann sie nur vom Empfänger beantragt werden; wenn tunlich, ist die am Ort anwesende Gegenpartei zuzuziehn (608 II). Die Kosten hat der Antragsteller zu tragen; doch ist, wenn die Besichtigung vom Empfänger beantragt und eine Beschädigung oder ein Verlust ermittelt wird, wofür der Verfrachter Ersatz zu leisten hat, dieser ersatzpflichtig (610).

Ist die Besichtigung rechtzeitig bewirkt, so bleiben die Verpflichtungen des Verfrachters auch dann bestehn, wenn die Beschädigung oder der Teilverlust nicht bei der Besichtigung selbst, sondern beliebig später entdeckt wird; und es ist nicht einmal vorgeschrieben, daß der Empfänger, sobald er die Entdeckung gemacht, dem Verfrachter unverzüglich davon Nachricht zu geben hat.

II. Die Regeln zu I erleiden nur eine einzige Ausnahme: die Verpflichtungen des Verfrachters bleiben auch bei Unterlassung der amtlichen Besichtigung bestehn, wenn sie durch Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Verfrachters oder seiner Gehülfen[1] entstanden sind (s. 609 II). Dagegen wird ihre Anwendung durch einen einseitigen Vorbehalt des Empfängers bei der Übernahme nicht ausgeschlossen.

III. Auf andre Verpflichtungen des Verfrachters als die wegen Beschädigung und Teilverlusts ist die Regel zu I nicht auszudehnen, also namentlich nicht auf Verpflichtungen wegen verspäteter Ablieferung.

IV. Partikuläre Regeln gelten in Hamburg und Bremen (EG. 19). Insbesondre ist in Hamburg bestimmt, daß, wenn das Frachtgut vom Empfänger „zu Wasser", also namentlich durch Umladung auf ein Binnenfahrzeug, übernommen wird und die Beschädigung oder der Teilverlust äußerlich erkennbar war, nicht eine amtliche Besichtigung des Frachtguts, sondern nur ein einfacher schriftlicher Vorbehalt des Empfängers erforderlich ist, um die Verpflichtungen des Frachtführers aufrecht zu halten (Hamb. Ges. z. Ausf. des HGB.s v. 29. Dezember 1899 § 8).

V. Hat der Empfänger die Güter nicht abgenommen, so tritt bei Anwendung der Regeln zu I—IV an seine Stelle der Befrachter (627).

h) Rechte des Verfrachters.

§ 141.

Die Rechte des Verfrachters stimmen im allgemeinen mit den Rechten eines Landfrachtführers überein. Doch mangelt es auch nicht an Abweichungen.

I. Während nach Landfrachtrecht jede gesetzliche Regel darüber fehlt, wie eine nach Maß oder Gewicht bestimmte Fracht zu berechnen sei, gibt es nach Seefrachtrecht zwei Regeln über diese Berechnung: wenn das Konnossement Angaben über das Maß oder Gewicht enthält, muß die Frachtberechnung nach diesen Angaben geschehn, und zwar sogar dann, wenn der Vermerk „Maß unbekannt", „Gewicht unbekannt" zugefügt ist (656); fehlen solche Angaben, so ist das Maß und Gewicht des Frachtguts bei Ablieferung des Guts an den Empfänger entscheidend (620).

Andre Vorschriften über die Berechnung der Fracht siehe 619, 622.

II. 1. a) Während nach Landfrachtrecht die Frage, ob der Frachtführer außer der Fracht noch eine Vergütung für die Kosten des Transports fordern kann, in Ermanglung einer Abrede nach der Verkehrssitte zu beantworten ist, ist nach Seefrachtrecht die entsprechende Frage durch eine gesetzliche Regel erledigt: sämtliche Kosten der Schiffahrt, selbst wenn sie ungewöhnlich sind, fallen ausschließlich dem Verfrachter zur Last, brauchen also von den Ladungsbeteiligten nicht besonders vergütet zu werden; als Beispiele solcher Kosten nennt das Gesetz das Lotsen-, Hafen-, Leucht-

[1] Schaps Anm. 10 zu § 609.

feuergeld, den Schlepplohn, die Quarantänegelder, die Auseisungskosten (621 II). Alle hierher gehörigen Fälle pflegt man als kleine Haverei zu bezeichnen.

b) Nicht zu den Kosten der Schiffahrt und also auch nicht zur kleinen Haverei gehören die Kosten der Erhaltung, Bergung und Rettung der Ladung und die Kosten der großen Haverei (621 III): jene sind allein von den Ladungsbeteiligten, diese sind, wie später genauer auszuführen, von Reeder, Verfrachter und Ladungsbeteiligten gemeinsam zu tragen.

2. Für einen Schaden, den der Verfrachter durch unrichtige Angaben in den vom Ablader dem Frachtgut beigefügten Begleitpapieren erleidet, kann der Verfrachter Ersatz nur fordern, wenn dem Ablader ein Verschulden zur Last fällt (s. 563).

III. 1. Das gesetzliche Pfandrecht des Verfrachters am Frachtgut kann gegenüber dem Empfänger nur wegen solcher Forderungen des Verfrachters geltend gemacht werden, die auch ohne das Pfandrecht gegen ihn wirksam sein würden (623 I, 614).

Beispiel. Die im Frachtvertrage auf 100 Mark vereinbarte Fracht ist bei einem Landtransport im Frachtbrief, bei einem Seetransport im Konnossement fälschlich auf 10 Mark angegeben. Hier kann der Landfrachtführer sein Pfandrecht am Frachtgut gegenüber dem Empfänger wegen 100, der Verfrachter kann es nur wegen 10 Mark geltend machen.

2. Das gesetzliche Pfandrecht des Verfrachters dauert nach der Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger nicht drei, sondern dreißig Tage fort (623 II).

IV. Außer dem gesetzlichen Pfandrecht hat der Verfrachter noch ein gesetzliches Zurückbehaltungsrecht am Frachtgut: er braucht das Gut nicht früher auszuliefern, als bis die darauf haftenden Bodmereigelder, Beiträge zur großen Haverei, Bergungs- und Hülfskosten bezahlt oder sichergestellt sind (s. 615).

i) Aufhebung des Vertrages.

§ 142.

I. Sowohl der Befrachter wie der Verfrachter können von dem Frachtvertrage aus gewissen wichtigen Gründen zurücktreten. Hervorgehoben sei das folgende.

1. Der Befrachter und der Verfrachter haben beide ein Rücktrittsrecht, wenn durch Anordnung der Staatsgewalt (Verfügung von hoher Hand) das Schiff mit Beschlag belegt, der Abladungs- oder der Bestimmungshafen blockiert, die Aus- oder Einfuhr des Frachtguts verboten wird oder wenn durch Kriegsausbruch Schiff oder Gut der Gefahr der Aufbringung ausgesetzt ist oder endlich, wenn Antritt oder Fortsetzung

der Reise durch einen andern, von keiner Partei verschuldeten Umstand eine solche Verzögerung erleidet, daß dadurch der erkennbare Zweck des ganzen Vertrags vereitelt wird; doch muß, wenn der Rücktrittsgrund erst nach Antritt der Reise eintritt, der Befrachter eine Distanzfracht (s. oben S. 450) zahlen, aber nicht mehr, als der Wert des Frachtguts zur Zeit der Rücktrittserklärung ausmacht (s. 629, 634, 637, 641).

2. Der Verfrachter allein hat ein Rücktrittsrecht, wenn der Befrachter das Frachtgut nicht rechtzeitig liefert (s. oben S. 479), ohne daß es darauf ankommt, ob der Befrachter sich in Verzug befindet oder durch Umstände, die er nicht zu vertreten braucht, an der rechtzeitigen Lieferung behindert ist. Die Folgen des Rücktritts sind verschieden, je nachdem der Befrachter das Frachtschiff gechartert oder bloß einen Stückgütervertrag abgeschlossen hatte.

a) Beim Chartervertrage kommt der Befrachter mit der Zahlung einer sogenannten Fautfracht davon, die halb so groß ist wie die ordentliche Fracht. Dafür muß er aber diese Fracht auch dann zahlen, wenn der Verfrachter die Reise mit andern Frachtgütern antritt oder die Reise ganz unterläßt (585, 580, 586).

b) Beim Stückgütervertrage muß der Befrachter an und für sich die volle ordentliche Fracht zahlen. Dafür kann er aber, wenn der Verfrachter statt der nicht gelieferten andre Frachtgüter annimmt, die dafür zu entrichtende Fracht in Abzug bringen und wird völlig frei, wenn der Verfrachter die Reise ganz unterläßt. Auch muß der Verfrachter, wenn er den Anspruch auf die Fracht geltend machen will, dies dem Befrachter vor der Abreise besonders anzeigen (588 II, III).

3. Der Befrachter allein hat ein Rücktrittsrecht, wenn der Verfrachter den Antritt oder die Fortsetzung der Reise verzögert; Voraussetzung und Wirkung des Rücktritts richtet sich nach bürgerlichem Recht; der Rücktritt ist also — anders als im Landfrachtrecht — regelmäßig nur zulässig, wenn der Verfrachter sich im Verzuge befindet und eine ihm gesetzte Nachfrist hat verstreichen lassen (BGB. 327).

II. Außer dem zu I besprochenen Rücktritt aus wichtigen Gründen steht zwar nicht dem Verfrachter, wohl aber dem Befrachter auch ein willkürlicher Rücktritt vom Vertrage frei.

1. Bei Charterung eines ganzen Schiffs ist der Rücktritt zu jeder Zeit statthaft, außer wenn er eine Änderung der Reise oder das Anlaufen eines Hafens mit sich bringt. Wird der Rücktritt vor Beginn der Reise erklärt, so muß der Befrachter nur die Fautfracht (oben zu I, 2 a) und gewisse Nebenkosten zahlen; wird er später erklärt, so muß der Befrachter die volle Fracht entrichten und außerdem Schadensersatz leisten, namentlich wegen des Zeitverlusts, den der Verfrachter durch die Wiederausladung des Frachtguts erleidet (s. 580—582, 586).

2. Beim Stückgütervertrage ist der Rücktritt nur bis zur Abladung des Frachtguts unbedingt statthaft; später ist er bloß zulässig, wenn er die Reise nicht verzögert. Wird der Rücktritt erklärt, so muß der Befrachter die volle Fracht unter Abzug dessen zahlen, was der Verfrachter durch den Rücktritt erspart oder was er infolge des Rücktritts anderweit gewinnt oder zu gewinnen böswillig unterläßt (s. 588, 589 und BGB. 649).

III. Von Rechts wegen wird der Frachtvertrag aufgehoben, ohne daß es erst einer Rücktrittserklärung von seiten einer Partei bedarf, wenn das Frachtschiff oder wenn das Frachtgut durch Zufall verloren geht (628, 630, 633).

1. Geht das Frachtschiff oder das Frachtgut schon vor Beginn der Reise verloren, so hat der Verfrachter keinen Anspruch auf Fracht. Dagegen ist, wenn der Verlust erst nach Beginn oder gar erst nach Vollendung der Reise eintritt, zu unterscheiden wie folgt.

a) Ist das Schiff verloren, das Frachtgut erhalten, so verbleibt dem Verfrachter das Recht auf eine Distanzfracht nach Verhältnis der zurückgelegten zur ganzen Reise, jedoch nicht über den Wert des geretteten Guts hinaus (630, 631).

b) Ist das Frachtgut verloren, so verbleibt dem Verfrachter das Recht auf die volle Fracht, falls der Verlust durch die natürliche Beschaffenheit des Guts eingetreten ist; ein hierher gehöriger Fall ist, daß zu transportierendes Vieh unterwegs infolge von Krankheit verendet (s. 633, 618).

Beispiel. Auf einem von Galveston nach Bremen fahrenden Schiff muß ein als Frachtgut aufgegebener Hund gleich nach der Abreise erschossen werden, weil Zeichen von Tollwut bei ihm auftraten; vor Southampton scheitert das Schiff und geht verloren: dabei wird nur ein Teil des Frachtguts gerettet und auch dieser Teil ist schwer beschädigt; die Schiffsbesatzung ist bei dem Vorfall außer Schuld. I. Hier ist für den Hund die volle Fracht zu zahlen, obschon er noch nicht $^1/_{100}$ der Reise zurückgelegt hat. II. 1. Dagegen ist für die in Southampton geretteten Güter nur ein Teil der Fracht zu zahlen und zwar nach Verhältnis der Entfernung Galveston-Southampton zur Entfernung Galveston-Bremen, jedoch unter Mitberücksichtigung des Aufwandes an Kosten und Zeit sowie der Gefahren und Mühen, die durchschnittlich gerade mit dem Reiseteil Galveston-Southampton und mit der ganzen Reise Galveston-Bremen verbunden sind. 2. Ist der Wert eines geretteten Guts infolge der erlittenen Beschädigung unter den Betrag der auf dies Gut entfallenden, nach den Regeln zu a zu berechnenden Teilfracht gesunken, so ist die Teilfracht auf den jetzigen Wert des Guts herabzusetzen. III. Für die nicht geretteten Güter endlich ist eine Fracht überhaupt nicht zu entrichten, obschon der Verfrachter sie doch bis über $^9/_{10}$ des ganzen Reiseweges glücklich forttransportiert hat und an ihrem Verlust unschuldig ist.

2. Ist nur ein Teil des Frachtguts verloren, so gelten die Regeln zu 1 entsprechend, d. h. der Frachtvertrag ist in Ansehung des verlorenen Teils aufgehoben und die Fracht verhältnismäßig herabzusetzen (636 IV; s. aber auch 636 I).

3. Sind Weinfässer oder andre Behältnisse, die mit Flüssigkeiten angefüllt sind, während der Reise ganz oder zum größeren Teil ausgelaufen, so können sie „abandonniert",

d. h. dem Verfrachter für die Fracht samt Nebenforderungen an Zahlungsstatt überlassen werden (s. 616 II): der Frachtschuldner kann sich also durch Preisgabe des Fasses samt dem Restinhalt von seiner Frachtschuld befreien.

7. Der Binnenschiffahrtsfrachtvertrag.[1]

§ 143.

Die für den Binnenschiffahrtsfrachtvertrag maßgebenden Regeln sind in buntem Gemenge bald dem Fuhrmanns-, bald dem internen Eisenbahn-, bald dem Seefrachtrecht entnommen; nur ein kleiner Teil ist selbständigen Inhalts.

I. Die Namen der Vertragsparteien sind dieselben wie im Fuhrmannsrecht: man spricht also vom Absender und nicht vom Befrachter oder Ablader, vom Frachtführer und nicht vom Verfrachter.

II. Der Abschluß des Frachtvertrages folgt insofern den Regeln des Fuhrmannsfrachtrechts, als er formlos geschehn kann, der Frachtführer aber die Ausstellung eines Frachtbriefs fordern darf (BSchGes. 26, HGB. 426). Andrerseits folgt er dem Seefrachtrecht insoweit, als vor Beginn der Verladung der Güter auch umgekehrt der Absender eine Urkunde des Frachtführers, den Ladeschein, fordern kann, dessen Inhalt im wesentlichen dem des Konnossements entspricht, und als der Absender dem Frachtführer eine von ihm unterzeichnete Abschrift des Ladescheins geben muß; doch braucht der Frachtführer den Ladeschein, anders als im Seerecht, nur in einem einzigen Exemplar auszufertigen (BSchGes. 72, HGB. 445).

Eine Besonderheit ist, daß für den Ladeschein anscheinend die eigenhändige Unterzeichnung durch den Frachtführer als wesentliche Form vorgeschrieben ist (BSchGes. 26, HGB. 445 II; siehe ferner BSchGes. 72 III).

Nach dem Wortlaut des Gesetzes kann die Ausstellung eines Frachtbriefs neben dem Ladeschein gefordert werden und umgekehrt. Doch wird in der Praxis wohl ausnahmslos nur eine von beiden Urkunden ausgestellt.

Aus fiskalischen Gründen ist für den Binnenschiffahrtsfrachtvertrag eine Beurkundung vorgeschrieben, wenn er über die Ladung eines ganzen Schiffsgefäßes lautet und der Raumgehalt des Schiffs über 250 Tonnen ausmacht (Reichsstempelgesetz vom 15. Juli 1909 § 38, Tarif 6 c).

Nicht übernommen ist der seerechtliche Satz, daß beim Chartervertrage jede Partei die Errichtung einer Chartepartie fordern kann. Bei der Flußschiffahrt innerhalb des nämlichen Orts oder gewisser durch Verordnung zu bezeichnender engerer Verkehrsgebiete fällt auch das Recht des Absenders auf Ausstellung eines Ladescheins fort (BSchGes. 131)

III. 1. Für die Rechtsstellung des Empfängers kommen, wenn ein Ladeschein ausgestellt ist, analoge Regeln zur Anwendung, wie nach Seefrachtrecht, wenn ein Konnossement ausgestellt ist; namentlich sind Anweisungen des Absenders, die die Rechte des Empfängers beeinträchtigen, unzulässig, mag auch das Frachtgut noch unterwegs sein, es sei denn, daß

[1] Mittelstein Z. 45 S. 541. Weitere Literatur siehe oben S. 156[1].

der Absender den Ladeschein selber in Händen hat und dem Frachtführer zurückgibt (BSchGes. 26, HGB. 447 III); für den Erwerb von Rechten am Frachtgut hat die Übergabe des Ladescheins an den dadurch legitimierten Empfänger dieselbe Wirkung wie die Übergabe des Frachtguts selbst (450, BSchGes. 26) u. s. w.

Doch wird der Empfänger dadurch begünstigt, daß regelmäßig der Ladeschein nur in einem Exemplar ausgefertigt wird und der Empfänger demnach, wenn er auch nur dies eine Exemplar empfangen hat, dieselbe Rechtsstellung einnimmt wie nach Seerecht ein Empfänger, der sämtliche Exemplare des Konnossements in Händen hat. Unter andrem folgt daraus, daß der Empfänger auf Grund jenes einen Exemplars über das Frachtgut sofort frei verfügen kann, auch wenn der Schiffer und das Gut sich noch unterwegs befinden (BSchGes. 26, HGB. 447 II.)

2. Ist ein Ladeschein nicht ausgestellt, so entscheiden die Regeln des Fuhrmannsfrachtrechts (BSchGes. 26).

IV. Die Ausführung des Frachtauftrages richtet sich im allgemeinen nach Seefrachtrecht.

Doch finden sich einzelne Besonderheiten. So wird die Lade- und Löschfrist beim Chartervertrage nicht durch die Ortssitte bestimmt, sondern beträgt je nach der Schwere der Ladung 1—18 Tage, falls nicht durch Vereinbarung oder Verordnung der höheren Verwaltungsbehörde eine andre Frist festgesetzt wird; die Überliegezeit ist, wenn eine solche überhaupt vereinbart und ihre Länge nicht vertragsmäßig bestimmt ist, gleich der Ladezeit, aber nicht länger als eine Woche; auch die Höhe des Liegegeldes ist (in Ermanglung einer Abrede der Parteien oder einer Festsetzung der Verwaltungsbehörde) gesetzlich bestimmt; der Absender muß das Frachtgut nicht bloß an das Schiff, sondern auf das Schiff, unverpackte Sachen sogar in das Schiff liefern u. s. f. (BSchGes. 38, 29, 31, 32, 41). Bei Schiffen, die nur innerhalb eines einzelnen Orts verkehren, wird die Ausführung des Frachtauftrages nicht wie im See-, sondern wie im Landfrachtrecht bestimmt (BSchGes. 131).

V. Die Haftung des Frachtführers für Beschädigung, Verlust und verspätete Ablieferung ist wie im Fuhrmannsfrachtrecht geregelt (BSchGes. 58, 62, 26; HGB. 430, 439), jedoch mit folgenden Abweichungen.

1. In einigen wichtigen Beziehungen sind die besondern eisenbahnrechtlichen Regeln auch auf die Binnenschiffahrt übertragen: bei Gütern, die vermöge ihrer eigentümlichen natürlichen Beschaffenheit der besondern Gefahr des Verlusts, der Minderung oder der Beschädigung ausgesetzt sind oder die nach Vereinbarung mit dem Absender auf Deck verladen oder in Schiffen ohne Verdeck befördert werden oder deren Verladung oder Ausladung von dem Absender oder Empfänger besorgt wird oder die nach Angabe des Frachtbriefs oder Ladescheins unverpackt oder in mangelhafter Verpackung verladen sind, obgleich ihre Natur eine Verpackung während der Beförderung nötig macht, ist der Frachtführer für eine Beschädigung und einen Verlust des Guts nicht haftbar, die aus der Gefahr entstanden sind, die mit der eigentümlichen Beschaffenheit des Guts oder der vom Absender oder Empfänger bestimmten Beförderungs-, Verladungs- oder Ausladungsart oder der fehlenden oder mangelhaften

Verpackung zusammenhängt, es sei denn, daß den Frachtführer oder seine Leute ein Verschulden trifft; auch die eisenbahnrechtlichen Beweisregeln sind übernommen (BSchGes. 59; siehe auch ebenda 60).

2. Ist ein Ladeschein ausgestellt, so ist der Frachtführer für dessen Angaben über das Frachtgut dem Empfänger in ähnlicher Art verhaftet wie im Seerecht der Verfrachter, wenn ein Konnossement ausgestellt ist (BSchGes. 73, 76). Doch ist die Haftung des Frachtführers aus dem Ladeschein etwas milder als die des Verfrachters aus dem Konnossement.

a) Der Frachtführer kann sich bei falschen Angaben des Ladescheins über die Art und Beschaffenheit des Guts durch den Beweis entschuldbaren Irrtums haftfrei machen, und zwar nicht bloß wie im Seerecht bei Gütern, die im Ladeschein als verpackt bezeichnet sind, sondern auch bei Gütern, die unverpackt waren (BSchGes. 74 I).

b) Bei Gütern, die verpackt eingeliefert waren und als solche im Ladeschein bezeichnet sind, gilt die Klausel „Inhalt unbekannt" als selbstverständlich; sie ist also, anders als im Seerecht, überflüssig; der Frachtführer braucht deshalb, wenn die Angaben des Ladescheins falsch sind, nicht einmal den Beweis eines Irrtums zu führen, ist vielmehr für die Angaben über den Inhalt der Frachtstücke gar nicht verantwortlich; anders nur bei böslichem Verhalten des Frachtführers (BSchGes. 74 II).

3. Höhe des Schadensersatzes wie im Fuhrmannsfrachtrecht. Doch braucht der Frachtführer, wenn er wegen unrichtiger Angaben des Ladescheins haftbar gemacht wird, wie im Seerecht nur den Minderwert zu ersetzen, der sich aus der Nichtübereinstimmung der Güter mit der im Ladeschein gegebenen Bezeichnung ergibt; bloß bei böslicher Handlungsweise muß er vollen Schadensersatz gewähren (BSchGes. 75).

VI. Haftung des Frachtführers für seine Gehülfen und Mitfrachtführer — soweit nicht die allgemeine Haftung des Schiffseigners für die dienstlichen Verschuldungen der Schiffsbesatzung (oben 158 V, 1) eine Ausnahme bedingt — wie im Fuhrmannsfrachtrecht (BSchGes. 26, 3, HGB. 431, 432).

VII. Die Ansprüche gegen den Frachtführer erlöschen in gleicher Art wie nach Fuhrmannsfrachtrecht mit dem einzigen Unterschiede, daß es bei den Ansprüchen wegen Minderung und Beschädigung (nicht auch wegen verspäteter Ablieferung) des Frachtguts nicht darauf ankommt, ob die Fracht bezahlt, sondern wie im Seerecht, nur darauf, ob das Frachtgut angenommen ist (BSchGes. 61, 62 II, III).

VIII. Die Rechte des Frachtführers bestimmen sich nach Seefrachtrecht (BSchGes. 45, 63, 66). Doch erlischt sein Pfandrecht schon drei Tage nach Ablieferung des Frachtguts (BSchGes. 26, HGB. 440).

Andre Abweichungen vom Seerecht ergeben sich aus BSchGes. 26, HGB. 426 III, 427 sowie BSchGes. 66.

IX. 1. Das Recht des Absenders, wegen Verzögerung der Reise vom Vertrage zurückzutreten, richtet sich im ganzen nach Fuhrmanns-, das Recht des Frachtführers, wegen nicht rechtzeitiger Lieferung der Ladung vom Vertrage zurückzutreten, richtet sich im ganzen nach Seefrachtrecht; eine wichtige Besonderheit ist, daß in letzterem Fall der Frachtführer beim Chartervertrage nur ein Drittel, beim Stückgütervertrage nur die Hälfte der Fracht erhält (BSchGes. 71, 34, 35, 38, 39).

Nicht übernommen ist das besondre seerechtliche Rücktrittsrecht des Befrachters und Verfrachters, von dem oben S. 488 I, 1 die Rede war.

2. Das Recht des Absenders, nach freiem Belieben vom Frachtvertrage zurückzutreten, richtet sich im ganzen nach Seefrachtrecht; nur braucht, wenn der Rücktritt vor Antritt der Reise erfolgt, der Absender auch hier außer gewissen Nebenkosten beim Chartervertrage bloß ein Drittel, beim Stückgütervertrage bloß die Hälfte der Fracht zu zahlen (BSchGes. 36, 39 IV).

3. Von Rechts wegen wird der Frachtvertrag aufgehoben durch zufälligen Verlust des Frachtguts oder des Schiffs oder durch eine umfassende Ausbesserung des Schiffs oder durch sonstige dauernde Behinderung der Reise; in allen diesen Fällen ist Distanzfracht zu zahlen, wenn die Reise schon begonnen war; für Tiere, die unterwegs sterben, oder für Güter, die infolge ihrer natürlichen Beschaffenheit zu Grunde gehn, ist die volle Fracht zu entrichten (BSchGes. 68, 69, 64, 65).

Letzteres entspricht dem Seerecht. Dagegen ist die seerechtliche Regel, daß für sonstige verlorene Güter gar keine Fracht zu zahlen ist und die Distanzfracht auf den Wert der geretteten Güter beschränkt wird, nicht übernommen.

II. Der Speditionsvertrag.[1]

§ 144.

Rechtsquelle: HGB. 407 ff.

I. 1. Der Speditionsvertrag ist ein gegenseitiger Vertrag, durch den die eine Partei — der Spediteur — es übernimmt, im Auftrage und für Rechnung der Gegenpartei, aber in eignem Namen eine Güterbeförderung durch einen Frachtführer oder Verfrachter zu besorgen, während die Gegenpartei — der Versender — ihm dafür ein Entgelt verspricht; außerdem ist vorausgesetzt, daß der Spediteur Kaufmann ist und das Geschäft im Betriebe seines Gewerbes abgeschlossen hat (s. 407, 415).

---

[1] Grünhut, Recht des Kommissionshandels (79) S. 524; Burchard, Recht der Spedition (94); Granfeld, Om spedition (05); Senckpiehl, Speditionsgeschäft (07).

Enger ist freilich die Terminologie des Gesetzes: ihr zufolge ist Spediteur nur, wer die vorgedachten Geschäfte „gewerbsmäßig" abschließt (407); es genügt also nicht, daß er solche Geschäftsabschlüsse gelegentlich einmal in seinem sonst auf andre Geschäfte gerichteten Gewerbebetriebe vornimmt, sondern sein Gewerbebetrieb muß gerade für diese Geschäftsabschlüsse eingerichtet sein. Doch geht es dem Gesetz mit dieser engen Definition des Spediteurs gerade so wie mit der des Kommissionärs und Frachtführers (s. oben S. 181, 429); es stellt sie nur auf, um sie alsbald wieder so gut wie ganz zurückzunehmen; denn der enge gesetzliche Begriff des Spediteurs wird nur einer einzigen Regel (1 Nr. 6) zu Grunde gelegt, während im übrigen allein der von uns definierte weitere Begriff verwendet wird (s. 415).

2. Den Gegensatz zum Speditionsvertrage bildet namentlich:

a) der Frachtvertrag; denn bei diesem übernimmt es der Frachtführer oder Verfrachter, die Güterbeförderung selber auszuführen, sei es in Person, sei es durch seine Vertreter und Gehülfen, für die er ebenso verantwortlich ist wie für sich selbst; dagegen verspricht beim Speditionsvertrage der Spediteur die Besorgung der Güterbeförderung durch einen andern, der dabei nicht als Vertreter oder Gehülfe des Spediteurs, sondern als selbständiger Unternehmer gelten soll, und übernimmt deshalb auch die Verantwortung für diesen andern keineswegs;

b) die Frachtmäkelei; denn bei dieser tritt der Frachtmäkler nur als Vermittler zwischen Absender und Frachtführer oder Verfrachter oder als Stellvertreter einer der Parteien auf, während beim Speditionsvertrage der Spediteur mit dem Frachtführer oder Verfrachter in eignem Namen abschließt.

3. a) Der Spediteur ist, wie sich aus der Definition des Begriffs des Speditionsgeschäfts ergibt, immer Kaufmann. Und zwar macht er entweder aus dem Betriebe von Speditionsgeschäften ein Gewerbe und ist alsdann Kaufmann um dieses seines Gewerbebetriebes willen, weil der gewerbsmäßige Betrieb von Speditionsgeschäften zu den Grundgeschäften des Handels zählt (1 Nr. 6). Oder sein Gewerbebetrieb geht auf Geschäfte andrer Art; dann muß er gleichfalls Kaufmann sein, weil ja seine Geschäfte nur unter der Voraussetzung seiner Kaufmannseigenschaft als Speditionsgeschäfte angesehn werden. Im ersten Fall ist er Kaufmann, weil seine Geschäfte Speditionsgeschäfte sind; im zweiten Fall sind seine Geschäfte Speditionsgeschäfte, weil er Kaufmann ist.

b) Dagegen kann der Versender auch Nichtkaufmann sein.

4. Da der Spediteur die Güterbeförderung zwar für Rechnung eines Auftraggebers, aber in eignem Namen zu besorgen übernimmt, ist er eine Art Kommissionär (im weiteren Sinn). Demgemäß unterliegt er auch allen für den Kommissionär getroffenen Vorschriften, soweit das Gesetz nicht eine Ausnahme für ihn bestimmt hat (407 II).

Beispiele. I. Im Konkurse des Spediteurs gelten die Forderungen, die dieser auf Grund des von ihm abgeschlossenen Frachtvertrages gegen den Frachtführer erworben hat, nicht als Forderungen des Spediteurs, sondern als Forderungen des Versenders (392).

II. Zeigt der Spediteur dem Versender den Abschluß des Frachtvertrages an, ohne zugleich mitzuteilen, mit wem er den Vertrag abgeschlossen hat, so haftet er dem Versender selbstschuldnerisch für die Ausführung des Frachtvertrages (384 III).

II. Der Abschluß des Speditionsgeschäfts bedarf keiner Form. Auch hat keine Partei ein Recht darauf, von der Gegenpartei die Ausstellung einer auf den Vertrag bezüglichen Urkunde zu fordern.

III. 1. Den beiden beim Abschluß des Speditionsvertrages beteiligten Vertragsparteien, Versender und Spediteur, tritt, wie beim Frachtgeschäft, als Drittbeteiligter der Empfänger gegenüber, d. h. diejenige Person, an die das Gut, dessen Transport der Spediteur zu besorgen hat, am Reiseziel ausgeliefert werden soll. Doch erwachsen diesem Empfänger aus dem Speditionsvertrage weder Rechte noch Pflichten gegenüber dem Spediteur. Seine Rechtsstellung ist also von der eines frachtrechtlichen Empfängers durchaus verschieden.

Ausnahmsweise kommt es freilich auch vor, daß der Speditionsvertrag zu Gunsten des Empfängers abgeschlossen wird und daß demgemäß der Empfänger ein eignes Recht gegen den Spediteur erwirbt. Für diesen Fall gelten die allgemeinen Regeln des BR.s über die Verträge zu Gunsten Dritter (BGB. 328 ff.).

2. Bei dem Mangel an Rechtsbeziehungen zwischen dem Spediteur und dem Empfänger verbleibt es auch dann, wenn jener den Speditionsvertrag dadurch tatsächlich ausführt, daß er mit einem Frachtführer oder Verfrachter in eignem Namen einen dem Speditionsvertrage entsprechenden Frachtvertrag abschließt. Dagegen kommen durch diesen Vertrag Rechtsbeziehungen zwischen dem Spediteur und dem Frachtführer oder Verfrachter zu stande: ihnen gegenüber gilt als Absender oder Befrachter selbstverständlich nicht der Versender, sondern der Spediteur; alle frachtrechtlichen Absenderansprüche und Absenderverpflichtungen entstehn also nicht in des Versenders, sondern in des Spediteurs Person.

Beispiele. I. 1. A. sendet durch den Spediteur B. mit der Bahn ein Gut an C.; die Bahn liefert auch das Gut samt Frachtbrief an C. ab, und C. nimmt Gut und Brief an; nun stellt sich heraus, daß das Gut zuerst bei B. und nachträglich ein zweites Mal auf der Bahn beschädigt ist. Hier kann C. Ersatzansprüche zwar nach Frachtrecht wegen der zweiten Beschädigung gegen die Bahn, nicht aber nach Speditionsrecht auch wegen der ersten Beschädigung gegen B. geltend machen; vielmehr stehn letztere Ansprüche allein dem A. zu. 2. Derselbe Fall; nur hat die Bahn versäumt, bei der Ablieferung des Guts an C. von diesem die im Frachtbrief vermerkten Auslagen B.s einzuziehn. Hier wird C. durch die Annahme von Gut und Brief zur Bezahlung jenes Betrages gegenüber B. nicht verpflichtet; vielmehr kann B. sich wegen der Summe allein an A. (und an die Bahn) halten. II. Derselbe Fall; nur hatte A., während das Gut noch unterwegs war, die Auslieferung an C. untersagt; die Bahn hatte aber das Gut trotzdem an C. abgeliefert. Hier ist die Bahn in ihrem Recht; denn die Untersagung der Auslieferung des Frachtguts an C. hätte nicht von dem Versender A., sondern von dem Absender B. ausgehn müssen. So auch dann, wenn die Bahn gewußt hat, daß B. den Transport an C. lediglich als Spediteur A.s angeordnet hatte. Die Bahn hat es eben nur mit B., und nicht mit A. zu tun.

IV. 1. a) Die Pflichten des Spediteurs gegenüber dem Versender bestehn regelmäßig in folgendem:

α) Er muß für den von ihm zu besorgenden Transport einen geeigneten Frachtunternehmer aussuchen und mit ihm in eignem Namen einen Frachtvertrag abschließen.

β) Er muß dem Frachtunternehmer, wenn der Transport über Land geht, in eignem Namen einen Frachtbrief ausstellen oder, wenn der Transport über See geschieht, sich von ihm ein Orderkonnossement in mindestens zwei Exemplaren geben lassen. Erfolgt der Transport auf Binnengewässern, so hängt es von der Ortssitte ab, ob er einen Frachtbrief ausstellen oder sich einen Ladeschein geben lassen muß.

γ) Er muß das Frachtgut dem Versender abnehmen und dem Frachtunternehmer transportfertig[2] übergeben.

δ) Er muß, soweit es nötig, den Frachtunternehmer über den Wert des Frachtguts, über die Behandlung des Guts während der Reise, über den Reiseweg u. s. w. instruieren.

b) Im Einzelfall können aber die Verpflichtungen des Spediteurs laut Vereinbarung auch von andrer Art sein. So kann sich seine Tätigkeit darauf beschränken, daß er als sog. Zwischenspediteur das Frachtgut auf einer Zwischenstation dem bisherigen Frachtunternehmer abnimmt und einem Nachmann zur Weiterbeförderung übergibt oder daß er als sog. Platzspediteur am Reiseziel das Frachtgut dem letzten Frachtunternehmer abnimmt und dem Dritten, für den das Gut bestimmt ist, ausliefert. Umgekehrt kann sich seine Tätigkeit dahin erweitern, daß er auch einen Teil der Transportmittel (Möbelwagen ohne Umladung, geheizte oder gekühlte Waggons u. dgl.) stellen muß u. s. w.

Im übrigen kommt alles auf die Vereinbarung und auf die Verkehrssitte an, z. B. bei der Frage, ob der Spediteur die Verpackung des Guts prüfen oder ob er sie gar selber besorgen, ob er beim Eisenbahntransport das Lieferungsinteresse deklarieren muß u. s. w. Ergänzende Rechtsregeln fehlen fast ganz; siehe indes 407 II, 390 II.

2. a) Bei Erfüllung aller seiner Pflichten muß der Spediteur kaufmännische Sorgfalt anwenden; er hat hierbei das Interesse des Versenders wahrzunehmen und dessen Weisungen zu befolgen (408 I). Verletzt er seine Pflichten, so muß er, anders als Frachtführer und Verfrachter, vollen Schadensersatz leisten.

b) Für seine Gehülfen und Stellvertreter haftet der Spediteur wie ein Kommissionär nach bürgerlichem Recht.

c) Dagegen steht der Spediteur für den von ihm angenommenen Frachtführer oder Verfrachter nicht ein, es sei denn, daß ihm bei dessen Auswahl oder Instruktion ein Verschulden zur Last fällt oder daß er bei der Anzeige vom Abschluß des Frachtvertrages dem Versender den Namen

[2] Abw. Senckpiehl a. a. O. S. 243.

des Frachtunternehmers verschwiegen hat (s. 407 II, 384 III). Denn Frachtführer und Verfrachter sind ja weder Gehülfen noch Stellvertreter des Spediteurs, so wenig wie der Dritte, mit dem ein Kommissionär das ihm aufgetragene Geschäft abschließt, Gehülfe oder Stellvertreter des Kommissionärs ist. Doch ist es statthaft, daß wie der Verkaufskommissionär für den von ihm gewonnenen Käufer, so der Spediteur für den von ihm angenommenen Frachtunternehmer die Delkrederehaftung übernimmt (s. oben S. 185); hat er dies getan, so steht er von dem Augenblick ab, in dem er die Güter dem Frachtunternehmer übergibt oder dieser in Annahmeverzug gerät, selbstschuldnerisch für ihn ein (407 II, 394 I).

Beispiele. A. hat eine Frachtkiste dem Spediteur B., dieser hat sie durch seinen Expedienten C. dem Reeder D., letzterer hat sie endlich seinem Schiffer E. übergeben; während der Reise über See verdirbt der Inhalt der Kiste; dadurch erleidet A. einen Schaden von 1000 Mark, obschon der gemeine Wert des verdorbenen Guts nur 800 Mark betrug; der Unfall ist dadurch entstanden, daß die Kiste auf dem Schiff an einem sehr warmen Ort untergebracht worden war, während ein ordentlicher Schiffer bei Kenntnis ihres Inhalts sie hätte kühl aufbewahren müssen. I. Die Schuld trägt allein A.; denn er hat dem B. den Inhalt der Kiste falsch angezeigt. Hier ist niemand ersatzpflichtig. II. Die Schuld trägt allein B.; denn A. hat ihm den Inhalt der Kiste richtig angezeigt, B. hat aber die Mitteilung nicht weiter gegeben. Hier ist B. ersatzpflichtig; die Ersatzsumme ist 1000 Mark. III. Die Schuld trägt allein C.; denn A. hat dem B., B. hat dem C. den Inhalt der Kiste richtig angezeigt; C. hat aber die Mitteilung nicht weiter gegeben. Hier ist dieselbe Entscheidung geboten wie zu II. IV. Die Schuld trägt allein D.; denn A. hat dem B., B. hat dem C., C. hat dem D. den Inhalt der Kiste richtig angezeigt; D. hat aber die Mitteilung nicht weiter gegeben. Hier ist D. ersatzpflichtig; die Ersatzsumme beträgt aber nur 800 Mark (611, 613). V. Die Schuld trägt allein E.; denn A. hat dem B., B. hat dem C., C. hat dem D., D. hat dem E. den Inhalt der Kiste richtig angezeigt. Hier sind sowohl D. wie E. ersatzpflichtig; die Ersatzsumme beträgt gleichfalls nur 800 Mark; die Haftung D.s ist aber auf sein Schiffsvermögen beschränkt.

3. Die Ansprüche gegen den Spediteur wegen Beschädigung, Verlusts oder verspäteter Ankunft des Speditionsguts verjähren in der gleichen Frist wie die gleichartigen Ansprüche gegen den Frachtführer (414). Dagegen erlöschen sie dadurch, daß der Empfänger das Frachtgut annimmt und die Fracht bezahlt, nicht.

V. 1. a) Der Spediteur hat Anspruch auf die vereinbarte oder übliche Provision und auf die Erstattung solcher Auslagen, die ihm vom Versender aufgetragen waren oder die er bei pflichtmäßiger Prüfung des Falls für angemessen halten durfte (407 II, 396, BGB. 670, 675). Weitergehende Ansprüche stehn ihm nicht zu; insbesondre kann er, wenn er mit dem Frachtunternehmer eine geringere Fracht als die übliche vereinbart hat, dem Versender nicht etwa die übliche, sondern nur die tatsächlich vereinbarte Fracht in Rechnung stellen (408 II).

b) Die Provision des Spediteurs ist verdient, sobald das Frachtgut dem Frachtunternehmer zur Beförderung übergeben ist (409); geht also das Frachtgut auf der Reise durch einen Zufall verloren, so wird der

Versender zwar der Regel nach von der Zahlung der Fracht (s. oben S. 450 III), nicht aber auch von der Zahlung der Provision befreit.

c) Wie die Fracht und die Auslagen des Frachtführers, so werden auch die Provision und die Auslagen des Spediteurs regelmäßig beim Empfänger durch Nachnahme eingezogen (s. unten § 145).

2. Der Spediteur hat wegen seiner Ansprüche ein gesetzliches Pfandrecht am Speditionsgut (410).

a) Das Pfandrecht stimmt mit dem des Frachtführers insoweit überein, als es nur wegen konnexer Ansprüche gilt (s. oben S. 448 III, 2).

b) Das Pfandrecht stimmt mit dem des Kommissionärs insoweit überein, als es erlischt, sobald der Spediteur den Besitz des Speditionsguts verliert (s. oben S. 189 XIII, 1); nur wenn das Pfandrecht nach den im folgenden Paragraphen darzustellenden Regeln nicht von dem Spediteur selber, sondern von dem Frachtführer, den er angenommen hat, geltend gemacht wird, dauert es ebenso lang wie das Frachtführerpfandrecht, wird also durch die Ablieferung des Guts an den Empfänger nicht unbedingt zerstört (s. 441 I Satz 2, III).

3. Der Spediteur kann wie der Einkaufs- und Verkaufskommissionär den Selbsteintritt erklären, d. h. sich selber dem Versender als Frachtunternehmer bieten (412).

a) Vorausgesetzt ist dabei, daß der Versender sich den Selbsteintritt nicht verbeten hat, sowie daß für das Frachtgeschäft eine „gewöhnliche Fracht" vorhanden ist; letztere hat die Bedeutung des Marktpreises beim Selbsteintritt des Verkaufs- und Einkaufskommissionärs und wird namentlich bei Speditionsaufträgen mit ungewöhnlichen Bedingungen fehlen.

Der Selbsteintritt ist auch dann zulässig, wenn der Spediteur die Güterbeförderung tatsächlich durch einen Dritten ausführen läßt: der Spediteur kann also dem Auftraggeber gegenüber diesen Dritten als seinen Gehülfen oder Unterfrachtführer hinstellen. Eine Frist, binnen deren der Selbsteintritt zu erklären ist, besteht nicht.

b) Der selbsteintretende Spediteur gilt zugleich als Spediteur und als Frachtunternehmer, ähnlich wie der selbsteintretende Einkaufskommissionär zugleich als Kommissionär und als Verkäufer gilt (412 II). Demgemäß haftet er für seine Spediteurtätigkeit als Spediteur, für die Güterbeförderung als Frachtunternehmer. Ebenso kann er für seine Spediteurtätigkeit Provision und Erstattung der bei Speditionsgeschäften sonst gewöhnlich vorkommenden Kosten fordern, mögen auch in Wirklichkeit gar keine Kosten entstanden sein; für die Güterbeförderung kann er dagegen die gewöhnliche Fracht liquidieren, mag er auch mit dem für eigne Rechnung angenommenen Frachtführer eine geringere Fracht vereinbart haben.

Die Regel zu b enthält zwei Unklarheiten. 1. Das Gesetz sagt: der selbsteintretende Spediteur habe zugleich die Rechte und die Pflichten eines „Frachtführers oder Verfrachters". Dies ist dahin zu berichtigen, daß er je nach der Art der von ihm zu besorgenden Güterbeförderung die Rechte und Pflichten eines Land-, Eisenbahn- oder Flußfracht-

führers oder eines Seeverfrachters hat. 2. Die Rechte eines Frachtunternehmers werden oft mit den Pflichten eines Spediteurs in Widerspruch geraten, wenn beide in der Person des selbsteintretenden Spediteurs miteinander verbunden werden; so hat der Frachtführer ein Recht auf Ausstellung eines Frachtbriefs und Beschaffung der nötigen Begleitpapiere; der Spediteur soll aber dem Versender gerade die Last abnehmen, die mit der Besorgung dieser Papiere verbunden ist. In solchen Fällen hat offenbar die Spediteurpflicht vor dem Frachtunternehmerrecht den Vorzug; wofür würde der Spediteur denn auch andernfalls den Versender mit einer Provision belasten? Daraus ergibt sich ferner, daß der Versender dem selbsteintretenden Spediteur für Zollstrafen, die dieser bei Ausführung des Frachtgeschäfts erleidet, trotz HGB. 427 nur haftet, wenn ihn ein Verschulden trifft, daß der selbsteintretende Spediteur auch für nicht deklarierte Kostbarkeiten einsteht u. s. w.

4. Sehr oft tritt der Spediteur nur für einen Teil des Transports als Frachtunternehmer ein. Hierher gehört namentlich der Fall, daß er ein mit der Eisenbahn zu versendendes Gut beim Versender abholt und der Eisenbahn durch seine Leute zuführt: denn für diesen Transport, so kurz er ist, gilt er nicht als Spediteur, sondern als Frachtführer.

VI. Die Aufhebung des Speditionsvertrages geschieht nach den allgemeinen Regeln, die für die Aufhebung eines Werkvertrages gelten, der eine Geschäftsbesorgung zum Gegenstande hat.

VII. Besondre Arten der Spedition sind die Spedition mit fixen Spesen und die Sammelspedition.

1. Eine Spedition mit fixen Spesen liegt vor, wenn der Spediteur mit dem Versender einen bestimmten Satz der Beförderungskosten vereinbart hat. Alsdann wird der Spediteur ausschließlich als Frachtführer oder Verfrachter behandelt, hat also alle Pflichten und alle Rechte eines solchen, nicht dagegen nebenbei (wie im Fall seines Selbsteintritts als Frachtunternehmer) die Pflichten und Rechte eines Spediteurs (413 I). Demgemäß kann er neben Fracht und Auslagen nicht außerdem eine Spediteurprovision fordern. Läßt er die Beförderung durch einen Frachtführer ausführen, so gilt dieser dem Versender gegenüber als bloßer Unterfrachtführer; hat also der Spediteur mit dem Frachtführer eine Fracht vereinbart, die geringer ist als der mit dem Versender vereinbarte Satz, so behält er den Unterschied als seinen Gewinn; umgekehrt ist, wenn jene Fracht höher ist, der Unterschied vom Spediteur als Verlust zu tragen.

Ob der Satz, daß bei Vereinbarung fixer Spesen der Spediteur „ausschließlich" die Pflichten und Rechte eines Frachtführers hat, nicht über die wirkliche Absicht des Gesetzgebers hinausgeht, ist übrigens zweifelhaft. Soll der Spediteur z. B. vom Versender einen Frachtbrief fordern können?

2. Eine Sammelspedition liegt vor, wenn ein Spediteur die Frachtgüter verschiedener Versender zu einer „Sammelladung" vereinigt und die Beförderung der ganzen Ladung durch Abschluß eines einzigen Frachtvertrages auf eigne Rechnung besorgt. Hier hat der Spediteur gleichfalls ausschließlich die Pflichten und Rechte eines Frachtführers oder Verfrachters, darf also als Vergütung keine Provision, sondern nur Fracht und Auslagenerstattung fordern (413 II Satz 1). Und zwar

muß er die Fracht „den Umständen nach angemessen" berechnen, d. h. er muß die Ersparnis, die er dadurch macht, daß er die Güter nicht einzeln, sondern als Sammelladung transportieren läßt, zwischen sich und allen Versendern angemessen verteilen; in keinem Fall darf der vom Versender zu zahlende Frachtsatz höher sein als die gewöhnliche bei Einzelsendung zu zahlende Fracht, so daß der Versender mindestens die Spediteurprovision erspart (413 II).

Beispiel. Spediteur A. hat für B. einen Gütertransport zu besorgen; bei vereinzelter Ausführung des Transports müßte B. an Fracht 12 Mark, an Provision 0,50 Mark zahlen; nun versendet aber A. die Güter B.s in Sammelladung, und der auf diese Güter entfallende Anteil an der Gesamtfracht der Sammelladung beträgt 8 Mark. Hier wird A. an B. statt 12,50 nur 11 Mark zu zahlen haben.

III. Die Nachnahme im Frachtverkehr.[1]

1. Die Kostennachnahme.

§ 145.

Rechtsquellen: HGB. 441, 442, 625, 626, 627, 411; EVO. 76 V; Int. Vertr. 20.

1. Wie bereits früher erwähnt, ist Schuldner der „Frachtführerkosten" — d. h. der Fracht, der dem Frachtführer zu erstattenden Auslagen und der vom Frachtführer dem Absender auf das Gut gewährten Vorschüsse — nach Fuhrmannsfrachtrecht zunächst allein der Absender, jedoch mit der Maßgabe, daß er die Kosten erst postnumerando im Wege der Kostennachnahme zu entrichten hat. Das hat folgende Bedeutung:

1. a) Die Zahlung der Kosten soll regelmäßig erst bei oder nach Ablieferung des Frachtguts am Reiseziel und nicht durch den Absender selbst, sondern für dessen Rechnung durch den Empfänger geschehn. Erst wenn die Zahlung seitens des Empfängers ausbleibt, kann auch der Absender selber im Wege des Rückgriffs für die Kosten haftbar gemacht werden.

b) Eine Ausnahme gilt, wenn der Empfänger die Annahme des Frachtguts verweigert oder wenn die Ablieferung des Guts unmöglich wird oder wenn es sich herausstellt, daß der Wert des Guts die Kosten nicht deckt: in allen diesen Fällen ist der Absender zur sofortigen Bezahlung der Kosten verbunden, ohne den Frachtführer zuvörderst an den Empfänger verweisen zu dürfen.

2. a) Zahlt der Empfänger, wenn der Frachtführer ihm die Ablieferung des Frachtguts anbietet, die „nachgenommenen" Kosten, so ist

[1] Knittel, Nachnahme (86).

der Frachtführer befriedigt und damit der Absender von seiner Kostenschuld befreit.

b) Zahlt der Empfänger nicht, so muß der Frachtführer entweder die Ablieferung des Frachtguts an ihn ablehnen oder wenigstens sein gesetzliches Pfandrecht an dem Gut dadurch wahren, daß er es so lange, als der Empfänger noch im Besitz des Guts ist,[2] spätestens aber binnen drei Tagen seit der Ablieferung gerichtlich geltend macht. Hat er das eine oder das andre getan, so kann er nunmehr wegen seiner Kosten den Rückgriff an den Absender nehmen (s. 441, 442).

c) Zahlt der Empfänger nicht und hat der Frachtführer das Gut an ihn abgeliefert, ohne sein Pfandrecht an dem Gut rechtzeitig geltend zu machen, so hat der Frachtführer den Rückgriff an den Absender verwirkt (442 Satz 2).

Beispiele. I. Fuhrmann A. hat im Auftrage B.s am 1. Mai und den drei darauf folgenden Tagen je eine Kiste gegen Zahlung von je 4 Mark Kosten an C. abzuliefern; am 1. Mai zahlt C. die fälligen 4 Mark und erhält dafür die erste Kiste; am 2. und 3. Mai lehnt C. die Zahlung unter Ausflüchten ab; trotzdem liefert A. ihm auch die zweite und dritte Kiste aus; als C. aber auch am 4. Mai die Zahlung ablehnt, verweigert A. nicht bloß die Ablieferung der vierten, sondern erhebt auch sofort Pfandklage wegen der zweiten und dritten Kiste; die Klage wird dem C. am 6. Mai zugestellt. Hier kann A. sich wegen der Kosten der dritten und vierten Kiste im Wege des Rückgriffs an B. halten. Dagegen ist B. wegen der Kosten der beiden ersten Kisten befreit; wegen der Kosten der ersten, weil A. ihretwegen befriedigt ist, wegen der Kosten der zweiten, weil A. ihretwegen zu spät Pfandklage erhoben hat. II. Derselbe Fall wie zu I; nur hat C. die dritte Kiste dem gutgläubigen D. verkauft und übergeben. 1. Hier ist dieselbe Entscheidung geboten wie zu I, wenn C. die Übergabe erst nach Erhebung der Pfandklage vorgenommen hat. Denn dann verbleibt es dabei, daß A. rechtzeitig geklagt und damit den Rückgriff gegen B. gewahrt hat; daß durch die Veräußerung der Kiste an D. das Pfandrecht A.s erloschen ist (BGB. 936) und demnach die Klage A.s gegen C. für B. gar keinen Nutzen hat, ist für die Entscheidung unerheblich. 2. Dagegen ändert sich die Entscheidung, wenn C. die Veräußerung vor Erhebung der Pfandklage vorgenommen hat. Hier hat A. zu spät geklagt und deshalb den Rückgriff auch wegen der dritten Kiste verwirkt.[3]

3. a) Folgen bei einer Güterbeförderung mehrere Frachtführer aufeinander, so ist der letzte von ihnen, der die Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger besorgt, ermächtigt, nicht bloß seine eignen, sondern auch die nachgenommenen Kosten seiner Vormänner als deren Stellvertreter vom Empfänger einzuziehn und zu diesem Zweck nötigenfalls auch das gesetzliche Pfandrecht der Vormänner am Frachtgut geltend zu machen; ja er ist den Vormännern gegenüber zur Wahrnehmung dieser ihrer Rechte sogar verpflichtet (441 I Satz 1).

α) Zahlt der Empfänger die Kosten der Vormänner an den letzten Frachtführer, so gelten die Vormänner damit als befriedigt und der Absender ist ihnen gegenüber von seiner Kostenschuld befreit.

---

[2] Siehe unten bei Anm. 4.
[3] Siehe unten bei Anm. 4.

β) Zahlt der Empfänger die Kosten der Vormänner nicht, so muß der letzte Frachtführer entweder die Ablieferung des Frachtguts an ihn ablehnen oder wenigstens das gesetzliche Pfandrecht der Vormänner rechtzeitig gerichtlich geltend machen. Hat er das eine oder das andre getan, so können die Vormänner nunmehr wegen ihrer Kosten den Rückgriff an den Absender nehmen (s. 442 Satz 2).

γ) Zahlt der Empfänger die Kosten der Vormänner nicht und hat der letzte Frachtführer das Gut an ihn abgeliefert, ohne das Pfandrecht der Vormänner an dem Gut rechtzeitig geltend zu machen, so haben die Vormänner den Rückgriff an den Absender verwirkt; doch ist der letzte Frachtführer ihnen für den Verlust ihres Rückgriffs schadensersatzpflichtig (442 Satz 1, 2).

b) Eine Vereinfachung erfahren die Regeln zu a, wenn, wie es häufig vorkommt, ein Nachmann seinen Vormann wegen der diesem zustehenden Kosten vorschußweise befriedigt. Denn alsdann gehn die Kostenansprüche des Vormanns samt dem sie sichernden gesetzlichen Pfandrecht kraft Gesetzes auf den Nachmann über (441 II). Sonach vereinigt, wenn sämtliche bei dem Transport beteiligte Frachtführer in dieser Art verfahren, der letzte Nachmann die gesamten Kostenansprüche aller Vormänner in seiner Person und hat sie nicht als Vertreter der Vormänner, sondern kraft eignen Rechts, in eignem Namen, für eigne Rechnung geltend zu machen. Doch muß jeder Vormann dem Nachmann, der ihn wegen seiner Kosten befriedigt, für die Erstattung dieser Kosten seitens des Empfängers Gewähr leisten. Zahlt also der Empfänger nicht, so kann der letzte Nachmann wegen der Kosten des Vormanns den Rückgriff nicht nur an den Absender, sondern auch an den Vormann nehmen; dieser Rückgriff ist aber an dieselben Voraussetzungen geknüpft wie der gegen den Absender: Verweigerung der Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger oder rechtzeitige Geltendmachung des Frachtführerpfandrechts (442).

Beispiele. I. 1. Im Auftrage A.s haben die Fuhrleute B., C. und D. als Samtfrachtführer einen Transport an E. auszuführen und verteilen ihn so unter sich, daß B. die Anfangs-, C. die Mittel-, D. die Schlußstrecke übernimmt; die Fracht beträgt für die erste Teilstrecke 10, für die zweite 7, für die dritte 3 Mark; außerdem hat B. dem A. auf das Frachtgut einen Vorschuß von 300 Mark gewährt. Hier muß D. von dem Empfänger E. nicht bloß 3 Mark für sich selbst, sondern auch 7 Mark für C. und 310 Mark für B., zusammen also 320 Mark, einziehn. a) D. zieht die Summe tatsächlich von E. ein; dann ist A. nicht bloß gegenüber D., sondern auch gegenüber B. und C. befreit, auch wenn D. das für B. und C. eingezogene Geld nicht an beide abliefert, sondern für sich verbraucht. b) D. erhält die Summe von E. nicht und verweigert deshalb die Herausgabe des Guts oder erhebt rechtzeitig Pfandklage. Hier haben D. wegen 3, C. wegen 7, B. wegen 310 Mark den Rückgriff gegen A. c) D. erhält die Summe von E. nicht, liefert ihm aber das Frachtgut trotzdem ab, ohne Pfandklage zu erheben. Hier ist A. ebenso befreit wie zu a; doch ist D. dem B. und dem C. ersatzpflichtig; und zwar muß er dem B. 310, dem C. 7 Mark ersetzen, es sei denn, daß er beweist, der Schaden beider sei geringer gewesen, etwa weil das Frachtgut weniger wert und A. für seine Person nicht zahlungsfähig war. 2. Der-

selbe Fall wie zu 1 a—c; nur hat C. die 310 Mark an B., D. hat die 310 + 7 Mark an C. vorschußweise bezahlt. Hier wird A. zu 1 a, nachdem er schon durch die Vorschußzahlung D.s gegenüber B. und C. befreit worden war, nun auch gegenüber D. haftfrei. Dagegen kann D. zu 1 b wegen der ganzen 320 Mark den Rückgriff an A. und wegen der von ihm vorschußweise an C. bezahlten 317 Mark auch den Rückgriff an C. nehmen; zahlt C. die 317 Mark an D., so steht ihm seinerseits wegen dieser ganzen 317 Mark der Rückgriff an A. und wegen der von ihm vorschußweise an B. bezahlten 310 Mark auch der Rückgriff gegen B. zu; zahlt endlich B. die 310 Mark an C., so ist er wieder zum Rückgriff gegen A. befugt. Zu 1 c endlich verliert D. den Rückgriff gegen A., B. und C. II. Eine Änderung der Rechtslage tritt ein, wenn C. und D. nicht Samtfrachtführer, sondern von B. angenommene Unterfrachtführer waren. Insbesondre kann hier von einem Rückgriff des D. oder des C. gegen A. im Fall I, 1 b gar nicht und im Fall I, 2 b nur wegen der Kosten B.s die Rede sein; denn C. und D. stehn ja als bloße Unterfrachtführer in gar keinem Vertragsverhältnis zu A.

4. Ob und inwieweit außer dem Absender auch der Empfänger für die nachgenommenen Kosten des Frachtführers persönlich einsteht, ist bereits früher besprochen (s. oben S. 435). Hier ist nur nachzutragen, daß der Empfänger, wenn er einmal für die Kosten haftbar geworden ist, für sie auch dann haftbar bleibt, wenn der Frachtführer den Rückgriff gegen den Absender wegen dieser Kosten verwirkt hat (442 Satz 3). Es kann also sein, daß der Frachtführer sich wegen seiner Kosten halten kann:

a) nur an den Absender,
b) an den Absender und an den Empfänger,
c) nur an den Empfänger,
d) weder an den Absender noch an den Empfänger.

Beispiele. Fuhrmann A. hat für B. zu verschiedenen Zeiten die Güter w, x, y und z an C. abzuliefern; er liefert auch w, x und y ab, ohne von C. die Kosten einzuziehn, während er die Ablieferung von z verweigert; wegen y erhebt er rechtzeitig Pfandklage gegen C., während er dies wegen w und x versäumt; wegen w hat er aus Versehn in den Frachtbrief nachträglich den Vermerk: „Fracht ist vom Absender bezahlt" eingefügt. Hier haftet dem A.: wegen z nur B., wegen y B. und C., wegen x nur C., wegen w niemand.

II. Analoge Regeln gelten, wenn bei einem Gütertransport statt Frachtfuhrleuten oder neben ihnen Eisenbahnen, Verfrachter, Binnenschiffer oder Spediteure beteiligt sind (s. 411, 625 ff.; EVO. 76 V, Int. Üb. 20). Auch deren Kosten sind also regelmäßig „nachgenommen" und demnach bei der Person einzuziehn, an die das Fracht- oder Speditionsgut am Reiseziel abzuliefern ist; folgen mehrere Eisenbahnen, Verfrachter, Spediteure u. s. w. aufeinander, so liegt dem letzten Nachmann auch die Einziehung der Kosten der Vormänner ob u. s. w.

Beispiel. Wenn der von A. angenommene Spediteur B. in Mörs einen Gütertransport von dort nach Mannheim so besorgt, daß er das Gut von Mörs mit der Bahn nach Duisburg an den Zwischenspediteur C. zur Weiterversendung auf dem Rhein schickt, so hat der Rheinschiffer vom Empfänger in Mannheim außer seinen eignen Kosten auch die Kosten der Bahn und der beiden Spediteure einzuziehn; und liefert er das Frachtgut an den Empfänger ohne Bezahlung der Kosten ab, erhebt aber rechtzeitig Pfandklage, so

wahrt er damit nicht bloß sein eignes Pfandrecht, sondern auch das der Bahn und der beiden Spediteure.

Doch gelten zu II einige Besonderheiten:

1. Sollen für eine Eisenbahn Kosten eingezogen werden, die ihr auf Grund eines nach internationalem Eisenbahnfrachtrecht zu beurteilenden Frachtvertrages zustehn, so darf derjenige Frachtführer, Verfrachter oder Spediteur, der das Frachtgut am Reiseziel abzuliefern hat, die Ablieferung nur gegen Zahlung jener Kosten vornehmen. Versäumt er dies, so verwirkt er den Rückgriff gegen Absender und Vormänner oder macht sich den Vormännern ersatzpflichtig. Daß er die Unterlassung durch nachträgliche gerichtliche Geltendmachung des Frachtführerpfandrechts wettmacht, geht nicht an, da nach dem internationalen Eisenbahnfrachtübereinkommen das Frachtführerpfandrecht mit der Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger unbedingt erlischt (s. oben S. 465).

2. Die nämliche Regel gilt aus dem nämlichen Grunde, wenn es sich um die Einziehung von Speditionskosten durch den Spediteur selbst (also nicht wie in dem Beispiel S. 504 II durch einen dem Spediteur folgenden Frachtführer!) handelt; denn das Spediteurpfandrecht erlischt in diesem Fall mit der Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger ebenso unbedingt wie nach dem internationalen Eisenbahnfrachtübereinkommen das Frachtführerpfandrecht (s. oben S. 499, 2 b).

3. Die nämliche Regel gilt endlich, wenn Verfrachterkosten eingezogen werden sollen (625 Satz 1). Freilich versagt hier der zu 1 und 2 entscheidende Grund: denn, wie wir wissen, kann das Verfrachterpfandrecht sogar noch 30 Tage nach der Ablieferung des Frachtguts an den Empfänger geltend gemacht werden. Dennoch läßt der Wortlaut des Gesetzes an der Geltung der Regel keinen Zweifel.

III. Die Regeln zu I und II geben zu zahlreichen Zweifeln Anlaß.

1. Genügt der Frachtführer seinen Verpflichtungen gegenüber dem Absender unbedingt, wenn er zwar das Frachtgut ohne Zahlung der Kosten an den Empfänger abliefert, aber demnächst rechtzeitig Pfandklage erhebt? Ich verneine die Frage für den Fall, daß der Empfänger eine unzuverlässige Persönlichkeit war, der man eine Verschleppung des mit einer noch unbezahlten Kostenschuld belasteten Frachtguts (s. das Beispiel oben S. 502 c) zutrauen konnte, und wenn der Frachtführer dies wissen mußte: liefert er das Gut in einem solchen Fall an den Empfänger ohne Kostenzahlung ab, so behält er zwar, wenn er rechtzeitig Pfandklage erhebt, den Rückgriff gegen den Absender, ist ihm aber zu Schadensersatz verbunden.

2. Ist eine Pfandklage, die binnen drei Tagen nach Ablieferung des Frachtguts erhoben wird, auch dann rechtzeitig, wenn der Empfänger schon vorher den Besitz des Frachtguts aufgegeben hat? Vergleicht man HGB. 442 mit HGB. 440 III und beachtet, daß die Worte „sofern das Gut noch im Besitz des Empfängers ist" sich nur an letzterer Stelle finden, also an ersterer Stelle absichtlich fortgelassen zu sein scheinen, so liegt es nahe, die Frage zu bejahen. Doch ziehe ich es vor, nur einen Redaktionsfehler der Gesetzesverfasser anzunehmen.[4]

3. Haftet der Absender dem Frachtführer, nachdem dieser den Rückgriff gegen ihn wegen der Kosten verwirkt hat, nicht wenigstens in Höhe seiner Bereicherung? Die Frage ist für den Verfrachter vom Gesetz ausdrücklich bejaht (625), für den Frachtführer und Spediteur dagegen mit Schweigen übergangen. Ich möchte sie aber auch für den Frachtführer und Spediteur bejahen.

4. Kann bei Mehrheit der Frachtführer, Verfrachter oder Spediteure der Nachmann, der in gutem Glauben eine unbegründete Kostenforderung eines Vormanns vor-

---

[4] Siehe oben S. 448[1] und Staub Anm. 4 zu 442. Abw. unsre 6. Aufl. S. 450[5]; Düringer, Anm. II zu § 442.

schußweise bezahlt hat, wegen dieses Vorschusses den Rückgriff an den Absender nehmen? Wie mir scheint, wird man die Frage gemäß HGB. 366 III, BGB. 1207, 932 bejahen müssen.[5]

2. Die Wertnachnahme.

§ 146.

Rechtsquellen wie bei der Kostennachnahme.

I. So gut wie nach Fuhrmannsfrachtrecht ein Absender die Kosten des Frachtführers durch Nachnahme beim Empfänger einziehn lassen kann, so gut kann er auch die Nachnahme jeder beliebigen andern Summe zu Lasten des Empfängers anordnen. Man spricht alsdann von einer W e r t n a c h n a h m e. Von der Kostennachnahme ist sie verschieden wie folgt:

1. Daß der Frachtführer das Frachtgut dem Empfänger ohne Zahlung der nachgenommenen Summe abliefert und die Nachnahme erst nachträglich durch gerichtliche Geltendmachung seines Frachtführerpfandrechts sichert, geht nicht an. Denn nicht er selbst, sondern der Absender hat die nachgenommene Summe zu fordern; das Frachtführerpfandrecht ist also zur Sicherung dieser Summe nicht tauglich, da es selbstverständlich nur für die eignen Ansprüche des Frachtführers gilt.

2. Liefert der Frachtführer das Frachtgut dem Empfänger ohne Zahlung der Wertnachnahme ab, so ist der Rechtsnachteil, der jenen im Verhältnis zum Absender trifft, nicht, daß er den Rückgriff gegen ihn verliert, sondern daß er ihm schadensersatzpflichtig wird (s. 442).

II. Analoge Regeln gelten für die Wertnachnahme des Absenders beim Eisenbahn- und Binnenschiffahrts-, des Befrachters beim Seefracht-, des Versenders beim Speditionsvertrage.

IV. Die Personenbeförderung.[1]

§ 147.

Hauptrechtsquellen: HGB. 465, 466 II, 471, 472, 664 ff.; EVO. §§ 10 ff.; Binnenschiffahrtsgesetz § 77. Von diesen Quellen bringt zwingendes Recht nur das HGB. bezüglich des Gepäcks der Eisenbahnreisenden (471). Eine internationale Regelung der Personenbeförderung durch die Eisenbahnen ist bisher noch nicht erfolgt.

I. Die P e r s o n e n b e f ö r d e r u n g z u L a n d e unterliegt im allgemeinen dem bürgerlichen Recht. Besondre Regeln gelten — wenn wir einstweilen von der erst im nächsten Abschnitt zu besprechenden Personenbeförderung durch die Post absehn — nur für die Personenbeförderung durch die öffentlichen E i s e n b a h n e n.

---

[5] Senckpiehl, Speditionsgeschäft (07) S. 144.

[1] Schott bei E. 3 S. 460, 524; Lewis, ebenda 4 S. 228; Huber, Tramwayrecht (89).

1. Die Personenbeförderung mit der Bahn erfolgt auf Grund eines Vertrages zwischen dem Reisenden und der Bahn. Anträge zum Abschluß solcher Verträge darf die Bahn nur aus denselben Gründen ablehnen wie Anträge zum Abschluß von Frachtverträgen (EVO. 3, 4 II).

Selbstverständlich kommt es auch vor, daß nicht der Reisende selbst oder ein Vertreter im Namen des Reisenden, sondern ein Dritter in eignem Namen den Vertrag abschließt; man denke z. B. an einen Gefangenentransport. Doch soll von diesem Fall der Kürze wegen hier und im folgenden abgesehn werden.

2. Der Vertragsschluß mit der Bahn soll regelmäßig so geschehn, daß der Reisende vor Beginn der Fahrt eine Fahrkarte löst (EVO. 13 I). Tritt ein Reisender die Fahrt an, ohne dieser Vorschrift genügt zu haben, so soll er die Lösung der Karte nachholen und muß ein erhöhtes Fahrgeld, nämlich, wenn er dem Bahnpersonal unaufgefordert Anzeige gemacht hat, einen Zuschlag von 1 Mark, andernfalls den doppelten Fahrpreis, mindestens aber 6 Mark zahlen (EVO. 16 II). Doch erleiden diese Regeln Ausnahmen, namentlich dann, wenn ein schon auf der Fahrt begriffener Reisender durch Verspätung seines Zuges an der Lösung einer Fahrkarte zur Fortsetzung seiner Reise mit einem Anschlußzuge verhindert war (EVO. 13 I, 16 VI).

3. a) Die Fahrkarten sind Wertpapiere. Demnach kann der Reisende, der für eine Fahrt eine Karte gelöst hat, die Zulassung zu dieser Fahrt nur beanspruchen, wenn und solange er die Karte vorzuzeigen vermag; hat er also die Karte vor oder nach Antritt der Fahrt verlegt oder verloren, so geht er des Rechts auf die Fahrt verlustig und muß, wenn er nicht die Reise aufgibt, eine neue Karte lösen, d. h. einen neuen Beförderungsvertrag abschließen, und zwar, wenn er die Fahrt bereits ohne die Karte angetreten hatte, regelmäßig unter Zahlung des oben zu 2 genannten erhöhten Fahrpreises.

b) Der Regel nach lauten die Fahrkarten nicht auf den Namen eines bestimmten Reisenden. Sie sind alsdann Inhabermarken im Sinn von BGB. 807. Demnach kann die Bahn von einem mit einer solchen Fahrkarte ausgerüsteten Reisenden nicht verlangen, daß er beweist, wie er die Karte erworben habe; wohl aber kann sie ihn zurückweisen, wenn sie ihrerseits den Beweis erbringt, daß er die Karte unrechtmäßig an sich gebracht hat.

Ferner: Fahrkarten dieser Art sind frei veräußerlich. Doch ist ihre Veräußerung nur vor Antritt der Fahrt zulässig, weil die in der Karte verbriefte Leistung unteilbar ist; der redliche Erwerber der Karte braucht sich aber nach BGB. 796 den Einwand, die Fahrt sei auf Grund der Karte bereits angetreten gewesen, nur gefallen zu lassen, wenn sich der Fahrtantritt aus der Karte selbst, etwa durch deren Durchlochung, ergibt.

4. a) Reisende, die widerspenstig sind oder durch Trunkenheit u. dgl. den Anstand verletzen, können selbst nach Beginn der Reise von der Be-

förderung ausgeschlossen werden; das Fahrgeld wird ihnen nicht zurückerstattet (EVO. 11 I).

b) Reisende, die den Mitreisenden in andrer Art — etwa durch Krankheit — lästig fallen würden, sind, falls nicht ein besondrer Abteil für sie verfügbar ist, von der Beförderung gleichfalls auszuschließen; doch ist ihnen das Fahrgeld und die Gepäckfracht für die nicht durchfahrene Strecke zurückzuzahlen (EVO. 11 II—V).

5. Wegen Ausfalls oder Verspätung von Zügen wird Ersatz nicht geleistet (EVO. 26 I), und zwar auch dann nicht, wenn der Bahn ein grobes Verschulden zur Last fällt.

Doch kann ein Reisender, wenn sein Zug ganz oder teilweise ausfällt oder sich so verspätet, daß er den Anschluß an einen andern Zug versäumt, das etwa schon bezahlte Fahrgeld für die nicht durchfahrene Strecke samt einem entsprechenden Teil der Gepäckfracht zurückfordern (EVO. 26 II). Ja, wenn er in einem solchen Fall die Weiterfahrt aufgibt und mit dem nächsten günstigsten Zuge ohne Fahrtunterbrechung zur Ausgangsstation zurückkehrt, so ist ihm Fahrgeld und Gepäckfracht auch für die bereits durchfahrene Strecke zurückzuerstatten und freie Rückbeförderung zu gewähren (EVO. 26 III, s. auch ebenda 26 IV, VI, VII).

Etwas anders wird der Fall behandelt, daß der Zug, auf den die Fahrkarte des Reisenden lautet, zwar rechtzeitig fährt, aber kein der Karte entsprechender Platz darin zu finden ist. Die Regel ist hier nämlich, daß der Reisende lediglich die Beförderung in einer niedrigeren Klasse, in der noch Plätze frei sind, und Erstattung des Preisunterschiedes verlangen oder die Fahrt aufgeben und das ganze Fahrgeld sowie die Gepäckfracht zurückfordern, dagegen freie Rückbeförderung nicht beanspruchen kann (EVO. 20 I). Doch gilt eine Ausnahme, wenn ihm ein bestimmter Platz im Zuge — namentlich durch eine sog. Platzkarte — zugesichert worden war oder wenn er einen solchen Platz rechtmäßig belegt hatte. Denn alsdann hat er ein festes Anrecht gerade auf diesen Platz; die Bahn muß den Platz also zu seinen Gunsten bereit halten und ihm, falls sie es schuldhaft unterläßt, nicht bloß freie Rückbeförderung, sondern sogar vollen Schadensersatz gewähren.

6. Wird der Reisende während der Reise durch den Betrieb der Eisenbahn körperlich verletzt oder getötet, so steht ihm oder seinen Erben das Recht auf vollen Schadensersatz zu, wenn den „Leuten" der Bahn sowie etwa von der Bahn zugezogenen Gehülfen ein Verschulden zur Last fällt (EVO. 5). Aber auch wenn ein solches Verschulden nicht vorliegt, kann die Bahn dem Reisenden oder dessen Erben nach den Regeln des Reichshaftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871 ersatzpflichtig sein. Doch ist auf diese Regeln hier nicht näher einzugehn; denn sie geben kein Sonderrecht der Reisenden, sondern gelten ebenso, wenn jemand, der in keinem Vertragsverhältnis zur Bahn steht, durch den Bahnbetrieb verletzt oder getötet wird.

7. Mit dem Reisenden ist auch dessen Reisegepäck zu befördern. Dabei ist zwischen „aufgegebenem" Gepäck und Handgepäck zu unterscheiden.

a) Das „aufgegebene" Gepäck wird gegen eine besondre Gepäckfracht in eignen Packwagen befördert. Es wird im allgemeinen wie Eisenbahnfrachtgut behandelt (EVO. 30 ff.). Doch gelten manche Besonderheiten.

Die wichtigste ist, daß die Ausstellung eines Frachtbriefs seitens des Absenders unterbleibt und dafür der Regel nach seitens der Bahn ein Gepäckschein ausgestellt wird sowie daß die Bahn am Bestimmungsort das Gepäck an jeden Inhaber dieses Scheins ausliefern darf, ohne dessen Berechtigung prüfen zu müssen (EVO. 32 V, 34 I).

Sonstige Besonderheiten:

α) Die Bahn muß die Aufgabe von Reisegepäck annehmen, wenn es erkennbar Reisebedarf enthält, gut verpackt ist und mindestens 15 Minuten vor dem Abgang des Zuges aufgeliefert wird; ob auch Güter, die nicht zum Reisebedarf zu rechnen sind, wie namentlich Tiere und Fahrzeuge, angenommen werden, bestimmt der Tarif (EVO. 30 I, II, III). Manche Gegenstände sind von der Beförderung ganz ausgeschlossen, wie geladene Schußwaffen; für andre Gegenstände, wie Geld, Kostbarkeiten, Kunstgegenstände, kann die Zulassung im Tarif von bestimmten Bedingungen (Wertangabe, besonders sichere Verpackung u. dgl.) abhängig gemacht werden (EVO. 30 IV, V).

β) Die Bahn ist zur Herausgabe des Gepäcks am Bestimmungsort nur verpflichtet, wenn die Person, die sich darum meldet, entweder den Gepäckschein zurückgibt oder ihre Empfangsberechtigung glaubhaft macht und Sicherheit bestellt (EVO. 34 I, V). Zur Auslieferung auf der Aufgabe- oder einer Zwischenstation ist die Bahn nur gegen Rückgabe des Scheins und Vorzeigung der Fahrkarte verpflichtet und auch nur unter der Voraussetzung, daß Zeit und Umstände es gestatten (EVO. 34 IV).

γ) Das Reisegepäck muß binnen 24 Stunden nach Ankunft des Zuges, zu dem es aufgegeben wurde, abgeholt werden. Andernfalls ist Lager- oder Standgeld zu zahlen (EVO. 34 III).

δ) Als verloren gilt Reisegepäck erst, wenn es drei Tage nach Ankunft des Zuges, zu dem es aufgegeben war, nicht aufzufinden ist (EVO. 36 II).

ε) Die Haftung der Bahn für Verlust des Reisegepäcks erlischt, wenn das Gepäck nicht binnen 14 Tagen nach Ankunft des Zuges, zu dem es aufgegeben war, auf der Bestimmungsstation abgefordert wird (EVO. 36 I). Das nämliche wird für die Haftung der Bahn wegen Beschädigung des Gepäcks gelten müssen.

ζ) Als verspätet gilt die Ablieferung des Reisegepäcks, wenn sie trotz gehöriger Abforderung nicht unverzüglich nach Ankunft des Zuges, für den das Gepäck aufgegeben war, erfolgen kann (s. EVO. 34 II). Die im Verspätungsfall zu zahlende Vergütung beträgt, wenn weder nachweislich ein Schaden entstanden noch das Interesse des Reisenden an der Lieferung deklariert worden ist, für je angefangene 24 Stunden der Fristüberschreitung — höchstens aber für drei Tage — 10 Pfennig für jedes Kilogramm; kann die Entstehung eines Schadens von bestimmter Höhe nachgewiesen werden oder hat der Reisende laut Vermerks auf dem Gepäckschein sein Lieferungsinteresse deklariert, so wird der Einheitssatz der Vergütung von 10 auf 20 Pfennig erhöht, jedoch mit der Maßgabe, daß, wie nach Eisenbahnfrachtrecht, die Gesamtvergütung nicht mehr als den nachweisbaren Schaden oder die deklarierte Summe betragen darf (s. EVO. 37).

η) Je nach Bedarf kann die Bahn Gepäckträger bestellen, die das Reisegepäck innerhalb des Bahnhofbereichs nach den von den Reisenden bezeichneten Stellen (Gepäckschalter, Droschke u. s. w.) zu bringen haben. Die dienstliche Tätigkeit dieser Gepäckträger gilt als Teil des eigentlichen Bahntransports, so daß die Bahn die volle Verantwortung dafür trägt (EVO. 38).

ϑ) Die Gepäckfracht ist pränumerando zu entrichten (EVO. 32 IV).

b) Das Handgepäck wird in den Personenwagen gebührenfrei befördert. Es wird aber nur zugelassen, soweit es leicht tragbar ist und die Mitreisenden nicht belästigt (EVO. 28 I—III, 29). Der Reisende hat

es selber zu beaufsichtigen; die Bahn haftet deshalb dafür nur, wenn sie nachweislich ein Verschulden trifft (EVO. 28 IV).

Anders bloß, solange das Handgepäck einem von der Bahn bestellten Gepäckträger übergeben ist: denn während dieser Zeit haftet die Bahn für das Handgepäck ebenso wie für aufgegebenes Reisegepäck (EVO. 38).

8. Versäumt ein Reisender den Zug und meldet dies sofort dem Stationsvorstande, so kann er auf Grund seiner Fahrkarte mit einem späteren nach der Bestimmungsstation fahrenden gleichartigen Zuge reisen; dagegen braucht das Fahrgeld nicht zurückgezahlt zu werden, so wenig wie wenn der Reisende noch vor Abgang des Zuges willkürlich den Rücktritt erklärt (EVO. 21).

II. Für die Personenbeförderung zur See gelten folgende Regeln.

1. Ist, wie dies regelmäßig der Fall, der Name des Reisenden im Vertrage genannt, so kann er sein Recht auf die Überfahrt nicht an eine dritte Person abtreten (664).

2. Für Unfälle, die dem Reisenden persönlich zustoßen, haftet der Verfrachter nach bürgerlichem Recht unter Berücksichtigung der allgemeinen seerechtlichen Haftungsgrundsätze.

3. Für das Reisegepäck ist Vergütung nur bei besondrer Abrede zu zahlen. Ist es vom Schiffer oder einem dazu bestellten Dritten „übernommen", so haftet der Verfrachter bei Verlust und Beschädigung des Gepäcks nach Seefrachtrecht (673).

4. Der Verfrachter hat wegen des Überfahrtgeldes ein Pfandrecht an den vom Reisenden an Bord gebrachten Sachen, solange die Sachen zurückbehalten oder hinterlegt sind (674).

5. Wenn durch Krieg oder Verfügung von hoher Hand der Antritt oder die Fortsetzung der Reise bedroht wird oder das Schiff verloren geht, so haben beide Teile das Rücktrittsrecht ohne jede Entschädigung oder, wenn die Reise schon angetreten war, gegen Zahlung eines Teilfahrgeldes (ähnlich der Teilfracht); ein gleiches Recht hat der Verfrachter, wenn das Schiff hauptsächlich zur Beförderung von Gütern bestimmt ist und die Güter ohne sein Verschulden nicht befördert werden können (669, 670). Dagegen lösen Zufälle, die den Reisenden persönlich an der Reise behindern — namentlich Krankheit oder Tod —, den Vertrag nur auf, wenn sie vor Antritt der Reise eintreten, und verpflichten ihn auch dann zur Zahlung des halben Überfahrtgeldes (der Fautfracht ähnlich); insoweit hat der Reisende aber auch ein ganz willkürliches Rücktrittsrecht (667 I). Treten sie dagegen nach Beginn der Reise ein oder bleibt der Reisende, ohne den Rücktritt anzuzeigen, willkürlich aus, so ist das volle Fahrgeld zu zahlen (666, 667 II).

6. Besondre sehr ins einzelne gehende Regeln gelten für die Personenbeförderung auf Auswandererschiffen (RGes. v. 9. Juni 97 samt Verordn. v. 14. März 98).

III. Für die Personenbeförderung auf Binnengewässern gelten die allgemeinen Regeln der Binnenschiffahrt; hiernach bestimmt sich namentlich die Haftung des Schiffseigners für Verschuldungen der Schiffsleute. Bezüglich des Reisegepäcks gilt Frachtrecht (BSchGes. 77). Im übrigen kommt das bürgerliche Recht des Werkvertrages zur Anwendung.

Zusatz zum achten Abschnitt. Das jetzige deutsche Frachtrecht ist von dem bis 1900 in Geltung gewesenen mannigfach verschieden. Beispiele:

I. Fuhrmannsfrachtrecht.

1. Nach bisherigem Recht erwarb der Empfänger gegen den Frachtführer einen eignen Anspruch auf Auslieferung des Frachtguts, Schadensersatz u. s. w. nur, wenn über das Frachtgeschäft ein Frachtbrief ausgestellt war (älteres HGB. 403 ff.).

2. Nach bisherigem Recht haftete der Frachtführer bei Verlust oder Beschädigung des Frachtguts auch für Zufall und war nur in gewissen gesetzlich besonders aufgeführten Fällen, insbesondre im Fall höherer Gewalt, haftfrei (älteres HGB. 395). Daß das neue HGB. diesen Satz abgeschafft hat, scheint mir ein bedauerlicher Rückschritt. Allerdings gebe ich zu, daß es nicht gerechtfertigt war, gerade den Frachtführer für Zufall haften zu lassen, andre Gewerbtreibende nicht. Allein es wäre sachgemäß gewesen, diesen Fehler dadurch zu beseitigen, daß man die frachtrechtliche Strenge auch auf die übrigen Gewerbtreibenden ausgedehnt und sie zugleich hinsichtlich aller Gewerbtreibenden, mit Vorbehalt außerordentlicher Fälle, für zwingendes Recht erklärt hätte; statt dessen hat man gerade den umgekehrten Weg eingeschlagen. Was man zur Begründung der Neuerung angeführt hat, will nicht viel bedeuten. Insbesondre gilt dies für die Behauptung, der Begriff einer Haftung „für Zufall bis zur höheren Gewalt" sei zu unklar, um in unserm Frachtrecht beibehalten werden zu können; denn wäre dies richtig, so hätte bereits das BGB. den Begriff fallen lassen müssen; das BGB. hat dies aber keineswegs getan.

3. Nach bisherigem Recht hatte der Frachtführer für verlorenes Frachtgut nur dann vollen Schadensersatz — über den gemeinen Wert des Guts hinaus — zu leisten, wenn er oder seine Leute den Verlust durch „bösliches Verhalten" herbeigeführt hatten. Eine analoge Regel galt bei der Beschädigung von Frachtgut (älteres HGB. 396 V, 400).

II. Eisenbahnfrachtrecht.

1. Im bisherigen Recht enthielt die EVO. kein objektives Privatrecht, sondern galt privatrechtlich — gerade wie noch jetzt die Postordnung (unten § 148 I) — nur insoweit, als Eisenbahn und Absender auf ihrer Grundlage einen Frachtvertrag abgeschlossen hatten; sie war also nicht Rechtsquelle, sondern lediglich Bestandteil der von der Eisenbahn abgeschlossenen Frachtverträge. Damit hängt zusammen, daß die Verkehrsordnung als solche der Verkehrsfreiheit keine Schranken setzte; denn beim Abschluß ihrer Frachtverträge mußten die Eisenbahnen zwar darauf sehen, daß sie keine zwingende Regel des HGB.s verletzten, brauchten dagegen einen Widerspruch mit den Normen der Verkehrsordnung nicht zu scheuen.

2. Inhaltlich weicht die jetzige EVO. von der bisherigen (99) nur in einigen Einzelheiten ab. Dagegen stand die bisherige Verkehrsordnung in erheblichem Gegensatz zu ihrer Vorgängerin, dem Betriebsreglement für die Eisenbahnen Deutschlands vom 11. März 1874, das bis 1892 in Kraft gewesen war; ein Beispiel ist, daß dies Reglement die Eisenbahnen beim Verlust eines Frachtguts der Regel nach nicht einmal zum Ersatz des gemeinen Werts, sondern nur zur Vergütung von höchstens 60 Mark auf 50 Kilogramm brutto verpflichtete.

III. Seefrachtrecht.

1. Im bisherigen Recht war die Regel, daß die Übergabe des Frachtguts in gewissem Umfang durch die Übergabe des darüber ausgestellten Konnossements ersetzt werden kann, ausdrücklich nur unter der Voraussetzung anerkannt, daß das Konnossement „an Order" gestellt war (älteres HGB. 649).

2. Im bisherigen Recht haftete der Verfrachter gerade so wie der Landfrachtführer für Zufall bis zur höheren Gewalt (älteres HGB. 607).

Neunter Abschnitt.

Die Geschäfte der öffentlichen Post- und Telegraphenanstalten.

I. Die Geschäfte der öffentlichen Postanstalten.[1]

1. Quellen des Postrechts.

§ 148.

Während die Geschäfte der privaten Postanstalten dem gewöhnlichen Fuhrmannsfrachtrecht unterstellt sind und deshalb einer besondern Darstellung nicht bedürfen, gibt es für die Geschäfte der öffentlichen Postanstalten — nämlich der Anstalten der Reichspost und der bayrischen und württembergischen Staatspost — ein umfassendes Sonderrecht. Die Quellen dieses Sonderrechts sind die folgenden.

I. 1. Rechtsquellen für den inneren deutschen Postverkehr sind:

a) Reichsgesetz über das Postwesen des Deutschen Reichs vom 28. Oktober 1871 („PGes.") mit Zusatz vom 20. Dezember 1899;

b) Reichsgesetz über das Posttaxwesen vom 28. Oktober 1871 („PTGes.") mit Zusätzen vom 17. Mai 1873, 3. November 1874, 20. Dezember 1899, 11. März 1901;

c) Reichsgesetz betr. die Portofreiheiten vom 5. Juni 1869;

d) Postordnung vom 20. März 1900 („POrdn.") mit zahlreichen Zusätzen;

e) Reichsgesetz betr. die Erleichterung des Wechselprotestes vom 30. Mai nebst Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 5. August 1908;

f) Postscheckordnung vom 6. November 1908 („PScHOrdn.").

2. Von den zu 1 genannten Rechtsquellen gelten die beiden Reichsgesetze zu a und e für den gesamten Verkehr aller öffentlichen deutschen Postanstalten im deutschen Reichsgebiet. Dagegen haben die übrigen

[1] Schott bei E. 3 S. 531; Meili, Haftpflicht der Postanstalten (77); Laband, Staatsrecht 3 § 73; Mittelstein, Beiträge zum Postrecht (91); Dambach-v. Grimm, Ges. über das Postwesen 6. Aufl. (01); Aschenborn, Ges. über das Postwesen (08); Wirsing, Zivilrechtliche Haftung der Post (92); Jaffé, Briefbeförderungsvertrag (97).

Quellen für den inneren Postverkehr Bayerns und Württembergs keine Geltung, sondern nur:

a) für den inneren Postverkehr im Gebiet der Reichspost;

b) für den Postverkehr zwischen dem Reichspostgebiet einer- und Bayern und Württemberg andrerseits;

c) für den Postverkehr zwischen Bayern und Württemberg.

3. Unter den Rechtsquellen zu 1 nimmt eine Sonderstellung die Postordnung ein. Sie ist nämlich weder Gesetz im engern Sinn noch Rechtsverordnung, sondern stellt nur die rechtsgeschäftlichen Bedingungen dar, unter denen die Post sich zum Verkehr mit dem Publikum bereit erklärt. Demnach ist sie für das Publikum bloß dadurch verbindlich, daß dieses mit der Post tatsächlich in Verkehr tritt und sich damit auch der Postordnung stillschweigend unterwirft: die Postordnung gilt als Bestandteil aller zwischen Post und Publikum abgeschlossenen Verträge (PGes. 50).

II. Rechtsquelle für den internationalen Postverkehr zwischen Deutschland und dem Auslande ist hauptsächlich der Weltpostvertrag vom 26. Mai 1906 nebst verschiedenen Zusatzübereinkommen über Postpakete, Postanweisungen u. s. w. vom nämlichen Tage.

Die Staaten, die den Weltpostvertrag geschlossen haben, umfassen jetzt beinahe die ganze staatlich organisierte Erde: sogar England ist dem Vertrage beigetreten. Die Vertragsstaaten bilden für den gegenseitigen Austausch der Korrespondenzen zwischen ihren Postanstalten ein einziges Postgebiet, das den Namen Weltpostverein führt. Der Verein ist erstmalig am 9. Oktober 1874 in Bern gegründet, hat aber den Namen „Weltpostverein" erst in Paris 1878 angenommen; der jetzt gültige Vertrag ist 1906 in Rom abgeschlossen. Die Gründung ist auf unbestimmte Zeit erfolgt, doch kann jeder Staat mit einjähriger Kündigungsfrist austreten. Als Organe besitzt der Verein ein Bureau in Bern, einen mindestens alle fünf Jahre an wechselnden Orten zusammentretenden Kongreß, endlich Schiedsgerichte, die für jeden Streitfall zwischen den Mitgliedsstaaten besonders gebildet werden. Im inneren Postverkehr ist jeder Mitgliedsstaat von dem Verein unabhängig. Innerhalb des Weltpostvereins haben sich gewisse engere Verbände mit geringerer Mitgliederzahl — vor allem der deutsch-österreichisch-ungarische Verband mit nur drei Mitgliedern — gebildet, für die besondre Vereinbarungen gelten; insbesondre sind die oben erwähnten „Zusatzübereinkommen" zum Weltpostvertrage nicht vom ganzen Weltpostverein, sondern nur von solchen engeren Verbänden getroffen.

III. Soweit die besondern Quellen des Postrechts Lücken lassen, sind sie nicht etwa aus dem Frachtrecht des Handelsgesetzbuchs, sondern aus dem allgemeinen bürgerlichen Recht zu ergänzen (452, 663). Denn die Reichs- und Staatspost gilt nicht als Kaufmann.

2. Der innere deutsche Postverkehr.

a) Allgemeine Regeln.

§ 149.

I. Die Postgeschäfte sind durchweg Verträge. Der Vertragsschluß kann formlos erfolgen, soweit nicht für gewisse Arten von Geschäften ausnahmsweise eine bindende Form vorgeschrieben ist.

II. Der Abschluß von Postgeschäften steht nicht im Belieben der Post. Vielmehr ist die Post, ähnlich den öffentlichen Eisenbahnen, zur Annahme sämtlicher ihr zugehender Vertragsanträge, die den bestehenden Vorschriften entsprechen, gesetzlich verpflichtet (s. PGes. 3). Verletzt die Post diese Pflicht, so ist sie dem Antragsteller zu Schadensersatz verbunden.

III. Alle Ansprüche, die aus einem Postgeschäft gegenüber der Post entstehn, kommen nur der andern Vertragspartei zu. Insbesondre ist bei Postsendungen — anders als nach Handelsfrachtrecht — allein der Absender berechtigt: der Empfänger hat weder einen Anspruch auf Auslieferung der Sendung noch, wenn sie beschädigt oder verloren ist, einen Anspruch auf Schadensersatz.[1]

IV. Soweit die Post aus einem Postgeschäft auf Schadensersatz belangt wird, kann der Anspruch im gewöhnlichen Zivilprozeß geltend gemacht werden; die Klage ist gegen die Oberpostdirektion zu richten, in deren Bezirk das Geschäft abgeschlossen ist (PGes. 13). Der Anspruch verjährt regelmäßig in sechs Monaten seit dem Geschäftsabschluß; die Verjährung wird aber nicht bloß durch Klagerhebung, sondern auch durch Reklamation bei der zuständigen Oberpostdirektion unterbrochen (PGes. 14).

Besondre Regeln für die Verjährung gelten bei Aufträgen zur Wechselprotesterhebung und bei der Personenbeförderung (Ges. v. 1908 § 4; PGes. 14).

V. Für den gesamten Postbetrieb gilt die Pflicht des Amtsgeheimnisses; ein Beamter, der die Pflicht schuldhaft verletzt, ist schadensersatzpflichtig und disziplinär, unter Umständen sogar kriminell strafbar (s. PGes. 5; POrdn. 35, 46 III; StrGB. 354, 358). Ausnahmen sind nur im Interesse der Rechtspflege zugelassen (StrProzOrdn. 99 ff. u. s. w.).

VI. Die Eisenbahnen müssen in jedem für den regelmäßigen Beförderungsdienst bestimmten Zuge einen Postbeamten oder nach Wahl der Postbehörde einen ganzen Postwagen unentgeltlich befördern; für Pakete über 10 Kilogramm sowie für Mitbeförderung eines zweiten Postwagens ist seitens der Post besondre Vergütung zu zahlen; bei Schnellzügen brauchen nur Briefe und Zeitungen befördert zu werden; erleiden Postbeamte bei dem Bahnpostbetriebe einen Unfall, so ist die Post verpflichtet, den von der Bahn zu zahlenden Schadensersatz zu erstatten; im übrigen gelten im Verhältnis zwischen Bahn und Post die gleichen Regeln wie bei sonstigen Bahnsendungen, die der Absender durch seine Leute begleiten läßt (RGes. v. 20. Dezember 1875).

b) Die Gütertransportgeschäfte der Post.

§ 150.

I. 1. Die Gütertransportgeschäfte der Post haben den Transport von Briefsendungen und von Postpaketen zum Gegenstande; unter den Briefsendungen sind außer eigentlichen Briefen auch Postkarten (einfache und Karten mit bezahlter Rückantwort), Drucksachen, Akten und

[1] RG. 43 S. 100; 60 S. 27.

andre Geschäftspapiere, endlich auch Warenproben ohne Handelswert zu verstehn (POrdn. 1, 7 V, 10 I). Der Transport kann bei allen Arten der Briefsendungen und bei Paketen auch unter „Einschreibung", bei eigentlichen Briefen und bei Paketen auch unter „Wertangabe" geschehn (POrdn. 13, 14).

2. a) Die Beförderung von Briefsendungen ist Privatpersonen mehr oder minder untersagt und dadurch mehr oder minder zu Gunsten der öffentlichen Posten monopolisiert (PGes. 1, 2, 15, 27, 28; RGes. v. 20. Dezember 99 Art. 2, 3). Doch gehört dies Monopol der öffentlichen Posten dem öffentlichen Recht an und ist deshalb hier nicht weiter zu erörtern.

b) Dagegen ist die Beförderung von Postpaketen auch privaten Unternehmern freigegeben und wird auch tatsächlich von ihnen in nicht geringem Umfang betrieben.

II. 1. Briefe sind nur bis zu einem Gewicht von 250 g, Drucksachen und Geschäftspapiere bis zu einem Gewicht von 1 kg, Warenproben bis zu einem Gewicht von 350 g, Postpakete bis zu einem Gewicht von 50 kg zulässig (POrdn. 2).

Form und Größe der Briefsendungen und Pakete muß derart sein, daß sie sich mit dem gewöhnlichen Postbetriebe verträgt; genauere Regeln gibt es in dieser Hinsicht nur für Postkarten — sie dürfen in Form, Größe und Papierstärke nicht wesentlich von den durch die Post ausgegebenen Formularen abweichen —, für Warenproben und zum Teil für Drucksachen und Geschäftspapiere (POrdn. 5 V, 7 III, 10 II, 8 VI, VII, 9 II).

2. Briefsendungen außer eigentlichen Briefen müssen offen sein (POrdn. 7 I, 8 V, 9 II, 10 IV).

3. Warenproben und Geschäftspapiere sind in der Aufschrift ausdrücklich als solche zu bezeichnen (POrdn. 9 II, 10 V). Ebenso müssen Einschreibe- und Wertsendungen in der Aufschrift ausdrücklich den Vermerk „Einschreiben" oder die Angabe des Werts tragen (POrdn. 13 II, 14 II).

III. 1. Der Abschluß der Postgütertransportgeschäfte geschieht bei gewöhnlichen Briefsendungen formlos dadurch, daß der Absender die Sendung bei einer beliebigen Postanstalt einliefert oder in einen Postbriefkasten wirft und daß die Post die Sendung als solche annimmt. Dagegen ist bei Briefsendungen, die unter Einschreibung oder Wertangabe befördert werden sollen, und bei Paketen der Einwurf in den Briefkasten ausgeschlossen (POrdn. 29 II). Außerdem ist für Pakete die Beifügung einer Begleitadresse vorgeschrieben; sie ist einem Frachtbrief ähnlich, aber namentlich dadurch von ihm verschieden, daß der Absender sie nicht zu unterzeichnen braucht und daß bei der Ablieferung des Pakets an den Empfänger nur ein Abschnitt von ihr, der für Mitteilungen des Absenders an den Empfänger bestimmt ist, mit abgeliefert wird, während der Rest bei der Post zurückbleibt (POrdn. 12).

2. Eine Quittung über die Einlieferung wird seitens der Post nur bei eingeschriebenen und bei Wertsendungen erteilt (POrdn. 13 III, 14 V).[1]

IV. 1. Die Ablieferung der Postsendungen an den Empfänger erfolgt regelmäßig in dessen „Haus" (POrdn. 36).

a) Der Empfänger kann sich aber mittels amtlich beglaubigter Erklärung die Ablieferung im Hause verbitten. Alsdann erfolgt die Ablieferung am Postschalter. Und zwar erfolgt sie an jeden, der sich als Empfänger oder dessen Vertreter zur Abholung meldet, ohne daß seine Identität oder seine Vertretungsmacht von der Post geprüft wird (s. PGes. 48; POrdn. 42 I, II). Doch wird dem Abholer bei Paketen zunächst nur die Paketadresse, bei eingeschriebenen Briefsendungen oder bei Briefsendungen mit Wertangabe zunächst nur ein sog. Ablieferungsschein verabfolgt; die Ablieferung der Sendung selbst geschieht dagegen erst, wenn der Abholer sich von neuem meldet und dabei die Paketadresse oder den Ablieferungsschein vorlegt und wenn bei eingeschriebenen Sendungen oder bei Sendungen mit Wertangabe die Paketadresse oder der Ablieferungsschein mit dem Namen des Empfängers quittiert ist; die Identität des Abholers oder seine Vertretungsmacht wird auch bei dieser zweiten Abholung nicht geprüft; ebensowenig erfolgt eine Prüfung der Echtheit der Quittung (PGes. 49; POrdn. 42 VII, 43 I, II).[2] Wird die Sendung nicht binnen bestimmter kurzer Frist abgeholt, so wird sie entweder dem Empfänger ins Haus abgeliefert oder als unbestellbar behandelt (POrdn. 42 VIII Nr. 4, 43 III).

b) Ein Empfänger, der sich die Ablieferung von Postsachen ins Haus verbeten hat, kann sich auf der Post ein eignes „Schließfach" zuteilen lassen. Alsdann geschieht die Ablieferung an ihn durch Einlegung der Sendung in das Fach; der Empfänger hat das Fach später selbst zu leeren. Bei Paketen wird nur die Paketadresse, bei eingeschriebenen Briefsendungen und Briefsendungen mit Wertangabe wird nur der Ablieferungsschein in das Fach gelegt; die Sendung selbst ist am Schalter abzuholen wie zu a.[3] Ebenso sind Sendungen, die mit Nachporto belastet sind, von der Einlegung in das Fach regelmäßig ausgeschlossen (POrdn. 42 II, 43).

c) Gewisse Sendungen, namentlich solche, die unter Einschreibung oder mit Wertangabe eingehn und den Vermerk „eigenhändig" tragen, sowie Eilsendungen sind dem Empfänger ins Haus zu liefern, selbst wenn er sich die Zusendung verbeten hat (POrdn. 42 VIII).

d) Umgekehrt wird bei Sendungen mit Wertangabe von mehr als 3000 Mark die Ablieferung ins Haus stets unterlassen, auch wenn der Empfänger sie sich nicht verbeten hat: dem Empfänger wird hier nur der Ablieferungsschein oder die Paketadresse ins Haus gebracht; die Abholung der Sendung erfolgt am Schalter nach der Regel zu a (POrdn. 36 I, II, 43).

e) Über Sendungen, die postlagernd erfolgen, und über Bahnhofsbriefe siehe POrdn. 23, 41.

2. Die Ablieferung im Hause des Empfängers kann bei gewöhnlichen Postsendungen, falls der Empfänger nicht anzutreffen oder der Zutritt zu ihm nicht gestattet ist, auch an erwachsene Familienglieder, Haus- oder Geschäftsbeamte, Dienstboten oder, wenn auch diese nicht anzutreffen, an den Wirt oder Pförtner geschehn oder auch durch Einwurf in den Privatbriefkasten des Empfängers erfolgen; bei eingeschriebenen Sendungen und bei Sendungen mit Wertangabe bis 400 Mark

---

1 Siehe RG. 70 S. 314.

2 Siehe auch RG. 69 S. 138.

3 Siehe hierzu RG. 63 S. 337; H. Müller, Verträge der Post mit Überlassung eines Postschließfachs (08).

ist Aushändigung nur an den Empfänger oder erwachsene Familienmitglieder, bei Wertsendungen über 400 Mark, bei Sendungen mit „Rückschein" und bei eingeschriebenen oder Wertsendungen mit dem Vermerk „eigenhändig" nur an den Empfänger persönlich zulässig; dem Empfänger steht indes eine Person gleich, auf deren Namen jener eine amtlich beglaubigte Vollmacht auf der Post hinterlegt hat (POrdn. 39).

Unterschlägt einer der genannten Empfangsbevollmächtigten die Sendung, so trifft der Nachteil den Empfänger; hat dagegen der Postbote eine Wert- oder eingeschriebene Sendung an eine Person ausgehändigt, die er fahrlässigerweise für den Empfänger oder ein Familienglied des Empfängers hielt, so ist die Post ersatzpflichtig. — Eine Quittung dessen, an den die Ablieferung erfolgt, wird nur bei eingeschriebenen und Wertsendungen verlangt; hat der Absender „Bestellung gegen Zustellungsurkunde" vorgeschrieben (häufig bei Kündigungen u. dgl.), so findet die Behändigung wie bei zivilprozessualen Zustellungen statt; bei Paketen, Wert- und Einschreibesendungen kann der Absender auch einen „Rückschein", d. h. Übersendung einer vom Empfänger vollzogenen Empfangsbescheinigung, verlangen (POrdn. 39 X, 40, 25, 26).

3. Eine Sendung ist unbestellbar, wenn der Empfänger nicht zu ermitteln ist oder die Annahme verweigert oder wenn sie als „postlagernd" bezeichnet war und nicht binnen eines Monats abgeholt wird. Sie wird nach dem Absendungsort zurückgeschickt; bei Paketen kann aber der Absender vorschreiben, daß die Post vor der Rücksendung wegen anderweitiger Verfügung über das Paket bei ihm anfragt. Ist auch der Absender nicht zu ermitteln oder verweigert er die Annahme, so werden wertlose Sachen vernichtet, wertvolle verkauft, letzteres jedoch erst, nachdem der nicht ermittelte Absender öffentlich aufgefordert ist, sich binnen vier Wochen zu melden. Bei leicht verderblichen Sachen ist sofortiger Verkauf zulässig. Der Erlös fließt in die Postunterstützungskasse. Zwecks Ermittlung des Absenders ist die Sendung nötigenfalls durch die Oberpostdirektion zu öffnen (PGes. 26; POrdn. 45, 46).

V. 1. Eine Haftpflicht der Post besteht bei Postkarten, Drucksachen, Warenproben und gewöhnlichen Briefen nicht; vielmehr begnügt sich die Post damit, bei Verlust einer dieser Sachen das dafür gezahlte Porto zurückzuerstatten (PGes. 6 V; POrdn. 50 V). So selbst dann, wenn die Sachen von Postbeamten unterschlagen oder absichtlich zerstört werden;[4] doch ist alsdann der schuldige Beamte ersatzpflichtig.

2. Dagegen ist die Post bei eingeschriebenen Briefsendungen, bei Wertbriefen und bei Paketen haftpflichtig.

a) Sie haftet bei eingeschriebenen Briefsendungen bloß für Totalverlust. Bei Wertbriefen und Paketen haftet sie auch für Teilverlust und Beschädigung; ebenso für verspätete Ablieferung, wenn dadurch der Wert der Sache bleibend ganz oder teilweise verloren ist, während auf eine Änderung des Marktpreises der Sache keine Rücksicht genommen wird (PGes. 6 I, II).

b) Sie haftet auch für Zufall. Nur aus folgenden Gründen wird sie frei:

---

[4] Siehe RG. 19 S. 106; 67 S. 185.

α) Wenn der Unfall durch die natürliche Beschaffenheit des Guts oder Fahrlässigkeit des Absenders entstanden ist (PGes. 6 III).

β) Wenn die Einlieferung der Sendung nicht gesetz- oder reglementmäßig geschah, also namentlich, wenn die Sache schlecht verpackt war (PGes. 6 I, V). So auch dann, wenn die Mängel der Verpackung äußerlich erkennbar waren; die Post braucht allerdings schlecht verpackte Sendungen nur anzunehmen, wenn der Absender durch den auf die Sendung zu setzenden Vermerk „auf meine Gefahr" seine Ersatzansprüche gegen die Post ausdrücklich preisgibt (POrdn. 27 II); aber dieser Vermerk ist, anders als bei der Eisenbahn, für die Haftbefreiung nicht wesentlich; die Post ist vielmehr haftfrei, auch wenn der Vermerk fehlt.

γ) Wenn der Unfall durch höhere Naturgewalt („unabwendbare Folgen eines Naturereignisses") entstanden ist (PGes. 6 III). Höhere Menschengewalt befreit dagegen die Post nicht; doch ist natürlich für den Fall einer gerichtlichen oder polizeilichen Beschlagnahme eine Ausnahme zu machen.

δ) Wenn der Wert der Sendung betrügerisch zu hoch angegeben ist (PGes. 8 II).

ε) Wenn die Verpackung der Sendung äußerlich unverletzt ist und ihr Gewicht zur Zeit der Ablieferung mit dem Gewicht zur Zeit der Einlieferung übereinstimmt, mag auch bewiesen werden, daß trotzdem der Inhalt der Sendung zwischen Ein- und Ablieferung durch einen ungetreuen Postbeamten geändert ist (PGes. 7).

ζ) Wenn die Post in Fällen des Krieges und gemeiner Gefahr ausdrücklich durch öffentliche Erklärung jede Haftung abgelehnt hat (P.Ges. 15).

c) Die Post vergütet bei Verlust eingeschriebener Briefsendungen oder Pakete den festen Satz von 42 Mark ohne Rücksicht darauf, ob ein Schaden wirklich entstanden ist (PGes. 10, 12); diese Vergütung ist also eine Vertragsstrafe. Bei Verlust gewöhnlicher Pakete ersetzt sie den gemeinen Wert, nicht aber mittelbaren Schaden oder entgangenen Gewinn; wie hoch der gemeine Wert ist, muß der Absender beweisen; keinenfalls, selbst nicht bei böslichem Verhalten der Postbeamten, ersetzt die Post mehr als den Normalsatz, nämlich 3 Mark für jede auch nur angefangene 500 Gramm des Bruttogewichts der Sendung (PGes. 9, 12). Bei Verlust von Sendungen mit Wertangabe ersetzt sie gleichfalls nur den gemeinen Wert; der Absender braucht aber den Wert nicht zu beweisen; vielmehr wird vorbehaltlich des von der Post zu führenden Gegenbeweises vermutet, daß der Wert der Sendung mit der Angabe des Absenders übereinstimmt; außerdem gilt als Höchstbetrag der Ersatzpflicht nicht der Normalsatz, sondern die angegebene Wertsumme (PGes. 8 I, 12). Ist die Sendung nicht verloren, sondern nur beschädigt, so wird bei eingeschriebenen Briefsendungen kein Ersatz geleistet; bei Paketen und Wertbriefen wird vergütet, was die

Sache durch die Beschädigung an ihrem gemeinen Wert verloren hat, natürlich aber nicht mehr als der Normalsatz oder die angegebene Wertsumme (PGes. 8—10, 12).

Beispiel. Wird eine Sache, die 1000 Mark wert ist und 5 Kilogramm wiegt, mit 200 Mark deklariert oder ohne Wertdeklaration aufgegeben und erleidet sie eine Beschädigung, die sie um $^4/_5$ entwertet, so beträgt der Schadensersatz 200 oder 30 Mark, d. h. genau ebensoviel, als wenn die Sache ganz verloren gegangen wäre.

d) Die Annahme der Sendung seitens des Adressaten hebt, anders als nach Handelsfrachtrecht, den Ersatzanspruch nicht auf, sondern begründet nur eine Vermutung dafür, daß die Verpackung der Sendung unverletzt und ihr Gewicht unverändert sei (PGes. 7 Satz 2).

e) Besondre Beweisregeln, wie sie zu Gunsten der Eisenbahnen bestehn, sind für die Post nicht aufgestellt. Es gelten also die Regeln wie beim Fuhrmannsfrachtgeschäft; namentlich ist selbst bei zerbrechlichen Sachen die Post haftbar, bis sie beweist, daß sie an dem Bruch der Sachen unschuldig sei. Die Folge ist, daß im ganzen die Post weit strenger haftet als die Eisenbahn. Nur muß der Absender die reglementmäßige Einlieferung der Postsache, also vor allem ihre gute Verpackung, beweisen; indes dürfte bei einer Sache, die von der Post vorbehaltlos angenommen ist, eine Vermutung für die richtige Art der Einlieferung bestehn, wenigstens soweit äußerlich erkennbare Mängel in Frage sind.[5]

VI. 1. Das Porto ist bei Drucksachen, Geschäftspapieren und Warenproben wenigstens teilweise im voraus zu zahlen; der doppelte Betrag des fehlenden Portoteils wird alsdann vom Empfänger eingezogen (POrdn. 8 XII, XIII, 9 IV, V, 10 IX, X). Postkarten, Briefe und Pakete können der Regel nach ganz unfrankiert gesendet werden; vom Empfänger wird alsdann das Porto nebst einem Zuschlage (Strafporto), bei Paketen von mehr als 5 Kilogramm nur das Porto eingezogen; bei unfrankierten Briefen und Paketen der Behörden fällt der Portozuschlag fort (POrdn. 50, PTGes. 1, RGes. v. 17. Mai 1873 § 1, v. 20. Dezember 1899 Art. 1; POrdn. 7 VI, VII).

2. Schuldner des Porto ist der Absender. Bei unfrankierten Sendungen sucht allerdings die Post das Porto zunächst vom Empfänger einzuziehn, hat aber, wenn dieser die Zahlung verweigert, den Rückgriff an den Absender; und zwar geht das Rückgriffsrecht (anders als nach H.sfrachtrecht) nicht verloren, wenn die Post die Sendung an den Empfänger abliefert; das Porto ist also allerdings an den Empfänger „angewiesen", aber es ist nicht „nachgenommen". Neben dem Absender ist auch der Empfänger für das Porto haftbar, sobald er die Sendung angenommen hat, es sei denn, daß das Porto für eine Sendung nachgefordert wird, die erst nach ihrer Aushändigung an den Empfänger als unzureichend frankiert erkannt ist (POrdn. 50 VI).

3. Nachforderung von Porto findet nur ein Jahr lang statt (PTGes. 7).

4. Die Porti werden meist durch Verwendung von Postmarken bezahlt, letztere aber durch besondres Geschäft erstanden. Die Marken sind Wertzeichen, die von der Post als Zahlung auf Portoforderungen angenommen werden müssen; solange sie sich auf der Postsendung befinden, sind sie zugleich Urkunden über die für diese Sendung geleistete Portozahlung. Die Anschaffung von Postmarken ist wirklicher Kauf, so gut wie jede Anschaffung andrer Wertzeichen.

---

[5] Mittelstein S. 44; Laband 3 S. 87.

5. Nachsendungen von Paketen und Wertbriefen werden mit neuem Porto belastet; dagegen sind sie bei Briefen, Postkarten, Warenproben und Drucksachen portofrei (POrdn. 44 IV, Abs. 6). Ganz portofrei sind Sendungen in Angelegenheiten der regierenden Fürsten, deren Gemahlinnen und Witwen, in Reichsdienst-, Reichstags-, Militärangelegenheiten, Briefe an Soldaten vom Feldwebel abwärts (RGes. v. 5. Juni 1869).

VII. Der Absender kann seine Sendung beliebig widerrufen, bis sie an den Empfänger abgeliefert ist; an Unterwegsorten jedoch nur, soweit der Postdienst dadurch nicht gestört wird; als Absender gilt, wer ein „Doppel" des Briefumschlages oder der Paketadresse, von derselben Hand geschrieben, von der die Aufschrift der Sendung herrührt, und wenn die Post dem Absender eine Quittung ausgestellt hat, auch diese Quittung abgibt; war die Sendung noch nicht abgegangen, so wird dem Absender das Franko erstattet (POrdn. 33).

c) Die Postanweisungen.[1]

§ 151.

I. Die Postanweisung ist keine echte „Anweisung" im Sinn des bürgerlichen Gesetzbuchs, sondern ein schlichter Auftrag an die Post, eine bestimmte Geldsumme für Rechnung des Auftraggebers oder eines Dritten an eine bestimmte Person auszuzahlen.

II. Postanweisungen sind bis zu einem Betrage von 800 Mark zulässig (POrdn. 20 I).

III. Das Postanweisungsgeschäft wird dadurch abgeschlossen, daß der Auftraggeber den Auftrag schriftlich unter Benutzung eines bestimmten von der Post zu beziehenden Formulars bei einer beliebigen Postanstalt einreicht und zugleich eine Geldsumme einzahlt, die ebenso groß ist wie die auszuzahlende Summe; der Auftraggeber erhält über seine Zahlung einen Einlieferungsschein (POrdn. 20 I, III, VI).

IV. Die Auszahlung der in der Anweisung genannten Summe an den Empfänger geschieht nach den Regeln, die für die Ablieferung von Wertsendungen gelten (POrdn. 36, 39 VII, 42 VII, 43, s. oben S. 516).

V. Für die eingezahlte Geldsumme haftet die Post unbedingt (PGes. 6 IV). Dagegen steht sie dafür, daß die Summe auch rechtzeitig ausgezahlt wird, nicht ein (s. POrdn. 20 IX).

VI. Die Postanweisungen sind vom Auftraggeber zu frankieren (POrdn. 20 II).

VII. Widerruf der Postanweisungen ähnlich wie bei Briefen (POrdn. 33, s. oben § 150 VII).

VIII. Auf dem Anweisungsformular befindet sich ein „Abschnitt", den die Post abtrennt und zusammen mit der auszuzahlenden Summe an den Empfänger abliefert; der Auftraggeber kann ihn zu beliebigen Mitteilungen an den Empfänger benutzen (POrdn. 20 V, VII). Auf diese Weise wird der Postanweisungsverkehr zugleich für die gewöhnliche Korrespondenz dienstbar gemacht.

---

[1] Tinsch, Postanweisung (90); Löwy, Postanweisung (92); Schmidt bei Gruchot 34 S. 223; Mittelstein, ebenda 36 S. 579; Pfizer, Jahrb. f. Dogm. 31 S. 330.

IX. Auch telegraphische Postanweisungen sind zulässig: die Aufgabepostanstalt gibt sie telegraphisch an die Bestimmungspostanstalt weiter, und diese liefert das Telegramm durch Eilboten an den Empfänger ab; die Auszahlung der angewiesenen Summe erfolgt gegen Rückgabe des quittierten Telegramms (POrdn. 21).

d) Die Postaufträge und Postnachnahmen.

§ 152.

I. 1. Der gewöhnliche Postauftrag ist ein Gegenstück zur Postanweisung: während diese die Post zur Auszahlung einer Geldsumme an den Adressaten beauftragt, geht er auf die Einziehung einer Geldsumme vom Adressaten.

2. Postaufträge sind wie Postanweisungen bis zum Betrage von 800 Mark zulässig (POrdn. 18 I).

3. Das Postauftragsgeschäft wird dadurch abgeschlossen, daß der Auftraggeber den Auftrag schriftlich unter Benutzung eines bestimmten von der Post zu beziehenden Formulars bei einer beliebigen Postanstalt einreicht und zugleich eine quittierte Rechnung, einen quittierten Wechsel oder Scheck oder eine sonstige als Quittung geltende Urkunde über die einzuziehende Geldsumme einliefert; Auftrag und Urkunde sind in einem Umschlage zu verschließen, auf dem die Postanstalt, die die Einziehung der Geldsumme besorgen soll, unter Beifügung des Vermerks „Postauftrag" anzugeben ist, und bilden mit dem Umschlage zusammen eine Einheit, den „Postauftragsbrief"; der Auftraggeber erhält über diesen Brief einen Einlieferungsschein (POrdn. 18 II, III, VII, VIII).

4. Die Einziehung der im Postauftrage genannten Summe von dem Adressaten geschieht folgendergestalt:

a) Die Postanstalt, bei der der Postauftragsbrief eingeliefert ist, sendet ihn an die Postanstalt, die die Einziehung besorgen soll. Diese öffnet ihn und legt ihn an dem im Auftrage genannten Tage dem Adressaten zur Zahlung vor (POrdn. 18 IX).

b) Leistet der Adressat bei der Vorlegung des Briefs Zahlung, so schickt die Einziehungspostanstalt das eingezogene Geld durch Postanweisung unter Abzug des Postanweisungsportos an den Auftraggeber, während sie die in dem Brief enthaltene Urkunde dem Adressaten Zug um Zug gegen seine Zahlung herausgibt (POrdn. 18 X, IX, 39 IV, V).

c) Leistet der Adressat bei der Vorlegung keine Zahlung, so wird der Brief wieder verschlossen und dem Auftraggeber zurückgeschickt; doch kann der Adressat sich eine Einlösungsfrist erbitten; ist dies geschehn, so bleibt der Brief eine Woche auf der Post liegen, wird alsdann noch einmal zur Zahlung vorgelegt und erst zurückgeschickt, wenn auch diese zweite Vorlegung erfolglos ist (s. POrdn. 18 IX). Der Auftraggeber kann aber in dem Postauftrage auch ein andres bestimmen:

α) Der Auftraggeber kann bestimmen, daß der Auftrag, wenn die Zahlung bei der ersten Vorlegung unterbleibt, sofort — ohne Rücksicht darauf, ob der Adressat eine Zahlungsfrist erbeten hat — an ihn zurückgeschickt oder an eine dritte Person weitergesandt wird (POrdn. 18 VI).

β) Der Auftraggeber kann bestimmen, daß, wenn es sich um die Bezahlung von Wechseln oder Schecks handelt, die Post den Auftrag an einen Protestbeamten zur Protesterhebung weitergibt oder selber den Protest erhebt (s. POrdn. 18 VI).

5. a) Für den Postauftragsbrief haftet sowohl bei der Hin- wie bei der etwaigen Rück- oder Weitersendung die Post wie für einen eingeschriebenen Brief (POrdn. 18 XX).

b) Für die auf den Postauftrag vom Adressaten eingezahlte Geldsumme haftet die Post wie für Geld, das auf eine Postanweisung eingezahlt ist (POrdn. 18 XX).

c) Für die Rechtzeitigkeit der Ausführung des Postauftrages steht die Post nur ein, wenn es sich um die Bezahlung von Wechseln oder Schecks handelt und der Post für den Fall der Nichtzahlung zugleich die Erhebung des Protests aufgetragen ist (POrdn. 18 XX; RGes. v. 30. Mai 1908 § 4).

6. Die Postaufträge sind vom Auftraggeber zu frankieren (POrdn. 18 XXI).

7. Widerruf von Postaufträgen wie bei Briefen (POrdn. 18 XIX; s. oben S. 520 VII).

8. Ein „Abschnitt" für Mitteilungen an den Adressaten ist mit dem Postauftrage nicht verbunden (s. POrdn. 18 V).

II. Eine Abart des gewöhnlichen Postauftrages ist der Postauftrag zur Einholung eines Wechselakzepts und die Postnachnahmesendung.

1. Bei dem Postauftrage zur Einholung eines Wechselakzepts ist die Besonderheit die, daß die Post beauftragt wird, den dem Auftrage beigefügten Wechsel dem Adressaten nicht zur Bezahlung, sondern zur Akzepterteilung vorzulegen, und daß sie demgemäß den Wechsel dem Adressaten niemals aushändigen darf, sondern stets, mag der Adressat sein Akzept erteilen oder nicht, eingeschrieben an den Auftraggeber zurück- oder an einen im Auftrage genannten Dritten weiterschicken muß (POrdn. 18, besonders 18 XII, XIV, XX).

Eine weitere Besonderheit ist, daß die Post im Fall der Nichterteilung des Akzepts die Protesterhebung nicht selber übernimmt, sondern den Notaren oder Gerichtsvollziehern überläßt (Bekanntm. des Reichskanzlers v. 5. August 1908).

2. Bei der Postnachnahmesendung ist die Besonderheit, daß an die Stelle des Postauftragsbriefs eine Briefsendung (Brief, Postkarte u. s. w.) oder ein Paket mit der Aufschrift „Nachnahme" und der Angabe der von der Post einzuziehenden Geldsumme tritt; Briefsendung und Paket können auch eingeschrieben oder mit Wertangabe versehn werden (POrdn. 19 I) und werden von der Einziehungspostanstalt nicht geöffnet, sondern dem Adressaten so vorgelegt, wie der Absender sie eingeliefert hat.

Eine weitere Besonderheit ist, daß die Post für die Nachnahmesendung nicht allgemein in derselben Art haftet wie für eingeschriebene Sendungen, sondern daß die Haftung dieselbe ist wie für gleichartige Sendungen ohne Nachnahme; geht also ein Nachnahmebrief, der weder eingeschrieben noch mit Wertangabe versehn ist, verloren, so ist die Post haftfrei. Außerdem brauchen Nachnahmesendungen nicht frankiert zu werden (POrdn. 19 VII).

e) Der Postscheckverkehr.[1]

§ 153.

I. 1. Der Postscheckverkehr besteht — ähnlich dem Giroverkehr der Reichsbank — darin, daß die Post für eine große Anzahl von Personen sog. Postscheckkonten eröffnet, und daß nun durch Vermittlung der Post fortdauernd Zahlungen aus diesen Konten oder zu ihnen vorgenommen werden. Die Konten werden nicht von den gewöhnlichen Postanstalten, sondern von besonderen Postscheckämtern geführt. Solche Scheckämter sind nur in einigen wenigen Städten eingerichtet; doch verkehrt jedes dieser Ämter nicht bloß mit Personen, die an seinem Amtssitz wohnen, sondern muß Scheckkonten auch für Auswärtige eröffnen (PSchOrdn. 1 II).

2. Das Recht, sich ein Scheckkonto eröffnen zu lassen, steht jedermann zu; auf Verlangen muß für eine Person auch eine Mehrheit von Konten bei verschiedenen Scheckämtern eröffnet werden (PSchOrdn. 1 I, II).

3. Jeder Kontoinhaber kann aus dem Scheckverkehr nach Belieben ausscheiden; dagegen kann die Post ihrerseits den Scheckverkehr mit einem Kunden nur abbrechen, wenn dieser sein Konto mißbräuchlich benutzt (PSchOrdn. 12).

II. Postscheckkonten sind bis zu jeder beliebigen Höhe zulässig (PSchOrdn. 1 V). Dagegen ist ihr Mindestbetrag auf 100 Mark festgesetzt; demgemäß muß jeder Kontoinhaber schon vor der Eröffnung seines Kontos eine „Stammeinlage" von 100 Mark an die Post einzahlen, und Auszahlungen aus dem Konto werden von der Post nur vorgenommen, soweit das Konto jene Stammeinlage jeweilig übersteigt (PSchOrdn. 1 III, 6 I).

III. IV. 1. Die Zahlungen, die aus oder zu einem Postscheckkonto vorgenommen werden, erfolgen entweder durch bloße Überweisung von Konto zu Konto, also lediglich durch eine Verrechnung — entsprechend der Girozahlung durch roten Scheck bei der Reichsbank (oben S. 311) —, oder aber durch bare Aus- oder Einzahlung. Bei der Zahlung mittels Überweisung müssen sowohl der Zahlende wie der Zahlungsempfänger ein Postscheckkonto besitzen; dagegen braucht bei der baren Auszahlung der Zahlungsempfänger, bei der baren Einzahlung der Zahlende ein Konto nicht zu haben.

2. a) Die Zahlung einer Geldsumme durch Überweisung von Konto zu Konto wird allein von dem Zahlenden — d. h. von

[1]) Kirschberg, Postscheck (06).

dem Inhaber des Kontos, auf dem die Summe abgeschrieben werden soll — ausgeführt, während der Zahlungsempfänger — d. h. der Inhaber des Kontos, dem die Summe gutgeschrieben werden soll — dabei nicht mitwirkt. Die Überweisung hat der Zahlende nämlich durch ein Schreiben an das Scheckamt, das sein Konto führt, einseitig anzuordnen, und das Amt gibt ihr alsbald durch eine Doppelbuchung — die Abschreibung der überwiesenen Summe auf dem Konto des Zahlenden, die Gutschrift der Summe auf dem Konto des Zahlungsempfängers — Folge; wird das Konto des Empfängers von einem andern Amt geführt als das Konto des Zahlenden, so nimmt das für letzteres Konto zuständige Amt natürlich nur die Abschreibung vor, während es die Gutschrift durch das Amt vornehmen läßt, das für das Konto des Empfängers zuständig ist.

b) Die bare Auszahlung aus einem Konto wird von dem Zahlenden gleichfalls einseitig angeordnet; dagegen bedarf es bei der Ausführung der Anordnung der Mitwirkung des Zahlungsempfängers, da dieser zur Annahme einer Barzahlung nicht genötigt werden kann. Hierfür gelten folgende Regeln (PSchOrdn. 8):

α) Der Zahlende stellt einen sogenannten Postscheck über die auszuzahlende Summe aus; Angabe des Zahlungsempfängers auf dem Scheck ist zulässig, aber nicht nötig; fehlt sie, so gilt — allgemeiner scheckrechtlicher Regel entsprechend — als Zahlungsempfänger der jeweilige rechtmäßige Scheckinhaber (oben S. 293).

β) Der Scheck ist vom Absender an den Zahlungsempfänger zu senden und von diesem dem Postscheckamt zur Einlösung vorzulegen; die Vorlegung kann auch brieflich geschehn. Ist auf dem Scheck ein Zahlungsempfänger benannt, so kann der Zahlende den Scheck auch unter Übergehung des Empfängers unmittelbar an das Scheckamt schicken.

γ) Ist die Vorlegung des Schecks geschehn, so zahlt das Scheckamt die Scheckſumme regelmäßig nicht sofort aus, sondern sendet sie dem Empfänger mittels einer sogenannten Zahlungsanweisung durch eine gewöhnliche Postanstalt zu. Eine Ausnahme gilt nur bei Schecks, auf denen ein Zahlungsempfänger nicht benannt ist: bei ihnen kann der Inhaber die Barzahlung sofort bei der Vorlegung fordern.

Im übrigen finden auf die Postschecks die allgemeinen scheckrechtlichen Regeln Anwendung; eine Besonderheit ist, daß Postschecks, die mit einem Indossament versehn sind, von der Post nicht eingelöst werden und daß der 1909 für Schecks neu eingeführte Stempel für Postschecks keine Geltung hat (PSchOrdn. 8 V; Reichsstempelgesetz von 1909, Tarif Nr. 10).

Die „Zahlungsanweisung", die zwecks Bezahlung des Schecks ergeht, wird im allgemeinen wie eine Postanweisung behandelt; Besonderheiten: Absender ist die Post selbst; der Höchstbetrag der Anweisungssumme ist 10 000 Mark; die Anweisung ist portofrei (s. PSchOrdn. 8 II, IX, 9).

Hat der Zahlungsempfänger gleichfalls ein Scheckkonto, so kann die durch den Postscheck zu seinen Gunsten angeordnete Barzahlung natürlich durch eine Gutschrift auf seinem Konto ersetzt werden (PSchOrdn. 8 VI, XII).

c) Die bare Einzahlung zu einem Konto wird wieder wie die Überweisung von Konto zu Konto durch einseitigen Akt des Zahlenden ausgeführt: dieser liefert das von ihm zu zahlende Geld mittels einer sogenannten Zahlkarte bei einer beliebigen Postanstalt ein, die Postanstalt schickt die Karte an das Scheckamt, das das Konto führt, und dieses schreibt die eingezahlte Summe dem Konto gut (PSchOrdn. 3).

Die Bareinzahlungen können statt mittels Zahlkarte auch durch gewöhnliche Postanweisung an die Adresse des Kontoinhabers erfolgen; doch werden die derart eingezahlten Beträge dem Konto des Adressaten nur dann gutgeschrieben, wenn dieser die Gutschrift bei der Postanstalt, durch die er seine Postsendungen erhält, allgemein beantragt hat (PSchOrdn. 4 I, II). In derselben Art kann jeder Kontoinhaber beantragen, daß auch alle für ihn eingehenden Postauftrags- und Nachnahmebeträge nicht an ihn ausgezahlt, sondern seinem Konto gutgeschrieben werden (PSchOrdn. 4 III).

3. Alle Arten der Zahlung aus oder auf Postscheckkonto können auch so erfolgen, daß Zahlender und Zahlungsempfänger dieselbe Person ist: ein Kontoinhaber kann also, wenn für ihn mehrere Konten geführt werden, eine Geldsumme von einem dieser Konten auf ein andres überweisen; ingleichen kann er mittels eines Postschecks, aus dem er selber empfangsberechtigt ist, eine Barauszahlung aus seinem Konto an sich selbst anordnen und mittels Zahlkarte selber eine Barzahlung auf sein Konto leisten.

4. a) Bei allen Arten der Zahlung aus oder auf Postscheckkonto sind bestimmte Formulare zu benutzen, die allein von der Post bezogen werden können (PSchOrdn. 6 I, 3 II).

b) Während die Zahlkartenformulare von jeder Postanstalt an jedermann verabfolgt werden, werden die Formulare für die Überweisungen und die Postschecks — zu Heften vereinigt und mit fortlaufenden Nummern versehn — nur von den Postscheckämtern und nur an Kontoinhaber abgegeben; der Kontoinhaber hat die ihm zugeteilten Formulare sorgfältig aufzubewahren und ist für jeden Schaden verantwortlich, der durch das Abhandenkommen eines Formulars entstehen würde, mag ihm dabei ein Verschulden zur Last fallen oder nicht (PSchOrdn. 3 II, 6 II).

Siehe oben S. 305, 2 b.

V. Für die auf Konto eingezahlten Gelder leistet die Post unbedingt Gewähr; dagegen haftet sie für die rechtzeitige Ausführung der ihr obliegenden Buchungen und Auszahlungen nicht (PSchOrdn. 13).

VI. Alle Arten der Zahlung aus und auf Postscheckkonto erfolgen unfrankiert; die dafür zu entrichtenden Gebühren werden von dem Konto des zur Zahlung verpflichteten Kontoinhabers abgezogen. Und zwar ist gebührenpflichtig: bei der Auszahlung durch Überweisung und durch Postscheck der Zahlende, bei der Einzahlung durch Zahlkarte der

Zahlungsempfänger (PSchOrdn. 9). — Beispiel: A. in Koblenz, der selber kein Konto hat, zahlt an B. in Siegburg, für den ein Konto beim Postscheckamt in Köln geführt wird, in Koblenz durch Zahlkarte 1000 Mark ein; B. überweist die 1000 Mark dem C. in Potsdam, für den ein Konto beim Postscheckamt in Berlin geführt wird; C. endlich zahlt die 1000 Mark durch Postscheck an D. in Kattowitz, und diesem wird die Summe durch Zahlungsanweisung übersendet. Hier haben weder A. noch D. (von dem Bestellgeld abgesehn, das für die Ablieferung des Geldes im Hause D.s zu zahlen ist) eine Gebühr zu entrichten, wohl aber B. für den Zahlungsempfang von A. 10, für die Überweisung an C. 3 Pfennig und C. für die Auszahlung an D. 15 Pfennig. Außerdem treten an Porto hinzu: 5 Pfennig für die Zusendung der Überweisungsorder B.s von Siegburg nach Köln durch sog. Giropostkarte und 10 Pfennig für die Zusendung des Postschecks C.s von Potsdam nach Berlin; alles andre ist gebührenfrei.

VII. Rücknahmen von Zahlungen auf Scheckkonto sind zulässig, bis die Gutschrift auf dem Konto des Zahlungsempfängers vorgenommen ist (PSchOrdn. 3 IX, 7 IV). Wann eine Barauszahlung aus Scheckkonto zurückgenommen werden kann, bestimmt sich nach Scheckrecht (s. oben S. 305 a).

VIII. Auf den Formularen zur Überweisung von Konto zu Konto, auf den Postschecks und auf den Zahlkarten befindet sich, wie bei Postanweisungen, ein Abschnitt, der vom Postscheckamt abgetrennt und dem Zahlungsempfänger zugeschickt wird; er kann zu beliebigen Mitteilungen an den Empfänger benutzt werden (PSchOrdn. 7 III, 3 IV; V. v. 22. Oktober 09).

f) Der Postdebit von Zeitungen und Zeitschriften.

§ 154.

I. 1. Der Zeitungsdebit der Post besteht darin, daß die Post nicht bloß die Zusendung der ihr vom Verleger oder Händler zur Beförderung übergebenen Zeitungen an die Abonnenten besorgt und damit Transportdienste leistet, sondern daß sie dem Zeitungsverleger auch bei der Bestellung der Zeitungen seitens der Abonnenten und bei der Einziehung des Abonnementspreises hülfreich ist und damit rechtsgeschäftliche Dienste ausführt.

2. Der Postdebit ist bezüglich sämtlicher Zeitungen, inländischer wie ausländischer, politischer wie unpolitischer, zulässig, die von dem Verleger bei einer Postanstalt Deutschlands zum Vertriebe angemeldet sind, es sei denn, daß der Vertrieb der Zeitung in Deutschland nach dem Preßgesetz verboten ist (s. POrdn. 28, 5; PGes. 3). Demgemäß kann die Debitierung aller dieser Zeitungen durch die Post sowohl vom Verleger wie vom Publikum als sein Recht in Anspruch genommen werden, und die Post muß auch solche Zeitungen vertreiben helfen, deren Richtung sie mißbilligt.

3. 4. Der Zeitungsdebit wird dadurch ausgeführt, daß die Postanstalt des Bestellungsorts die Bestellung von Zeitungen seitens der Abonnenten bei sofortiger Bezahlung des Abonnementspreises annimmt und der für die Zeitung zuständigen „Verlagspostanstalt" mitteilt, daß darauf die Verlagspostanstalt die von den Abonnenten gewünschten Zeitungen ihrerseits in eignem Namen beim Verleger bestellt und die eingegangenen

Abonnementspreise nach Abzug der Postgebühr an ihn abführt und daß endlich der Verleger die bestellten Zeitungen an die Post liefert und diese sie wiederum in eignem Namen an die Abonnenten verschickt.

Rechtlich ist dieses Geschäft auf seiten des Verlegers Verkauf einer zukünftigen Sache, nicht Werkvertrag; denn der Verleger verpflichtet sich nicht, die Zeitung herzustellen, so daß er von der Post oder den Abonnenten darauf verklagt werden könnte, sondern verspricht nur, die Zeitung, wenn sie erscheint, zu liefern. Käufer ist aber nicht der etwa durch die Post vertretene Abonnent,[1] sondern die Post selbst; denn die Post bestellt ja die Zeitung in eignem Namen und ist nicht einmal befugt, dem Verleger die Namen der Abonnenten mitzuteilen. Zwischen Post und Abonnent liegt dagegen ein Werkvertrag vor, der Kommission ähnlich, weil die Post in eignem Namen und für fremde Rechnung handelt, dennoch aber von ihr verschieden, weil die Post nicht Kaufmann ist. Rechte und Pflichten entstehn also nicht zwischen Abonnent und Verleger, sondern zwischen Verleger und Post und zwischen Abonnent und Post.

5. Die Post haftet für die ihr eingezahlten Abonnementspreise wie bei Postanweisungen unbedingt. Im übrigen trifft sie wegen des Postdebits eine Haftung weder gegenüber dem Verleger noch gegenüber den Abonnenten (PGes. 6 V).

Beispiel. Ein Zeitungsabonnent erhält eine für ihn sehr wichtige Zeitungsnummer nicht und erleidet dadurch geschäftliche Verluste. Hier wird ihm Ersatz nicht geleistet, wenn die Zeitung auf der Post verschwunden ist. Dagegen kann nach Maßgabe des BR.s Ersatz gefordert werden, wenn die Nummer vom Verleger nicht zur Post geliefert ist; ersatzpflichtig ist aber natürlich nicht die Post, sondern der Verleger, ersatzberechtigt nicht der Abonnent, sondern die Post; doch kann der Abonnent fordern, daß die Post ihm ihren Ersatzanspruch abtritt.

6. Die Gebühr für die Versendung der debitierten Zeitungen ist im voraus zu zahlen; wie bereits erwähnt, ist sie schon in dem von den Abonnenten gezahlten Abonnementspreise mitenthalten.

7. Der Rücktritt vom Zeitungsabonnement richtet sich nach BR.

II. Dieselben Regeln wie zu I gelten auch für den Postdebit von Zeitschriften (s. die zu I genannten Quellenstellen).

g) Die Personenbeförderung der Post.

§ 155.

I. Die Personenbeförderung der Post ist entweder fahrplanmäßige Beförderung oder Beförderung mit Extrapost (POrdn. 51 ff.).

II. Die Postpersonenbeförderung ist auf allen Straßen zulässig, für die die Post sie einmal übernommen hat (s. POrdn. 63).

III. IV. Der Abschluß des Postpersonenbeförderungsvertrages geschieht regelmäßig durch Lösung eines Fahrscheins (POrdn. 53).

V. 1. Die Post haftet bei Extrapostfahrten gar nicht (PGes. 11 II).

---

[1] So RG. 23 Nr. 4; Mittelstein S. 135.

2. Dagegen haftet sie bei gewöhnlichen Postfahrten für Beschädigung der Postreisenden und für Beschädigung oder Verlust ihres Gepäcks.

a) Bei Beschädigung der Reisenden haftet sie auch für Zufall und ist nur frei, wenn der Unfall durch höhere Gewalt oder eigne Fahrlässigkeit der Reisenden herbeigeführt ist; die Ersatzpflicht beschränkt sich aber auf die Erstattung der erforderlichen Kur- und Verpflegungskosten (PGes. 11 Nr. 2).

b) Bei Beschädigung und Verlust des Gepäcks der Reisenden haftet sie wie bei Beschädigung und Verlust von Postpaketen (PGes. 11 Nr. 1).

VI. Das Fahrgeld und die Überfracht für das Gepäck ist regelmäßig im voraus zu zahlen; 15 Kilogramm Gepäck hat der Reisende frei (POrdn. 59).

VII. Rücktritt vom Vertrage steht dem Reisenden bei fahrplanmäßigen Fahrten bis 15 Minuten vor Abgang der Post, bei Extrapostfahrten bis zum Anspannen nach Belieben frei (s. POrdn. 55, 64 XIV).

3. Der internationale Postverkehr.

§ 156.

I. Der internationale Postverkehr, soweit er durch den Weltpostvereinsvertrag und die Zusatzübereinkommen dazu geregelt ist, erstreckt sich auf Briefsendungen, Pakete, Postanweisungen, Postaufträge, Postnachnahmen, den Debit von Zeitungen und Zeitschriften und den Austausch sogenannter Antwortscheine.

II. Zum internationalen Postverkehr sind laut der zu I genannten Vereinbarungen zugelassen:

1. im ganzen Gebiet des Weltpostvereins alle Arten der Briefsendungen, auch unter Einschreibung, aber ohne Wertangabe, und zwar Briefe und Postkarten unbeschränkt, Drucksachen und Geschäftspapiere nur bis zum Gewicht von 2 kg, Warenproben nur bis zum Gewicht von 350 g;

2. in dem Gebiet gewisser engerer Verbände, die sich unter den Mitgliedern des Weltpostvereins gebildet haben:

a) gewöhnliche und eingeschriebene Postpakete bis zum Gewicht von 5 kg;

b) Briefe, sogenannte Wertkästchen bis zum Gewicht von 1 kg und Postpakete bis zum Gewicht von 5 kg mit Wertangabe bis zu einer Wertgrenze, die von jeder Postverwaltung für ihr Gebiet bestimmt wird, aber bei Briefen und Wertkästchen nicht unter 10 000, bei Postpaketen nicht unter 500 Franken herabgehen darf;

c) Postanweisungen, Postaufträge und Postnachnahmen bis zum Betrage von 1000 Franken;

d) der Zeitungs- und Zeitschriftendebit für alle Zeitungen und Zeitschriften, die bei einer zu dem engeren Verbande gehörigen Postverwaltung zum Vertriebe angemeldet sind;

e) der Verkauf von Antwortscheinen, die in allen zu dem engeren Verbande gehörigen Gebieten gegen Postmarken im Wert von 25 Centimes umgetauscht werden, selber aber 25 Pfennig kosten.

III. Der Abschluß der Postgeschäfte unterliegt ähnlichen Regeln wie im innern deutschen Postverkehr.

IV. Dagegen richtet sich ihre Ausführung (Ablieferung von Briefsendungen, Erledigung von Postaufträgen u. s. w.) in jedem Gebiet nach dessen Sonderrecht.

V. Die Haftpflicht der Post ist ähnlich bestimmt wie im innern deutschen Postverkehr. Besonderheiten: die Ersatzsumme beträgt bei eingeschriebenen Sendungen 50, bei Paketen ohne Wertangabe höchstens 25 Franken; ersatzpflichtig ist die Verwaltung, bei der die Sendung aufgegeben ist; der Anspruch auf Ersatz erlischt ein Jahr nach der Aufgabe, sowie dann, wenn der Empfänger die Sendung gegen Quittung in Empfang nimmt.[1]

Die ersatzpflichtige Verwaltung kann den Rückgriff gegen die Verwaltung nehmen, in deren Gebiet die Sendung verloren gegangen ist; kann dies Gebiet nicht ermittelt werden, so wird der Schaden von den beteiligten Verwaltungen zu gleichen Teilen getragen.

VI. Porto ähnlich wie im innern deutschen Verkehr, nur mit höheren Sätzen. Besonderheiten:

1. Postpakete müssen frankiert werden.

2. Den Landesherrn ist eine Portofreiheit nicht bewilligt; dagegen sind regelmäßig portofrei Briefsendungen, Pakete und Postanweisungen, die von Kriegsgefangenen herrühren oder für sie bestimmt sind.

3. Die erhobenen Porti verbleiben grundsätzlich der Postverwaltung, die sie eingezogen hat, mit der Maßgabe, daß das Ursprungsland an die andern beteiligten Postverwaltungen bestimmte Vergütungen zu zahlen hat, die teils für jedes einzelne Geschäft, teils nach gewissen Durchschnittsermittlungen berechnet werden.

VII. Die Rücknahme von Postsendungen unterliegt im wesentlichen dem Recht des Gebiets, in dem die Rücknahme gefordert wird.

II. Die Geschäfte der öffentlichen Telegraphenanstalten.[1]

§ 157.

I. Rechtsquellen: Reichsgesetz vom 6. April 1892 über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs nebst Zusatz vom 7. März 1908, Telegraphenwegegesetz vom 18. Dezember 1899, Fernsprechgebührenordnung vom 20. Dezember 1899, Telegraphenordnung vom 16. Juni 1904

---

[1] Siehe RG. 68 S. 286.

[1] Schott bei E. 3 S. 584; Ludewig, Die Telegraphie (72); Meili, Telegraphenrecht, 2. Aufl. (73); derſ., Telephonrecht (85); Laband, Staatsrecht 3 § 73; Ludewig Z. 35 S. 14.

(„TOrdn."), internationaler Telegraphenvertrag vom 22. Juli 1875, internationaler Funkentelegraphenvertrag vom 3. November 1906.

II. Das Reich hat das Telegraphen- und Fernsprechmonopol;[2] für Bayern und Württemberg steht das Monopol diesen beiden Staaten zu.

III. 1. Die Aufgabe eines Telegramms erfolgt durch formlosen Werkvertrag zwischen Absender und Telegraphenamt. Letzteres ist, wenn der Absender die Bestimmungen der Telegraphenordnung innehält, zur Annahme des Auftrages verpflichtet (TOrdn. 1, 3).

2. Der Empfänger hat kein eignes Recht auf Herausgabe des Telegramms.

3. Ablieferung wie bei gewöhnlichen Postbriefen; nur ist sie entsprechend zu beschleunigen; auch werden unbestellbare Telegramme nicht zurückgesendet, sondern nach sechswöchiger Aufbewahrung vernichtet; der Absender, wenn er bekannt ist, erhält von der Unbestellbarkeit Nachricht (TOrdn. 20).

4. Die Telegraphenverwaltung übernimmt für die richtige Übermittlung der Telegramme keine Gewähr, und zwar, anders als die Post, auch nicht gegen erhöhte Bezahlung (TOrdn. 21 I). Selbst die Telegraphengebühren werden nur ausnahmsweise zurückerstattet, nämlich nur, wenn ein Telegramm durch Schuld des Telegraphenbetriebes gar nicht oder mit bedeutender Verzögerung in die Hände des Empfängers gelangt ist oder wenn ein Telegramm so verstümmelt eintrifft, daß es erweislich seinen Zweck nicht hat erfüllen können; der Anspruch ist binnen fünf Monaten von Erhebung der Gebühren ab geltend zu machen (TOrdn. 21 II—IV). In allen andern Fällen der Verstümmlung können Absender und Empfänger nur ein unentgeltliches Berichtigungstelegramm fordern (TOrdn. 22). Auch die Telegraphenbeamten persönlich können nicht haftbar gemacht werden, es sei denn, daß sie nicht als Beamte gehandelt oder sich eines strafbaren Vergehens schuldig gemacht haben (s. Strafgesetzb. 355).

5. Das Entgelt für die Telegramme wird durch die Telegraphenordnung bestimmt. Es ist, abgesehn vom Bestellgelde, im voraus zu zahlen (TOrdn. 17 I). Schuldner ist der Absender; ob der Empfänger durch Annahme des Telegramms sich zur Zahlung des noch ausstehenden Entgelts, etwa des Bestellgeldes, verpflichtet, ist Auslegungsfrage. — Die Zahlung der Gebühren kann durch Postfreimarken erfolgen (TOrdn. 17 III); durch Bundesgesetz vom 16. Mai 1869 sind auch besondre Telegraphenfreimarken eingeführt, aber tatsächlich nicht in Gebrauch gekommen.

6. Der Absender hat das Recht, das Telegramm zu widerrufen, solange es dem Empfänger noch nicht ausgehändigt ist; alsdann werden die Gebühren bis auf einen Abzug von 20 Pfennig zurückerstattet, sofern die Abtelegraphierung noch nicht erfolgt war (TOrdn. 18).

IV. 1. Die Benutzung des Fernsprechers unterliegt, wenn sie ausschließlich durch Vermittlung der Telegraphenbeamten erfolgt, den Regeln zu III.

---

[2] Siehe Ludewig Z. 31 S. 63.

2. Anders, wenn die Benutzung durch das Publikum selbst erfolgt, Absender und Empfänger unmittelbar miteinander sprechen und die Telegraphenverwaltung bloß die Telephonverbindung zwischen beiden herstellt. Hierzu dienen die öffentlichen Fernsprechstellen, deren Benutzung jedermann gegen Entgelt gestattet ist; der Schein ist nur für den Tag der Lösung gültig und gestattet die Benutzung des Telephons auf einige Minuten; dem gleichen Zweck dienen die Leitungen, die von der Zentralfernsprechstelle auf Antrag der Beteiligten nach deren Wohnung oder Geschäftsräumen gelegt werden. Hier liegt keine Miete, sondern ein Dienstvertrag vor; denn Hauptgegenstand des Vertrages ist nicht die Überlassung der Leitung, sondern die stete Bereithaltung des elektrischen Stromes und die zu diesem Zweck erforderliche persönliche Tätigkeit der Telegraphenbeamten.[3]

Zusatz. Die Regeln dieses Abschnitts sind zum Teil neues Recht, zum Teil führen sie dagegen auf das preußische Gesetz über das Postwesen vom 5. Juni 1852 oder gar auf das preußische Landrecht II, 15, §§ 141 ff. zurück.

[3] Vgl. RG. 17 S. 269.

Zehnter Abschnitt.

Die Verwahrungsgeschäfte.

I. Das Lagergeschäft.[1]

1. Das regelmäßige Lagergeschäft.

§ 158.

Rechtsquellen: HGB. 416 ff., 363 ff.; EG. 16; bremisches Gesetz v. 13. Mai 1877; hamb. Gesetz v. 1. August 1876; Lübecker Verordn. v. 1. Dezember 1900; franz. Gesetz v. 28. Mai 1858.

I. 1. Das regelmäßige Lagergeschäft ist ein gegenseitiger Vertrag, durch den die eine Partei — der Lagerhalter — es übernimmt, im Auftrage und für Rechnung der Gegenpartei Güter zu lagern und aufzubewahren, während die Gegenpartei — der Einlagerer — ihm dafür ein Entgelt verspricht; außerdem ist vorausgesetzt, daß der Lagerhalter aus dem Betriebe derartiger Geschäfte ein Gewerbe macht und die Aufbewahrung im Betriebe dieses Gewerbes übernommen hat (416).

Dagegen soll es nicht genügen, daß der Lagerhalter Kaufmann ist und in dem Betriebe seines sonst auf andre Geschäfte gerichteten Gewerbes gelegentlich einmal auch die Lagerung und Aufbewahrung von Gütern gegen Entgelt übernimmt. Die für das Kommissions-, Fracht- und Speditionsgeschäft geltende entgegengesetzte Regel (oben S. 181, 428 f., 495) ist also auf das Lagergeschäft nicht übertragen.

2. Den Gegensatz zum Lagergeschäft bildet jedes Verwahrungsgeschäft, das nicht auf ein „Lagern" der zu verwahrenden Sachen geht. Hierher gehört namentlich:

a) die Aufbewahrung von Tieren;

b) die Aufbewahrung von Wertpapieren und Kostbarkeiten, die im Verhältnis zu ihrem Wert einen geringen Raum einnehmen;

c) die Aufbewahrung auf kurze Zeit.

---

1 G. Cohn bei E. 3 S. 904; G. 2 S. 768; Hecht, Die Warrants (84); Simonson in Schmollers Jahrb. 9 S. 155; derf. Z. 33 S. 207, 45 S. 550; Bayerdörffer, Lagerhaus- und Warrantsystem (78); Rießer, Zur Revision des HGB.s (89); K. Adler, Österr. Lagerhausrecht (92); v. Kostanecki, Lagerschein (02); Wimpfheimer, Lagerschein (03); Schetelich, Lagergeschäft (06); Mollwo Z. 58 S. 373.

Ebensowenig sind die Verwahrungsverträge der staatlichen Packhöfe Lagergeschäfte; sie gehn allerdings auf das „Lagern" von Gütern, werden aber vom Staat nicht gewerbsmäßig, sondern nur mit Rücksicht auf die Verzollung der Güter betrieben.

3. a) Der Lagerhalter ist immer Kaufmann; denn er muß ja begriffsgemäß aus dem Betriebe von Lagergeschäften ein Gewerbe machen, und die Lagergeschäfte gehören zu den Grundgeschäften des Handels (1 Nr. 6).

b) Dagegen kann der Einlagerer auch Nichtkaufmann sein.

II. Das Lagergeschäft kann formlos abgeschlossen werden. Doch ist es allgemein üblich, daß der Lagerhalter dem Einlagerer eine Urkunde über das von ihm gelieferte Lagergut ausstellt. Diese Urkunde kann eine schlichte Empfangsbescheinigung sein. Sehr oft wird aber bestimmt, daß der Lagerhalter zur Rückgabe des Lagerguts nur gegen Rückgabe der Urkunde berechtigt und verpflichtet sein soll. Alsdann ist die Urkunde Wertpapier und wird Lagerschein oder Warrant genannt.

1. Der Lagerschein ist eine einseitige Urkunde des Lagerhalters; der Einlagerer wirkt bei ihrer Ausstellung nicht mit.

2. Der Lagerschein muß die Erklärung des Lagerhalters enthalten, daß er das Lagergut nur gegen Rückgabe des Scheins ausliefern dürfe und ausliefern müsse, und muß das auszuliefernde Lagergut deutlich bezeichnen. Im übrigen hängt sein Inhalt vom Belieben der Parteien ab: nicht einmal die eigenhändige Unterschrift des Lagerhalters unter dem Schein ist gesetzlich vorgeschrieben.[2]

3. Der Lagerschein wird vom Lagerhalter dem Einlagerer ausgehändigt. Sein Zweck ist — dem des Konnossements ähnlich —, den Einlagerer oder einen Dritten zum Empfang des Lagerguts zu legitimieren und ihm eine gewisse Gewalt über das Gut, schon während es „lagert", zu verschaffen. Meist wird der Lagerschein nur in einem Exemplar ausgestellt. Nach dem Landesrecht Bremens und Elsaß-Lothringens besteht er aus zwei Stücken, von denen das eine „Lagerschein" im engern Sinn, das andre „Lagerpfandschein" oder „Warrant" im engern Sinn genannt wird (sog. Zweischeinsystem); ersterer Schein ist ausschließlich zur Übereignung, letzterer Schein ist ausschließlich zur Verpfändung des Guts bestimmt (s. brem. Ges. v. 13. Mai 1877, franz. Ges. v. 28. Mai 1858; EG. 16).

Ein Muster eines Lagerscheins und Lagerpfandscheins siehe am Schluß dieses Werks.

4. Der Lagerschein dient im Verhältnis zwischen Lagerhalter und Einlagerer als Beweismittel für das zwischen ihnen abgeschlossene Lagergeschäft und kann insoweit durch Gegenbeweis entkräftet werden. Ob er darüber hinaus gegenüber dritten Personen auch rechtsbegründende

[2] Abw. Düringer 3 S. 526.

Kraft hat wie ein Konnossement, wird erst später (s. unten zu III, 2) erörtert werden.

5. Der Lagerschein ist wie das Konnossement entweder Order- oder Inhaber- oder Rektapapier. Es gelten dafür dieselben Regeln wie beim Konnossement bis auf den einen freilich sehr wichtigen Unterschied, daß die Orderklausel auf dem Lagerschein nur dann gültig ist, wenn der Lagerhalter, von dem der Schein ausgeht, zur Ausstellung von Orderlagerscheinen staatlich besonders ermächtigt ist (363 II). Da eine derartige Ermächtigung bisher nur wenigen Lagerhäusern — sie befinden sich in Hamburg, Bremen, Lübeck und Mannheim — erteilt worden ist, ist auch die Zahl der tatsächlich im Verkehr vorkommenden Orderlagerscheine verhältnismäßig gering: während unter den Konnossementen die Orderkonnossemente bei weitem überwiegen, haben unter den Lagerscheinen die Rektalagerscheine durchaus das Übergewicht.

Ein weiterer Unterschied zwischen Lagerschein und Konnossement ist, daß der Rektalagerschein häufig als Legitimations- oder hinkendes Inhaberpapier ausgestellt wird, während dies beim Rektakonnossement wohl kaum vorkommt; ist dies der Fall, so kann der Rektalagerschein, wenn er dem Empfänger abhanden gekommen, gerichtlich für kraftlos erklärt werden (BGB. 808 II).

6. Ob ein Lagerschein ausgestellt wird, hängt von der freien Vereinbarung der Parteien ab: weder kann der Einlagerer einen solchen einseitig fordern, noch kann der Lagerhalter ihm einen solchen einseitig aufdrängen.

III. Wie beim Frachtgeschäft neben Absender und Frachtführer oder beim Speditionsgeschäft neben Versender und Spediteur, so tritt auch beim Lagergeschäft neben Einlagerer und Lagerhalter als Drittbeteiligter der Empfänger, d. h. diejenige Person, an die der Lagerhalter nach Beendigung des Lagerverhältnisses das Lagergut abzuliefern hat. Freilich wird dieser Empfänger sehr oft mit dem Einlagerer identisch sein. Doch kommt es auch beim Fracht- und Speditionsgeschäft oft genug vor, daß Empfänger und Absender oder Empfänger und Versender eine und dieselbe Person sind.

1. a) Ist ein Lagerschein ausgestellt, so ist Empfänger der Erwerber des Scheins. Besteht der Lagerschein aus einem Lagerschein im engern Sinn und einem Lagerpfandschein, so sind, wenn beide Scheine von verschiedenen Personen erworben sind, nur die Erwerber beider in Gemeinschaft Empfänger: es kann also weder der Erwerber des Lagerscheins für sich allein noch der Erwerber des Lagerpfandscheins für sich allein die Auslieferung des Guts fordern; wohl aber kann der Erwerber des Lagerpfandscheins, sobald er das Recht zum Pfandverkauf erlangt, beanspruchen, daß der Lagerhalter diesen Pfandverkauf gestattet und das Gut dem Ersteher herausgibt.

b) Ist die Ausstellung eines Lagerscheins unterblieben, so ist Empfänger, wer vom Einlagerer bei oder nach Abschluß des Lagergeschäfts schriftlich oder mündlich dazu bestimmt worden ist, oder der Rechtsnachfolger des also Bestimmten.

2. a) Der Empfänger hat, wenn ein Lagerschein ausgestellt ist, ein eignes Recht gegen den Lagerhalter auf die Auslieferung des Lagerguts, und der Einlagerer kann ihm dies Recht weder entziehn noch schmälern, es sei denn, daß er sich selber im Besitz des Lagerscheins befindet und den Schein dem Einlagerer zurückgibt (s. die Analogie von 659). Das Recht des Empfängers stützt sich auf den Lagerschein als solchen; der Gegenbeweis, daß der Inhalt des Scheins den zwischen Lagerhalter und Einlagerer getroffenen Vereinbarungen nicht entspreche, ist demnach im Verhältnis zwischen Lagerhalter und Empfänger ohne Belang. Einwendungen, die in der Person eines früheren Erwerbers des Scheins begründet waren, ist der Empfänger, wenn der Schein an Order gestellt ist oder die Inhaberklausel enthält, nur in derselben beschränkten Art unterworfen wie nach Seefrachtrecht der durch Orderkonnossement legitimierte Empfänger (364); dagegen muß, wenn der Schein Rektapapier ist, der Empfänger die gegen die früheren Erwerber des Scheins begründeten Einwendungen, da er bloßer Rechtsnachfolger dieser Vormänner ist, unbeschränkt gegen sich gelten lassen.

b) Ob und inwieweit die Regeln zu a auch dann gelten, wenn die Ausstellung eines Lagerscheins unterblieben ist, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden. Je nach Lage des Falls kann es nämlich sein, daß der vom Einlagerer als Empfänger bestimmte Dritte

α) eines eignen Rechts gegen den Lagerhalter gänzlich darbt und nur ein sog. solutionis causa adjectus ist oder

β) sich eines eignen, aber vom Einlagerer stets frei widerruflichen Rechts gegen den Lagerhalter erfreut oder endlich

γ) ein eignes unwiderrufliches Recht gegen den Lagerhalter erlangt hat.

3. a) Der Lagerhalter ist zur Herausgabe des Lagerguts an den Empfänger nur verpflichtet, wenn dieser Zug um Zug die dem Lagerhalter gebührenden Gegenleistungen bewirkt. Und zwar gilt dies:

α) wenn ein Lagerschein ausgestellt ist, für alle Gegenleistungen, die dem Lagerhalter ausweislich dieses Scheins zukommen,

β) wenn die Ausstellung eines Lagerscheins unterblieben ist, für alle Gegenleistungen, die in dem Lagergeschäft selbst zu Gunsten des Lagerhalters bedungen sind.

b) Aus der Regel zu a folgt aber nur, daß der Lagerhalter wegen der dort genannten Gegenleistungen ein auch gegen den Empfänger wirksames Zurückbehaltungsrecht am Lagergut hat; dagegen ist davon, daß der Empfänger als solcher zur Vornahme jener Gegenleistungen auch

persönlich verpflichtet wäre, keine Rede. Und hierbei verbleibt es — anders als nach Frachtrecht — sogar dann, wenn der Lagerhalter das Lagergut dem Empfänger bereits herausgegeben und dieser es in Kenntnis der Ansprüche des Lagerhalters angenommen hat: auch diese Annahme des Lagerguts begründet eine persönliche Haftung des Empfängers gegenüber dem Lagerhalter nicht!

4. a) Hat der Empfänger nach den Regeln zu 2 ein eignes Recht gegen den Lagerhalter auf Herausgabe des Lagerguts erworben, so ist er damit zugleich, wie ein frachtrechtlicher Empfänger, mittelbarer Besitzer des Lagerguts geworden (s. BGB. 868, 870). Ja, wenn über das Gut ein Orderlagerschein ausgestellt ist, der den Empfänger als solchen formell legitimiert, so soll die Übergabe dieses Scheins an den Empfänger für den Erwerb der dinglichen Rechte am Gut die nämlichen Wirkungen haben wie die Übergabe des Guts selbst (s. 424): der Empfänger wird also im Bereich dieser Regel so behandelt, als sei er nicht mittelbarer, sondern unmittelbarer Besitzer des Guts geworden; daß dieselbe Vorschrift auch dann gelten solle, wenn statt des Order- ein Rektalagerschein ausgestellt ist, hat — in auffälligem Gegensatz zum See- und Binnenschiffahrtsfrachtrecht, das, wie wir sahn, in dieser Beziehung die Rektakonnossemente und Rektaladescheine den Orderkonnossementen und Orderladescheinen gleichstellt — der Gesetzgeber nicht beliebt.

b) Doch ist bei beiden Regeln zu a vorausgesetzt, daß das Lagergut sich im unmittelbaren Besitz des Lagerhalters oder seines Vertreters befindet und daß der Lagerhalter seine Verpflichtung gegenüber dem Empfänger tatsächlich anerkennt (s. oben § 135).

IV. Die Pflichten des Lagerhalters bestimmen sich im wesentlichen nach bürgerlichem Recht.

1. Der Lagerhalter hat die ihm vom Einlagerer übergebenen Sachen als ein ihm anvertrautes fremdes Gut nicht bloß in seine Räume aufzunehmen, sondern auch mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns vor Schaden zu bewahren; was hierzu gehört, ist in Ermanglung genauerer Vereinbarung aus der Verkehrssitte zu entnehmen; zur Versicherung des Guts ist er nur verpflichtet, wenn er von dem Einlagerer dazu angewiesen ist (s. 417 I, 390).

Im einzelnen ist bestimmt: a) daß der Lagerhalter, wenn das Gut ihm durch einen Frachtführer oder Schiffer oder eine andre Mittelsperson zugesendet wird und sich bei der Ablieferung erkennbar in einem beschädigten oder mangelhaften Zustande befindet, die Rechte gegen den Frachtführer oder Schiffer zu wahren, für den Beweis des Zustandes zu sorgen und dem Einlagerer unverzüglich Nachricht zu geben hat (388 I, 417 I); b) daß er den Einlagerer auch dann unverzüglich benachrichtigen muß, wenn nachträglich Veränderungen an dem Gut eintreten, die dessen Entwertung befürchten lassen (417 II).

Zu den Schutzmaßregeln, die der Lagerhalter in Ansehung des Lagerguts gemäß der Verkehrssitte zu treffen hat, gehört u. a., daß er die Lagerräume lüften, daß er das Gut nicht bloß gegen Diebe, sondern auch gegen Mäuse und Ratten schützen muß u. s. w.

2. Der Lagerhalter hat die Sachen jedes Einlagerers von andern gleichartigen Sachen, mögen sie ihm selber gehören oder ihm von andern Einlagerern geliefert sein, getrennt zu halten (s. 419 I).

3. Der Lagerhalter hat sich jeder eigenmächtigen Verfügung über die bei ihm eingelieferten Sachen, da sie ja nicht in sein Eigentum übergegangen sind, sondern in seinen Händen fremdes Gut bleiben, zu enthalten. Ausnahmen:

a) Er kann die Sachen im Wege des formellen Selbsthülfeverkaufs veräußern, wenn sie dem Verderb oder durch Veränderungen, die später bei ihnen eintreten, der Entwertung ausgesetzt sind und keine Zeit vorhanden ist, die Verfügung des Einlagerers oder Empfängers einzuholen (s. 417 I, 388 II).

b) Er hat das nämliche Recht, wenn der Einlagerer oder Empfänger, obwohl dazu nach Lage des Falls verpflichtet, über das Gut nicht rechtzeitig verfügt, also namentlich dann, wenn Einlagerer oder Empfänger bei Beendigung des Lagerverhältnisses mit der Abnahme der Sachen in Verzug gerät (s. 417 I, 389, 388 II).

c) Er kann, wenn er wegen seiner Lagerkosten nicht rechtzeitig befriedigt wird, zum Pfandverkauf schreiten (s. unten zu V, 2).

4. Der Lagerhalter hat dem Einlagerer die Besichtigung der Sachen, die Entnahme von Proben und die zur Erhaltung der Sachen nötigen Handlungen während der Geschäftsstunden zu gestatten (418).

5. Der Lagerhalter hat die Sachen dem Empfänger auf Verlangen zu jeder Zeit herauszugeben und zwar gerade die individuellen ihm übergebnen Stücke und nicht etwa andre Stücke von gleicher Art und Güte. Der Anspruch hierauf gilt im Konkurse des Lagerhalters als Aussonderungsrecht (KonkOrdn. 43). Ist ein Lagerschein ausgestellt, so braucht die Herausgabe des Guts nur gegen Rückgabe des quittierten Lagerscheins zu geschehn (363 II, 364).

6. a) Der Lagerhalter hat wegen Beschädigung und Verlusts sowie wegen verspäteter Herausgabe der Sachen vollen Schadensersatz zu leisten, es sei denn, daß die Beschädigung, der Verlust oder die Verspätung auf Umständen beruht, die durch die Sorgfalt eines ordentlichen Lagerhalters nicht abgewendet werden konnten (s. 417 I, 390 I, BGB. 286 I).

Ist ein Lagerschein ausgestellt, so kann der Lagerhalter unter Umständen haftbar sein, auch wenn er die Güter genau in der Art, Menge und Beschaffenheit, in der er sie empfangen hat, rechtzeitig zurückzugeben in der Lage ist. Es sind hier nämlich die Regeln über die Haftung eines Reeders bei Ausstellung eines Konnossements (oben S. 483 ff.) analog anwendbar. Der Hauptfall ist, daß die Güter schon bei der Einlieferung ins Lagerhaus an Mängeln litten, die der Lagerhalter hätte erkennen können, und daß er diese Mängel im Lagerschein nicht erwähnt hat: hier haftet er so, als ob die Güter bei ihm mangelfrei eingeliefert und die Mängel erst nachträglich durch sein Verschulden eingetreten wären.[3]

[3] Zustimmend Lehmann-Ring Anm. 15 zu § 424.

b) Die Schadensersatzansprüche gegen den Lagerhalter zu a verjähren in derselben Zeit wie die entsprechenden Ansprüche gegen einen Frachtführer mit der Maßgabe, daß im Fall gänzlichen Verlusts des Guts die Verjährung mit dem Ablauf des Tages beginnt, an dem der Lagerhalter dem Einlagerer Anzeige von dem Verlust macht (423, 414, 439).

V. Auch die Rechte des Lagerhalters folgen überwiegend den Regeln des bürgerlichen Rechts.

1. a) Der Lagerhalter hat Anspruch auf Zahlung seiner Lagerkosten, d. h. erstens des bedungenen oder ortsüblichen Lagergeldes, zweitens der Auslagen für Fracht und Zölle und der sonstigen für das Gut gemachten Aufwendungen, soweit er sie nach den Umständen für erforderlich halten durfte (420 I) und soweit sie nicht nach Abrede oder Sitte als durch das Lagergeld vergütet anzusehn sind.

Von den Lagerkosten sind die baren Auslagen sofort, die sonstigen Kosten dagegen in vierteljährlichen Raten oder, wenn das Gut in der Zwischenzeit zurückgenommen wird, bei der Rücknahme zu berichtigen; wird das Gut teilweise zurückgenommen, so ist nur ein entsprechender Teil der Kosten zu zahlen, es sei denn, daß das auf dem Lager verbleibende Gut zur Sicherung des Lagerhalters nicht ausreicht (420 II).

b) Der Lagerhalter kann ferner Erstattung der Vorschüsse fordern, die er auf das Gut geleistet hat.

c) Der Lagerhalter kann sodann, falls sein Lagerhaus oder sein Geschäftsbetrieb durch Verschulden des Einlagerers, insbesondre durch fahrlässige Einbringung gefährlicher Lagergüter, geschädigt wird, Schadensersatz beanspruchen.

d) Der Lagerhalter kann endlich verlangen, daß der Einlagerer das Lagergut zurücknimmt oder durch den Empfänger zurücknehmen läßt. Doch ist dies Verlangen regelmäßig erst nach Ablauf der bedungnen Lagerzeit oder, falls eine solche nicht bedungen ist, erst nach Ablauf von drei Monaten seit der Einlieferung statthaft; außerdem ist vorausgesetzt, daß er, wenn eine Lagerzeit nicht bedungen war oder wenn er das Gut noch nach Ablauf der bedungenen Lagerzeit freiwillig auf dem Lager gelassen hat, den Vertrag zuvor unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist aufgekündigt hat (422 I); anders nur, wenn ein wichtiger Grund vorliegt: alsdann kann der Lagerhalter die sofortige Rücknahme des Guts schon vor Ablauf der Lagerzeit und ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist beanspruchen (422 II).

2. Der Lagerhalter hat wegen der Lagerkosten ein gesetzliches Pfandrecht am Lagergut, solange er es im Besitz hat (421), jedoch an jedem Gut nur wegen der Kosten, die gerade ihm gelten. Wegen seiner Vorschüsse und des ihm zu leistenden Schadensersatzes steht ihm ein Pfandrecht nicht zu.

2. Das unregelmäßige Lagergeschäft.

§ 159.

Rechtsquellen wie beim regelmäßigen Lagergeschäft.

I. Das unregelmäßige Lagergeschäft ist eine Abart des regelmäßigen; sein Merkmal ist, daß der Lagerhalter nicht verpflichtet wird, bei Beendigung des Lagerverhältnisses gerade die ihm vom Einlagerer übergebenen Stücke herauszugeben, sondern daß er seiner Verpflichtung genügt, wenn er dem Empfänger andre Stücke von gleicher Art, Beschaffenheit und Menge wie die bei ihm eingelagerten liefert. Das unregelmäßige Lagergeschäft tritt in drei Hauptformen auf, nämlich als Sammellagergeschäft, als Summenlagergeschäft und als Übergangsform vom regelmäßigen zum Summenlagergeschäft.

II. Beim Sammellagergeschäft wird ausgemacht, daß der Lagerhalter befugt sein soll, die bei ihm eingelagerten Sachen mit andern Sachen von gleicher Art und Güte zu vermischen.

1. a) Ein Sammellagergeschäft liegt nur vor, wenn es „ausdrücklich" abgeschlossen wird (s. 419 I).

Beispiele. I. A. hat mit dem Lagerhalter B. bisher ausnahmslos ausdrücklich abgemacht, daß die von ihm bei B. eingelieferten Güter mit andern gleichartigen Gütern vermischt werden dürfen; nun vergißt er bei einer neuen Einlieferung diese Abmachung zu wiederholen. Hier darf B. die Vermischung nicht vornehmen. II. Anders wäre zu entscheiden, wenn das Lagerhaus des B., wie A. wußte, seiner ganzen Einrichtung nach eine getrennte Lagerung der verschiedenen Güter nicht gestattet; denn wenn A. Güter „ausdrücklich" in dies Lagerhaus einliefert, liegt darin zugleich die „ausdrückliche" Erklärung, daß das Gut so gelagert werden soll, wie es in diesem Lagerhause allein möglich ist.

b) Beim Sammellagergeschäft ist der Lagerhalter zwar berechtigt, die von jedem Einlagerer eingelieferten Stücke von andern gleichartigen Stücken, die ihm selber gehören oder von andern Einlagerern eingeliefert sind, getrennt zu halten, ist aber nicht dazu verpflichtet. Demgemäß darf er sein Lagerhaus so einrichten, daß eine getrennte Lagerung der von den verschiedenen Einlagerern gelieferten Güter von vornherein unmöglich ist; damit spart er Raum, und die Vorkehrungen, die er zur Pflege der ihm anvertrauten Güter treffen muß, vereinfachen sich wesentlich.

Solche Einrichtungen finden sich z. B. in Kornhäusern: hier muß das eingelagerte Korn in allen seinen Schichten von Zeit zu Zeit ventiliert werden, und das wäre sehr mühsam, wenn das Korn jedes Einlagerers getrennt für sich lagerte.

c) Hat der Lagerhalter beim Sammellagergeschäft von seiner Befugnis Gebrauch gemacht, ein eingelagertes Gut mit andern gleichartigen Gütern zu vermischen, so bildet das dadurch entstandene Gemenge selbstverständlich keine für immer untrennbare Einheit. Vielmehr darf, sobald eine getrennte Verfügung über das Gut eines der Einlagerer nötig wird,

der Lagerhalter aus dem Gemenge einen dem Anteil dieses Einlagerers entsprechenden Teil ausscheiden; daß er dazu die Einwilligung der Teilhaber einholt, ist nicht erforderlich; ebensowenig kommt etwas darauf an, ob in den also ausgeschiedenen Teil gerade die von jenem Einlagerer gelieferten Stücke kommen. Der Hauptfall, in dem diese Regel praktisch wird, ist der, daß einer der Einlagerer seinen Anteil an dem Gut freiwillig zurückfordert oder auf Verlangen des Lagerhalters zurücknehmen muß (s. 419 II).

d) Ein Recht des einzelnen Einlagerers, selber Maßregeln zur Erhaltung des von ihm eingelieferten Guts zu treffen, ist beim Sammellagergeschäft nur so lange anzuerkennen, als das Gut noch nicht mit andern gleichartigen Gütern vermischt ist. Dafür wird die Verpflichtung des Lagerhalters, solche Maßregeln seinerseits zu treffen, entsprechend verschärft, und zwar schon vom Augenblick der Einlagerung und nicht erst vom Augenblick der tatsächlichen Vermischung ab.

2. Im übrigen gelten für das Sammellagergeschäft die nämlichen Vorschriften wie für das regelmäßige Lagergeschäft. Hervorgehoben sei,

a) daß bei ihm auf Grund besondrer staatlicher Ermächtigung Lagerscheine an Order ausgestellt werden dürfen,

b) daß bei ihm die Lagergüter auch nach ihrer Vermengung ein dem Lagerhalter anvertrautes fremdes Gut bleiben, indem sich das Sondereigentum der bisherigen Eigentümer der einzelnen Güter in ein Miteigentum aller dieser Eigentümer an dem ganzen Gemenge verwandelt (419 II, BGB. 948), daß demgemäß der Lagerhalter über das Gemenge nur beschränkt verfügen kann — siehe oben S. 537, 3 und S. 539 c — und die Einlagerer oder Empfänger im Konkurse des Lagerhalters ein Aussonderungsrecht haben,

c) daß bei ihm der Lagerhalter für Beschädigung und Verlust der Güter vor oder nach der Vermischung nicht haftbar ist, wenn er seine und seiner Gehülfen Schuldlosigkeit beweisen kann.

III. Beim Summenlagergeschäft wird ausgemacht, daß das Lagergut sofort mit der Einlieferung des Guts in das Eigentum des Lagerhalters übergehn soll. Hier sind die besondern für das regelmäßige Lagergeschäft geltenden Vorschriften gänzlich unanwendbar (s. 419 III) und es treten an ihre Stelle die allgemeinen Normen des bürgerlichen Rechts (BGB. 700). Hervorgehoben sei,

1. daß die Ausstellung von Lagerscheinen an Order unzulässig ist (s. 419 III in Verbindung mit 424 und 363 II),

2. daß der Lagerhalter die einzelnen eingelagerten Stücke nicht aufzubewahren braucht, sondern daß es genügt, wenn er nur im stande ist, dem Empfänger jederzeit auf Verlangen Güter gleicher Art, Beschaffenheit und Menge zu verschaffen,

3. daß er demnach auch über das eingelieferte Gut freie rechtliche Verfügung hat,

4. daß der Anspruch des Einlagerers oder des Empfängers auf Herausgabe des Guts im Konkurse des Lagerhalters nicht als Aussonderungsrecht gilt,

5. daß der Lagerhalter nicht haftfrei wird, wenn das Gut nach der Einlieferung durch Umstände, die er beim regelmäßigen Lagergeschäft nicht zu vertreten brauchte, eine Beschädigung erleidet oder verloren geht u. s. w.

IV. Bei der Übergangsform vom regelmäßigen Lagergeschäft zum Summenlagergeschäft wird ausgemacht, daß der Lagerhalter befugt sein soll, über das Lagergut frei zu verfügen. Hier gelten so lange, bis der Lagerhalter über das Gut in seinem eignen Interesse verfügt, die Vorschriften vom regelmäßigen, später aber die Vorschriften vom Summenlagergeschäft (s. BGB. 700 I); nur die Ausstellung eines Lagerscheins an Order ist, wie es scheint, von vornherein ausgeschlossen.

II. Das Bankverwahrungsgeschäft.[1]

§ 160.

Hauptrechtsquelle: Reichsgesetz betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Wertpapiere vom 5. Juli 1896 („VerwGes.").

I. 1. a) Das regelmäßige Bankverwahrungsgeschäft ist ein Vertrag, durch den die eine Partei — der Verwahrer — es übernimmt, Wertpapiere oder Kostbarkeiten im Auftrage und für Rechnung der Gegenpartei — des Hinterlegers — aufzubewahren, und zwar entweder gegen ein von der Gegenpartei zu leistendes Entgelt oder unentgeltlich; außerdem ist vorausgesetzt, daß der Verwahrer Bankier oder ein Kaufmann andrer Art ist und die Verwahrung in seinem Geschäftsbetriebe übernommen hat; dagegen kann der Hinterleger auch Nichtkaufmann sein.

b) Die zu verwahrenden Sachen übergibt der Hinterleger dem Verwahrer entweder offen, so daß der Verwahrer sie nachzählen und nachprüfen kann, oder verschlossen. Demgemäß unterscheidet man offne und verschlossene Depots.

2. Der Abschluß des regelmäßigen Bankverwahrungsgeschäfts bedarf keiner Form. Doch ist es allgemein üblich, daß der Verwahrer dem Hinterleger über die Depots, mögen sie offen oder verschlossen sein, einen Depotschein ausstellt. Dieser kann eine schlichte Empfangsbescheinigung sein. Ebenso kann er aber auch als Rektapapier ausgestellt werden;

---

[1] Cohn bei E. 3 S. 884; v. Schey bei Holdheim 5 S. 70; Kommentare zum RGes. v. 1896 von Rießer, 2. Aufl. (06), und Lusensky, 2. Aufl. (05); Schweyer, Bankdepotgeschäfte (99).

insbesondre sind die Depotscheine, die die Reichsbank über die bei ihr offen hinterlegten Wertpapiere ausstellt, Rektapapiere, da die Reichsbank sich zur Herausgabe der Papiere nur gegen Rückgabe des quittierten Scheins verpflichtet. Dagegen darf der Depotschein nicht an Order gestellt werden. Daß er auf den Inhaber gestellt wird, ist nicht unstatthaft, kommt aber tatsächlich kaum vor.

Die Depotscheine der Reichsbank sind übrigens, sobald sie mit dem Namen des Empfängers quittiert sind, zugleich Legitimationspapiere. Die Reichsbank darf also das Depot an jeden Überbringer des Scheins aushändigen und braucht auch die Echtheit des Quittungsvermerks nicht zu prüfen. Doch macht sie von diesem Recht nur vorsichtig Gebrauch; besonders vorsichtig ist sie dann, wenn mit dem Verwahrer ein „Paßwort" verabredet ist und der Überbringer des Scheins dies Wort nicht anzugeben vermag.

3. „Empfänger" der hinterlegten Sachen ist beim regelmäßigen Bankverwahrungsgeschäft der Hinterleger selbst oder ein von ihm bestimmter Dritter oder ein Rechtsnachfolger dieser Personen. Ob der Dritte ein eignes Recht auf die Herausgabe der Sachen hat und demgemäß als mittelbarer Besitzer der Sachen anzusehn ist und ob dies sein Recht unentziehbar ist oder vom Hinterleger beliebig beschränkt oder aufgehoben werden kann, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden (s. BGB. 328 II).

4. Die Verpflichtungen des Verwahrers beim regelmäßigen Bankverwahrungsgeschäft bestimmen sich überwiegend nach bürgerlichem Recht und stimmen deshalb mit den Verpflichtungen des Lagerhalters beim regelmäßigen Lagergeschäft in den Hauptpunkten überein. Doch fehlt es auch nicht an Besonderheiten.

a) Wenn ein Bankier Wertpapiere gegen Entgelt als offnes Depot annimmt, genügt er seiner Verwahrerpflicht nicht schon dadurch, daß er die Papiere in seine Räume aufnimmt und vor Schaden behütet, sondern er muß auch gewisse weitere Verwaltungshandlungen in Ansehung der Papiere vornehmen; insbesondre muß er, wenn sie auslosbar sind, die Auslosungen kontrollieren, wenn sie verzinslich sind, die Zinsen einziehn u. s. w.

b) Wenn ein Vollkaufmann vertretbare Wertpapiere mit Ausnahme von Reichskassenscheinen und Banknoten gegen Entgelt oder unentgeltlich als offnes Depot annimmt, so wird seine Verpflichtung, diese Papiere von andern gleichartigen Papieren getrennt zu halten, wie folgt verschärft: erstens muß er es bei den Papieren durch einen mit Aufschrift versehenen Umschlag oder in andrer Art äußerlich erkennbar machen, daß sie ihm nur zur Verwahrung übergeben sind und wer der Hinterleger ist; zweitens muß er ein besondres Handelsbuch führen, in das die Papiere jedes Hinterlegers nach Gattung, Nennwert und Unterscheidungsmerkmalen der Reihe nach einzutragen sind (VerwGes. 1 I, 13). Handelt er dieser Vorschrift zuwider, so wird er kriminell bestraft, wenn er seine Zahlungen einstellt

oder in Konkurs verfällt und der Hinterleger durch die Zuwiderhandlung um sein Aussonderungsrecht gebracht worden ist (VerwGes. 10).

Hält man sich streng an den Wortlaut des Gesetzes von 1896, so könnte man noch als dritte Besonderheit hinzufügen, daß, sofern die zu b genannten Voraussetzungen erfüllt sind, der Verwahrer über die hinterlegten Papiere zu seinem Nutzen nur verfügen darf, wenn der Hinterleger ihn dazu für ein einzelnes Verwahrungsgeschäft ausdrücklich und schriftlich ermächtigt hat (s. Verw.Ges. 2). Doch ist anzunehmen, daß das Gesetz bei dieser Regel nicht an eine Ermächtigung zur Vornahme einer bestimmten konkreten Verfügung, sondern an eine Generalermächtigung zur Vornahme unbestimmter Verfügungen gedacht hat;[2] ist aber eine derartige Generalermächtigung erteilt, so liegt gar nicht mehr ein „regelmäßiges", sondern ein unregelmäßiges Bankverwahrungsgeschäft vor, das der im vorigen Paragraphen an letzter Stelle erwähnten Art des unregelmäßigen Lagergeschäfts entspricht.

5. Die Rechte des Verwahrers gegen Hinterleger und Empfänger bestimmen sich beim regelmäßigen Bankverwahrungsgeschäft ganz und gar nach bürgerlichem Recht. Ein gesetzliches Pfandrecht an den hinterlegten Sachen steht dem Verwahrer nicht zu.

6. Eine besondre Art des regelmäßigen Bankverwahrungsgeschäfts ist das Kassenschrankgeschäft.[3] Es ist dadurch ausgezeichnet, daß der Verwahrer dem Hinterleger für die von diesem hinterlegten Sachen in seinem „Tresor" ein besondres Fach, Safe genannt, zur Verfügung stellt und daß dies Fach vom Verwahrer und Hinterleger gemeinschaftlich verschlossen wird. Demgemäß muß der Verwahrer dem Hinterleger, wenn dieser sein Depot nachsehn oder neue Stücke einlegen, alte Stücke herausnehmen will, innerhalb der Geschäftsstunden den Zutritt zu dem Tresor gestatten und ihm bei der Öffnung des Safes behülflich sein. Was der Hinterleger in den Safe einlegt, bleibt dem Verwahrer unbekannt.

II. 1. Das unregelmäßige Bankverwahrungsgeschäft entspricht genau dem unregelmäßigen Lagergeschäft; es kommt auch in denselben drei Hauptformen vor und unterliegt den nämlichen Vorschriften wie dieses. Eine Besonderheit gilt nur, wenn ein Vollkaufmann vertretbare Wertpapiere mit Ausnahme von Reichskassenscheinen oder Banknoten als offnes Depot annimmt: hier bedarf nämlich das unregelmäßige Bankverwahrungsgeschäft in allen seinen Formen zur Gültigkeit einer schriftlichen ausdrücklichen auf das einzelne Geschäft gerichteten Erklärung des Hinterlegers; doch fällt diese Beschränkung fort, wenn der Hinterleger ein Bankier oder Geldwechsler ist (VerwGes. 2).

Beispiel. Bankier A. hat mit seinem Kunden B. schriftlich abgemacht, daß alle von B. zu hinterlegenden Wertpapiere sofort in A.s Eigentum übergehn, und B. hat zur selben Zeit einen Posten preußischer Konsols bei A. hinterlegt. Hier bleiben diese Konsols in B.s Eigentum; denn B. hat nicht „ausdrücklich und schriftlich" ausgemacht, daß jene generelle Abmachung auch auf jene Konsols Anwendung finden solle.

---

[2] Vgl. aber Rießer a. a. O. S. 39.

[3] Literatur siehe bei Rießer a. a. O. S. 16.

2. Eine besondre Art des unregelmäßigen Bankverwahrungsgeschäfts findet sich in dem Giroeffektenverkehr, wie er namentlich von der Bank des Berliner Kassenvereins gepflegt wird. Dieser Verkehr besteht darin, daß die berufsmäßigen Berliner Börsenhändler bei der genannten Bank gewisse häufig gehandelte Arten von Wertpapieren in der für den täglichen Umsatz erforderlichen Menge hinterlegen, daß die Bank alle bei ihr hinterlegten Papiere der nämlichen Art zu einem Sammeldepot vereinigt und für jeden Hinterleger ein Girokonto führt, auf dem sie dessen Anteil an diesem Depot bucht, und daß nun fortdauernd Papiere von einem Konto auf ein andres umgeschrieben oder zu Lasten eines Kontos effektiv herausgegeben oder zu Gunsten eines Kontos effektiv eingeliefert werden. Jeder Hinterleger verfügt über seinen Anteil an dem Depot durch Scheck, nämlich durch roten Scheck, wenn er die Umschreibung auf ein andres Konto anordnet, durch weißen Scheck, wenn er Papiere zu Lasten seines Kontos effektiv herausgeben läßt, durch grünen Scheck, wenn er die Papiere auf seinem Konto beläßt, aber zu Gunsten eines andern verpfändet.[4]

III. Dem Bankverwahrungsgeschäft nahe steht ein Lombardgeschäft (s. oben S. 319), wenn es Wertpapiere oder Kostbarkeiten zum Gegenstande hat. Demgemäß sind denn auch die oben S. 542, 4 b genannten Vorschriften auf dies Lombardgeschäft analog anwendbar (VerwGes. 1, 2, 10, 13).

Zusatz zu Abschnitt 10. Sämtliche Regeln dieses Abschnitts, die von den für die bürgerlichen Verwahrungsverträge geltenden Normen abweichen, sind neues Recht. Nur die einzige Regel, daß die Lagerscheine gewisser privilegierter Lagerhäuser auch an Order gestellt werden können, fand sich bereits im alten Handelsgesetzbuch (302).

---

4 Regl. des Berliner Kassenvereins in Salings Börsenpapieren, 11. Aufl. (09) S. 576.

Elfter Abschnitt.

Die Versicherungsgeschäfte.

I. Quellen des Versicherungsrechts.[1]

§ 161.

Von dem gesamten Versicherungswesen fällt nur ein Teil in das Gebiet des Privatrechts, während der Überrest, vor allem die ganze öffentliche Arbeiterversicherung, zum öffentlichen Recht gehört. Im folgenden wird ausschließlich von dem ersteren, privatrechtlichen Teil des Versicherungswesens die Rede sein: wo wir auch immer von Versicherung, Versicherungsrecht, Versicherern u. s. w. sprechen, werden wir darunter stets bloß die Privatversicherung, das Privatversicherungsrecht, die Privatversicherer u. s. w. verstehn.

I. 1. Die wichtigsten Quellen für das also umgrenzte Gebiet der Versicherung sind drei größere Reichsgesetze:

a) das Reichsgesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901 („VersUntGes."), in Kraft seit dem 1. Januar 1902;

b) das Reichsgesetz über den Versicherungsvertrag vom 30. Mai 1908 („VersGes."), in Kraft seit dem 1. Januar 1910;

c) für die Seeversicherung der zehnte Abschnitt des vierten Buchs des Handelsgesetzbuchs, mehrfach abgeändert durch die Seeversicherungsnovelle vom 30. Mai 1908, mit diesen Abänderungen in Kraft seit dem 1. Januar 1910.

In Bayern sollen aber die beiden erstgenannten Gesetze, soweit sie die Immobiliarversicherung (Gebäudefeuer-, Hagelversicherung u. s. w.) betreffen, erst in Kraft treten,

[1] Kommentare zum VersUntGes. von Deybeck (02); Rehm, 2. Aufl. (07); zum VersGes. von Hagen u. Behrend (08); Gerhard, Hagen, v. Knebel-Döberitz, Bröcker u. Manes (08); Schneider (08). — König u. Reatz bei Endemann 3 S. 742, 4 S. 320; Bähr im Arch. f. BR. 7 S. 1; Lewis, Versicherungsrecht (89); Ehrenberg, Versicherungsrecht I (93). — Baumgartner, Gerichtspraxis in Versicherungssachen (95); Veröffentlichungen des kaiserl. Aufsichtsamts f. Privatversicherung (seit 02); Manes, Einführung in die Versicherungspraxis (08); Gerhard, Praxis des Privatversicherungsrechts (08). — Ehrenzweig, Assekuranzjahrbuch (seit 80); Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft (seit 01).

wenn Bayern seine Einwilligung erklärt (VersUntGes. 125 IV, EG. z. VersGes.).[2] Bayern wird keine Neigung haben, eine solche Erklärung abzugeben.

2. Neben diesen drei Hauptgesetzen kommen für das Versicherungsrecht in zweiter Reihe noch mehrere andre Gesetze, vor allem das bürgerliche Gesetzbuch (s. BGB. 330, 394, 1045, 1127 ff., 1385) in Betracht.

II. Das Versicherungsrecht ist zu einem nicht geringen Teil zwingendes Recht: um zu verhindern, daß das Gemeinwohl unter den Versicherungen leide und daß das geschäftsungewandte Publikum von denen, die sich mit dem Versicherungswesen berufs- und gewerbemäßig abgeben, übermäßig ausgebeutet werde, hat das Gesetz der Vertragsfreiheit in Versicherungssachen ziemlich enge Schranken gesetzt. In der folgenden Darstellung wird immer wieder hierauf hinzuweisen sein.

II. Begriff und Arten der Versicherungsgeschäfte.

1. Begriff der Versicherungsgeschäfte.[1]

§ 162.

I. Die Versicherungsgeschäfte sind durch eine ganze Reihe von Merkmalen ausgezeichnet: diese lassen sich nicht wohl in einer einzigen Formel zusammenfassen, sondern sind einzeln aufzuzählen wie folgt.

1. Das Versicherungsgeschäft ist ein gegenseitiger vermögensrechtlicher Vertrag zwischen zwei Parteien, von denen die eine Versicherer, die andre Versicherungsnehmer heißt. Die Hauptvertragsleistung des Versicherers sei Versicherungsleistung, die Hauptvertragsleistung des Versicherungsnehmers wird Prämienzahlung genannt.

Beispiel. I. Wenn A. dem B. vertragsmäßig zusagt, für jeden Brandschaden, der dessen Möbel in den nächsten fünf Jahren treffen möchte, aufzukommen, und B. als Gegenleistung dafür eine jährliche Zahlung von 60 Mark an A. übernimmt, so ist dies ein Versicherungsgeschäft; A. ist „Versicherer", und der Ersatz, den er gewährt, wenn B.s Möbel tatsächlich in der Vertragszeit einen Brandschaden erleiden, ist seine „Versicherungsleistung"; B. ist „Versicherungsnehmer", und die Entrichtung der von ihm geschuldeten 60 Mark ist seine „Prämienzahlung". II. Kein Versicherungsgeschäft liegt vor: 1. wenn der Neubau des C. in Donaueschingen nach badischem Landesrecht sofort mit der Fertigstellung bei der badischen Landesfeuerversicherungsanstalt zu drei Viertel des Werts gegen Feuer versichert und C. dafür zu einer tarifmäßigen jährlichen Gegenleistung an die Anstalt verpflichtet ist, weil hier weder die Leistung der Versicherungsanstalt noch die Gegenleistung des C. auf Vertrag beruht; 2. wenn der Kunstmäzen D. dem Maler E., der in Kissingen

---

[2] J. Gierke, Ztschr. f. VersW 4 S. 341.

[1] Hecker, Z. L. v. d. rechtl. Natur der Versicherungsverträge (94); Bendix, Terminologie u. Begriffsbildung im Gesetzentwurf über den Versicherungsvertrag (04); ders., Ztschr. f. Vers.W. 3 S. 490; Ehrenberg, Leipz. Ztschr. 1 S. 161; Brodmann, ebenda 1 S. 123, 546.

eine Ausstellung seiner Bilder veranstaltet, zusagt, für jeden Brandschaden, der während der Ausstellung die Bilder treffen würde, aufzukommen, weil hier der Leistung des D. keine Gegenleistung des E. gegenübersteht.

2. Die Versicherungsleistung des Versicherers ist von dem Eintritt eines bestimmten ungewissen Ereignisses, des Versicherungsfalls, abhängig und also selber ungewiß.

a) Bei Abschluß des Vertrages muß entweder der Eintritt des Versicherungsfalls gänzlich ungewiß sein, oder es muß wenigstens über den Zeitpunkt oder die Art des Eintritts Ungewißheit bestehn.

Beispiele. A. verspricht erstens dem B. eine lebenslängliche Rente von jährlich 1000 Mark, beginnend mit dem dritten Jahr nach dem Vertragsschluß, zweitens dem C. eine Kapitalzahlung von 20 000 Mark, fällig beim Tode C.s, drittens dem D. eine sofort beginnende zehnjährige Rente von jährlich 1400 Mark und erhält dafür von B., C. und D. als sofort zu entrichtende Gegenleistung den Betrag von je 10 000 Mark. Hier liegt ein Versicherungsvertrag gegenüber B. und C., nicht aber auch gegenüber D. vor. I. 1. Gegenüber B. ist „Versicherungsfall" die Tatsache, daß dieser seit dem Ablauf der ersten beiden Jahre nach dem Vertragsschluß ein neues Lebensjahr vollendet. Ob der Versicherungsfall eintreten wird, ist hier gänzlich ungewiß, weil ja nicht feststeht, ob B. den Vertragsschluß um volle zwei Jahre überleben wird; stirbt B. vorher, so braucht A. gar nichts an ihn zu leisten. 2. Gegenüber C. ist „Versicherungsfall" die Tatsache, daß dieser stirbt. Hier ist es gewiß, daß der Versicherungsfall eintreten wird; ungewiß ist aber, wann er eintreten wird; stirbt C. sehr spät, so braucht A. verhältnismäßig wenig an ihn zu leisten, da er ja in der Zwischenzeit ohne Gegenleistung die Zinsen der von C. einbezahlten 10 000 Mark gezogen hat. II. Gegenüber D. ist ein „Versicherungsfall" überhaupt nicht bestimmt, weil sowohl der Beginn wie das Ende des Laufs der von A. zu zahlenden Rente und ebenso die Höhe der Rente von vornherein feststeht.

b) Die Ungewißheit über den Eintritt des Versicherungsfalls muß nicht immer eine objektive, sondern kann auch eine bloß subjektive sein.

Beispiele. I. A. verspricht dem B. am 15. Mai, für alle Unfälle einzustehn, die einem von B. am 12. Mai abgesendeten Frachtgut auf der Reise zustoßen möchten, während B. dafür ein Entgelt zu leisten übernimmt; das Gut ist aber bereits am 14. Mai durch einen Reiseunfall zerstört, ohne daß A. und B. dies beim Vertragsschluß gewußt haben. Hier liegt eine gültige Versicherung vor, weil der Eintritt des Versicherungsfalls am 15. Mai zwar objektiv, nicht aber subjektiv für die Vertragsparteien feststand. II. Dagegen läge keine Versicherung, sondern vielleicht eine Schenkung vor, wenn sowohl A. wie B. beim Vertragsschluß gewußt haben, daß das Gut bereits zerstört war.

c) Der Versicherungsfall muß ein Ereignis sein, das entweder das Vermögen des Versicherungsnehmers oder eines Dritten schädigt oder aber die Lebensverhältnisse des Versicherungsnehmers oder eines Dritten betrifft (s. VersGes. 1, I).

Beispiele. I. Eine echte Versicherung liegt vor, wenn A. sich von B. gegen eine feste Prämie eine Zahlung für den Fall versprechen läßt, 1. daß seine Möbel oder die Möbel seiner Dienstboten einen Brandschaden erleiden, 2. daß er stirbt oder daß seinen Angestellten bei der Eisenbahnfahrt ein Unfall zustößt oder daß sein Sohn zum Militär eingezogen wird. II. Keine Versicherung liegt vor, wenn C. sich von D. gegen eine feste

Prämie eine Zahlung für den Fall versprechen läßt, daß das Los 17 in der von D. unternommenen Lotterie mit einem Gewinn gezogen wird (s. unten S. 549 a).

d) Im übrigen läßt sich über die Natur des Versicherungsfalls nichts Allgemeingültiges sagen.

α) Insbesondre wäre es verkehrt, anzunehmen, der Versicherungsfall müsse ein Unglücksfall sein.[2] Denn es gibt wichtige Arten der Versicherung, bei denen der Eintritt des Versicherungsfalls nach hergebrachter Anschauung geradezu als ein Glücksfall angesehn werden muß.

Beispiel. A. läßt sich gegen eine feste Prämie von B. für den Fall 5000 Mark versprechen, daß seine zehnjährige Tochter, die sich körperlich und geistig der besten Gesundheit erfreut und durch das Testament eines verstorbenen Onkels mit einer lebenslänglichen Jahresrente von 10 000 Mark ausgestattet ist, das 21. Lebensjahr erreicht. Hier ist nicht abzusehn, inwieweit es von irgend einem wirtschaftlichen oder unwirtschaftlichen Standpunkt aus betrachtet ein Unglück sein soll, wenn die Tochter wirklich 21 Jahre alt wird. Und doch liegt hier zweifellos eine echte rechtsgültige Versicherung vor.

β) Ingleichen wäre es unrichtig, zu behaupten, der Versicherungsfall müsse, vom Versicherungsnehmer aus gesehn, ein „Zufall" sein. Denn unter gewissen, später zu besprechenden Voraussetzungen muß der Versicherer die Versicherungsleistung auch dann bewirken, wenn der Versicherungsnehmer den Eintritt des Falls schuldhaft oder gar vorsätzlich herbeigeführt hat.

Beispiel. Läßt A. sich gegen eine feste Prämie von B. eine Zahlung für den Fall seines Todes versprechen, so kann er rechtsgültig vereinbaren, daß ihm die Zahlung auch dann geschuldet wird, wenn er sich selber vorsätzlich das Leben nimmt, ohne daß deshalb der Vertrag aufhört, ein echtes Versicherungsgeschäft zu sein.

γ) Ebenso wäre es endlich falsch, zu sagen, daß der Versicherungsnehmer oder irgend eine andre Person an dem Eintritt oder Nichteintritt des Versicherungsfalls ein Interesse haben müsse. Denn nach unserm positiven Recht (s. VersGes. 159, 179) können gewisse Arten der Versicherung gültig genommen werden, obschon es an einem solchen Interesse mangelt.

Beispiel. A. läßt sich gegen eine feste Prämie eine Zahlung für den Fall des Todes des ihm völlig gleichgültigen B. versprechen, nur weil er sich willkürlich einbildet, B. würde früh sterben. Hier liegt, wenn B. schriftlich zustimmt, gleichfalls eine gültige Versicherung vor (VersGes. 159).

3. a) Die Prämienzahlung des Versicherungsnehmers ist das Entgelt, das er dem Versicherer zu leisten hat. Sie ist aber kein Entgelt dafür, daß der Versicherer die ihm obliegende Versicherungsleistung tatsächlich bewirkt, sondern dafür, daß er sich mit dem Risiko belastet, die Versicherungsleistung bei Eintritt des Versicherungsfalls bewirken zu müssen. Demgemäß

---

[2] Abw. früher Ehrenberg S. 57; s. jetzt dens., Leipz. Ztschr. 1 S. 168.

kann die Prämienzahlung in größtem Gegensatz zur Versicherungsleistung völlig gewiß sein: der Versicherungsnehmer hat seine Prämie zu zahlen ohne Rücksicht darauf, ob und wie und wann der Versicherungsfall eintritt, ohne Rücksicht darauf, ob der Versicherer etwas zu leisten und wieviel und wann er zu leisten hat. Daneben kann es aber auch geschehn, daß die Prämienzahlung gleichfalls ungewiß ist; doch dürfen alsdann Prämienzahlung und Versicherungsleistung nicht mit der nämlichen Ungewißheit behaftet sein, sondern Versicherer und Versicherungsnehmer müssen verschiedene Chancen haben.

Beispiele. I. Wenn A. sich auf den Fall seines Todes von B. eine Zahlung versprechen läßt, so liegt eine echte Versicherung sowohl dann vor, wenn er dem B. als Prämie eine einmal zahlbare bestimmte Geldsumme zusagt, wie auch dann, wenn seine Prämie in einer Reihe von Geldbeträgen besteht, die er, solange er lebt, alljährlich zu entrichten hat. Hier ist die Höhe der Prämie im ersten Fall völlig gewiß. Dagegen ist sie im zweiten Fall ungewiß; die Chancen sind aber für Versicherungsnehmer und Versicherer verschieden; denn je länger er lebt, desto größer wird seine eigne Prämienlast, desto leichter wird die Versicherungslast des Versicherers. II. Wenn C. sich auf den Fall seines Todes von D. eine Zahlung versprechen läßt und dem D. als „Prämie" ein ihm gehöriges Bild ingleichen auf den Fall seines Todes zusagt, so ist dies kein Versicherungsgeschäft. Denn hier sind nicht bloß die Leistungen aller beiden Parteien ungewiß, sondern auch die Chancen sind für beide Parteien identisch.

b) Für die Höhe der vom Versicherungsnehmer zu entrichtenden Prämien ist maßgebend die Größe des vom Versicherer übernommenen Durchschnittsrisikos, so wie sie sich nach allgemeinen Erfahrungen — womöglich unter Benutzung statistischer Tabellen — auf Grund einer Wahrscheinlichkeitsrechnung ergibt.

Beispiele. I. 1. Verspricht A. für den Fall des Todes des B. diesem eine Zahlung und sagt B. als Entgelt dafür eine von ihm lebenslänglich zu entrichtende Jahresprämie zu, so ist dies eine echte Versicherung, wenn A. die Größe seines Risikos und zugleich die Größe der von B. zu entrichtenden Prämien auf Grund allgemeiner statistischer Mortalitätstabellen berechnet hat, indem er die Lebenschancen des B. nach diesen Tabellen klassiert. 2. War der Gesundheitszustand des B. erkennbar kein normaler, so ist seine Klassierung nach den allgemeinen Tabellen nicht ohne weiteres möglich. Trotzdem kann auch hier eine echte Versicherung vorliegen, sofern A. besondre Mortalitätstabellen für Personen mit abnormem Gesundheitszustande besaß und die Lebenschancen B.s nach diesen besondern Tabellen klassiert oder wenn er den B. künstlich in seine allgemeinen Tabellen eingereiht hat, indem er ihn auf Grund allgemeiner Erfahrungen einer höheren Altersstufe zuwies als der, auf der B. sich in Wahrheit befand.[3] II. 1. Dagegen würde eine echte Versicherung nicht vorliegen, wenn A. die Lebenschancen B.s erkennbar ohne Rücksicht auf irgendwelche allgemeine Erfahrungen lediglich nach den individuellen Eindrücken, die B. auf ihn gemacht, abgeschätzt haben würde. 2. Siehe ferner das Beispiel unten bei II, 1 b.

II. 1. Den Gegensatz zum Versicherungsgeschäft bilden namentlich:

a) der Lotterievertrag, weil hier der „Fall", von dessen Eintritt die Leistung des Lotterieunternehmers abhängt, weder das Vermögen

[3] Engelbrecht, Ztschr. f. VersW. 6 S. 272; Wagner, ebenda S. 233.

des Spielers oder eines Dritten benachteiligt noch seine Lebensverhältnisse betrifft;

b) der entgeltliche Garantievertrag insofern, als hier der Garant die Größe des von ihm übernommenen Risikos nicht nach allgemeinen Erfahrungen, sondern nur mit Rücksicht auf die besondre Lage des Einzelfalls abschätzt.

Beispiel. A. „versichert" sich bei B. derart, daß dieser ihm garantiert, das von ihm betriebene Geschäft werde in den nächsten zehn Jahren niemals einen größeren Jahresverlust als 3000 Mark ergeben; als Entgelt sagt A. dem B. eine „Prämie" in Höhe von 10 % des in dieser Zeit etwa erzielten Jahresgewinns zu. Hier liegt trotz der von den Parteien gebrauchten Ausdrücke eine echte Versicherung nicht vor.

2. Keinen Gegensatz zum Versicherungsgeschäft bilden, obschon es häufig behauptet wird, das Spiel und die Wette. Vielmehr kann ein und dasselbe Geschäft zugleich Versicherungsgeschäft und Spiel oder Wette sein. Ist dies der Fall, so ist das Geschäft ungültig.

Beispiel. A. wettet mit dem Lebensversicherungsagenten B., daß dieser mehr als siebzig Jahre alt werden würde; die Wettsummen werden nach den Tarifen des Versicherers, für den B. arbeitet, so berechnet, daß B. sein Leben mit 1000 Mark, zahlbar bei seinem Tode oder nach Vollendung seines 70. Lebensjahrs, bei A. versichert und dafür bis zu dem nämlichen Termin die Zahlung einer jährlichen Prämie von 50 Mark übernimmt. Hier liegt ein Vertrag vor, der zugleich echte Lebensversicherung und echte Wette ist.

Nahe liegt die Annahme, daß ein Versicherungsgeschäft stets ein Spiel sei, wenn der Versicherungsnehmer kein Interesse an dem Eintritt oder Nichteintritt des Versicherungsfalls habe. Doch dürfte das der Auffassung unsres positiven Versicherungsrechts nicht entsprechen; denn andernfalls würden — von andern Gegengründen ganz abgesehn — die Vorschriften von VersGes. 159 I, 179 I nicht so allgemein gefaßt sein, wie es tatsächlich der Fall ist.

3. Sehr oft wird mit einem Vertrage, der an und für sich kein Versicherungsgeschäft ist, eine Abrede verbunden, die alle Merkmale eines Versicherungsgeschäfts an sich trägt. Dann ist — ganz ähnlich wie auch sonst bei Verträgen „gemischten" Charakters — zuzusehn, ob diese Abrede nur eine Nebenvereinbarung ist oder nicht. Ist ersteres der Fall, so ist ihr der Charakter eines Versicherungsgeschäfts abzusprechen; doch kann sie wenigstens in einigen Beziehungen nach Analogie der versicherungsrechtlichen Regeln beurteilt werden.

Beispiel. Jemand, der Güter laut Frachtvertrages mit der Bahn versendet, vereinbart mit der Bahn, daß diese ihm bei Beschädigung, Verlust oder verspäteter Ablieferung nicht bloß den beschränkten Schadensersatz, den das Gesetz vorsieht, sondern vollen Schadensersatz bis zu einem bestimmten Höchstbetrage leiste, und verspricht der Bahn für das Mehrrisiko, das sie hiemit übernimmt, ein Entgelt in Gestalt eines Frachtzuschlages. Hier müßte diese Vereinbarung an und für sich als Versicherungsgeschäft gelten: Versicherungsfall ist die Beschädigung, der Verlust oder die verspätete Ablieferung der Güter, Versicherungsleistung ist die Zahlung des Mehr an Schadensersatz, Prämie ist der Fracht-

zuschlag. Wegen ihres engen Zusammenhanges mit dem Frachtvertrage unterliegt die Vereinbarung aber in erster Reihe nicht versicherungs-, sondern frachtrechtlichen Regeln.

III. Ob der Versicherer Kaufmann sein muß, kann erst später erörtert werden (s. unten § 164 II). Der Versicherungsnehmer kann auch Nichtkaufmann sein.

IV. Das Versicherungsgeschäft zählt zu den gewagten oder aleatorischen Verträgen. Doch ist mit dieser Feststellung nichts gewonnen, weil es an gemeinsamen Normen für diesen Vertragstyp fehlt.

2. Arten der Versicherungsgeschäfte.

§ 163.

I. Die Versicherungsgeschäfte sind entweder auf eine Gegenseitigkeitsversicherung oder auf eine Prämienversicherung gerichtet.

1. Bei der Gegenseitigkeitsversicherung tritt als Versicherer eine Anstalt auf, die für gemeinsame Rechnung der Versicherungsnehmer verwaltet wird.

2. Bei der Prämienversicherung tritt als Versicherer ein Unternehmer auf, der für eigne Rechnung tätig ist.

Beispiele siehe unten S. 614.

Übrigens ist es irreführend, wenn man die zu 2 genannte Art der Versicherung Prämienversicherung nennt. Denn bei der Gegenseitigkeitsversicherung kommen gleichfalls Prämien vor.

II. Die Versicherungsgeschäfte gehn entweder auf eine Schadens- oder auf eine Personenversicherung.

1. Bei der Schadensversicherung wird als Versicherungsfall ein Ereignis angenommen, das das Vermögen des Versicherungsnehmers oder eines Dritten benachteiligt, und als Versicherungsleistung wird der Ersatz dieses Schadens oder eines Teils davon bestimmt (VersGes. 1 I Satz 1); besteht die Vermögensbenachteiligung in dem Untergang, dem Abhandenkommen oder der Beschädigung einer Sache, so heißt die Schadensversicherung auch Sachversicherung (s. VersGes. 52, 54, 69 u. s. w.). Zur Schadensversicherung gehören namentlich:

a) Die Feuerversicherung gegen Feuerschaden an Gebäuden und an Fahrnis (VersGes. 81 ff.).

b) Die Hagelversicherung gegen Hagelschaden an Bodenerzeugnissen (VersGes. 108 ff.).

c) Die Viehversicherung gegen Krankheiten und Unfälle von Tieren (VersGes. 116 ff.).[1]

d) Die Spiegelglasversicherung gegen den Bruch von Spiegeln, Fensterscheiben u. dgl.

[1] Ehrlich, Ztschr. f. VersWiss. 7 S. 244.

e) Die Einbruchsversicherung gegen Diebstahl mittels Einbruchs oder Einsteigens.

f) Die Haftpflichtversicherung gegen Verluste, die ein Hausbesitzer, ein Fabrikant, ein Beamter u. s. w. dadurch erleidet, daß er für einen Schaden, der durch die Verwaltung seines Hauses, durch den Betrieb seiner Fabrik, durch die Führung seines Amts u. s. w. einem Dritten erwächst, Ersatz leisten muß (VersGes. 149 ff.).[2]

g) Die Binnentransportversicherung gegen die Gefahren, denen Frachtgüter, Fahrzeuge, die Frachtforderung des Frachtführers u. s. w. bei einem Transport zu Lande oder auf Binnengewässern ausgesetzt sind (VersGes. 129 ff.).

h) Die Seeversicherung gegen die nämlichen Gefahren beim Seetransport (778 ff.).[3]

i) Die Kreditversicherung gegen Verluste, die ein Gläubiger durch die Zahlungsunfähigkeit seines Schuldners oder die Unzulänglichkeit der ihm bestellten Sicherheit erleidet (VersGes. 187 I).[4]

k) Die Kursverlustversicherung gegen Verluste, die der Besitzer eines Wertpapiers dadurch erleidet, daß das Papier im Kurse sinkt oder daß es ausgelost wird und der Aussteller auf das Papier nur einen hinter dem bisherigen Kurswert zurückbleibenden Betrag auszuzahlen braucht (VersGes. 187 I; VersUntGes. 116).

l) Die Rückversicherung gegen Verluste, die ein Versicherer dadurch erleidet, daß ein in seinem mit einem Dritten abgeschlossenen Versicherungsvertrage angenommener Versicherungsfall eintritt und er deshalb zur Vornahme der ihm obliegenden Versicherungsleistung genötigt ist (779; VersGes. 186; VersUntGes. 116 I).[5]

2. Bei der Personenversicherung wird als Versicherungsfall ein Ereignis angenommen, das zunächst bloß die Person des Versicherungsnehmers oder eines Dritten trifft, sein Vermögen dagegen gar nicht oder nur mittelbar dadurch berührt, daß es seine Erwerbsfähigkeit beeinträchtigt oder seine Ausgaben vergrößert; die Versicherungsleistung aber ist unabhängig von der Größe des durch den Versicherungsfall etwa verursachten Vermögensschadens (s. VersGes. 1 I Satz 2). Hierher gehört namentlich:

a) Die Lebensversicherung[6] in ihren drei Hauptformen (VersGes. 159 ff.; VersUntGes. 6 II, III, 11 u. s. w.), nämlich:

---

[2] Manes, Haftpflichtversicherung (02); Gierke Z. 60 S. 1; Georgii, Haftpflichtversicherung (04).

[3] J. F. Voigt-Seebohm, Seeversicherungsrecht (84 ff.).

[4] Molt, Kreditversicherung (05).

[5] Ehrenberg, Rückversicherung (83); ders., Das künftige Rückversicherungsrecht (08); Rau, Ztschr. f. VersWiss. 1 S. 298.

[6] Staudinger, Lehre v. d. Lebensvers. (58); Rüdinger, Rechtslehre v. Lebensversicherungsvertrage (85); Ehrenberg Z 32 S. 409, 33 S. 1; ders., Jahrb. f. Dogm. 41 S. 341; Heck im Arch. f. BR. 4 S. 17; Laband, in der Straßb. Festschrift für Thöl (79).

α) die Lebensversicherung auf den Todesfall, bei der als Versicherungsfall angenommen wird,

αα) entweder, daß jemand stirbt („unbedingte und unverkürzte" L. a. d. T.),

ββ) oder, daß jemand stirbt, bevor er ein gewisses Alter erreicht hat („bedingte" L. a. d. T.),

γγ) oder endlich, daß jemand ein gewisses Alter erreicht oder vorher stirbt („abgekürzte" L. a. d. T.);

β) die Lebensversicherung auf den Erlebensfall, bei der als Versicherungsfall angenommen wird, daß jemand eine gewisse Altersstufe erreicht, sei es, daß diese Stufe noch der Jugend angehört („Aussteuerversicherung"), sei es, daß sie in das höhere Alter fällt („Altersversicherung");

γ) die Lebensversicherung auf den Überlebensfall, bei der als Versicherungsfall angenommen wird, daß jemand stirbt und von einem Dritten überlebt wird.

Beispiele. Der Versicherer A. verspricht gegen eine gewisse Prämie dem B. die Zahlung von 20 000 Mark für den Fall, I. 1. daß B. stirbt, 2. daß B. innerhalb der nächsten drei Jahre stirbt, 3. daß B. sein 70. Lebensjahr erreicht oder vorher stirbt; II. 1. daß die Tochter B.s das 21. oder 2. die Schwester B.s das 65. Lebensjahr erreicht; III. daß B. stirbt und eine Witwe oder eheliche Nachkommen hinterläßt.

b) Die (private) Kranken-, Unfall- und Invaliditätsversicherung,[7] bei der als Versicherungsfall angenommen wird, daß jemand erkrankt oder einen Körperunfall erleidet oder erwerbsunfähig wird (VersGes. 179 ff.; VersUntGes. 12, 6 III).

Die Kranken- und Unfallversicherung kann übrigens auch als Schadensversicherung genommen werden in der Art, daß der Versicherer, wenn die Krankheit oder der Unfall eintritt, dem Versicherungsnehmer nicht einen fest tarifierten Geldbetrag, sondern lediglich den durch die Krankheit oder den Unfall nachweislich verursachten Vermögensverlust (Kurkosten, Einbuße an Arbeitsverdienst u. s. w.) ersetzt.

c) Die Geschworenendiäten- und die Militärdienstversicherung, bei der als Versicherungsfall angenommen wird, daß jemand als Geschworener oder Soldat eingezogen wird (VersGes. 6 III).

Die Militärdienstversicherung ist eine besondre Art der Versicherung nur dann, wenn der Versicherer, wie dies eben angenommen ist, seine Versicherungsleistung bloß für den Fall verspricht, daß eine bestimmte Person zum Militär wirklich eingezogen wird. Übernimmt dagegen der Versicherer die Versicherungsleistung für den Fall, daß eine bestimmte Person das militärpflichtige Alter erreicht, ohne Rücksicht darauf, ob sie wirklich eingezogen wird oder freikommt, so ist die sog. Militärdienstversicherung nur eine Unterart der Aussteuerversicherung, also eine Lebensversicherung auf den Erlebensfall.

d) Die Versicherung gegen Arbeitslosigkeit, bei der als Versicherungsfall angenommen wird, daß jemand außer stande ist, eine

[7] Hiestand, Grundzüge der privaten Unfallversicherung (00).

für ihn geeignete, zur Deckung seines Unterhalts ausreichende Arbeit zu finden (VersGes. 187 I).

III. Die Versicherungsgeschäfte haben entweder eine Kapital- oder eine Rentenversicherung zum Gegenstande, je nachdem die Versicherungsleistung in einer Kapital- oder in einer Rentenzahlung besteht. Besonders häufig ist Rentenversicherung die Lebensversicherung auf den Erlebensfall (oben S. 553 β). Und zwar kommen bei ihr drei Hauptarten von Renten vor.

1. Der Rentenlauf beginnt sofort mit dem Geschäftsabschluß und endigt mit dem Tode des Versicherungsnehmers oder eines Dritten (sofort beginnende Leibrentenversicherung).

2. Der Rentenlauf beginnt erst, wenn der Versicherungsnehmer oder ein Dritter eine gewisse Altersstufe erreicht, und endigt mit seinem Tode (aufgeschobene Leibrentenversicherung).

3. Der Rentenlauf beginnt erst, wenn der Versicherungsnehmer oder ein Dritter eine gewisse Altersstufe erreicht und endigt nach Ablauf einer festbestimmten Reihe von Jahren (Zeitrentenversicherung).

Beispiel. A. bedingt sich am 1. Juli 1910 gegen eine sofort zahlbare einmalige Prämie von 100 000 Mark als Versicherungsleistung aus: I. eine Jahresrente von 8000 Mark seit dem 1. Juli 1910 bis zu seinem Tode; II. eine Jahresrente von 10 000 Mark seit dem 1. Juli 1913, falls er diesen Tag erlebt, bis zu seinem Tode; III. eine Jahresrente von 7000 Mark zu Gunsten seines Sohnes B. seit dem 1. Juli 1913, falls B. diesen Tag erlebt, bis zum 1. Juli 1943.

Mitunter wird behauptet, daß die sofort beginnende Leibrentenversicherung gar keine echte Versicherung sei. Doch ist ein Beweis hierfür nicht erbracht.[8]

IV. Die Versicherungsgeschäfte sind entweder auf eine spezielle oder auf eine generelle Versicherung gerichtet, je nachdem sie das Risiko des Versicherers genau umschreiben oder nur in allgemeiner, unbestimmter Art angeben. Eine besondre Art der generellen ist die laufende Versicherung.[9] Hier wird im Versicherungsvertrage bloß der Rahmen angegeben, innerhalb dessen sich das Versichererrisiko bewegen soll, und die Prämien des Versicherungsnehmers werden nur durch Hinweis auf die allgemeine Prämientabelle des Versicherers fixiert; dagegen erfolgt die genaue Bestimmung des Versichererrisikos innerhalb des vertragsmäßig festgelegten Rahmens erst nachträglich durch eine einseitige Anzeige des Versicherungsnehmers an den Versicherer, und die genaue Bestimmung der Prämie geschieht gleichfalls erst nachträglich dadurch, daß die Prämie auf der doppelten Grundlage der Anzeige des Versicherungsnehmers und der Prämientabelle des Versicherers zahlenmäßig ausgerechnet wird.

---

[8] So Hagen u. Behrend, Kommentar z. VersGes. S. 329; dagegen jetzt Ehrenberg, Leipz. Ztschr. 1 S. 109.

[9] Moldenhauer, Ztschr. f. VersW. 1 S. 19, 141.

Beispiele. I. Eine spezielle Versicherung liegt vor, wenn jemand ein bestimmtes Haus für eine Jahresprämie von 40 Mark mit 80 000 Mark gegen Feuer versichert. II. 1. Eine generelle, aber nicht laufende Versicherung liegt vor, wenn jemand sein gesamtes nicht näher spezialisiertes Mobiliar, soweit es sich zur Zeit in seiner Wohnung befindet oder später hineingelangen wird, für eine Jahresprämie von 25 Mark mit 40 000 Mark gegen Einbruch versichert. 2. Eine generelle laufende Versicherung liegt vor, wenn jemand sämtliche von ihm im Jahre 1910 abzusendende Einschreibebriefe für die in den Tabellen des Versicherers aufgeführten Prämiensätze gegen Transportgefahr mit der Maßgabe versichert, daß er jeden Brief vor der Absendung unter Angabe der darin enthaltenen Wertsachen in ein von ihm zu führendes Register einträgt und allwöchentlich eine Abschrift der Eintragungen dem Versicherer übersendet.

V. Die Versicherungsgeschäfte sind entweder Geschäfte des regelmäßigen oder Geschäfte besondern Versicherungsrechts, je nach den Rechtsquellen, die für sie maßgebend sind.

1. Geschäfte des „regelmäßigen Versicherungsrechts" nennen wir alle Versicherungsgeschäfte, die den Vorschriften sowohl des Reichsgesetzes über die privaten Versicherungsunternehmungen von 1901 wie des Reichsgesetzes über den Versicherungsvertrag von 1908 unterliegen; außerdem rechnen wir auch die Seeversicherung hierher, da sie zwar dem zuletzt genannten Gesetz nicht unterstellt ist (VersGes. 186), aber mit der diesem Gesetz unterstellten Binnentransportversicherung in engstem Zusammenhang steht. Die Geschäfte des regelmäßigen Versicherungsrechts zerfallen wieder in zwei Unterarten, die wir als freie und als unfreie voneinander unterscheiden.

a) Wir nennen sie „frei", wenn bei ihnen den Parteien gewisse in dem Reichsgesetz von 1908 vorgesehene Beschränkungen der Vertragsfreiheit erlassen sind. Hierher gehören (VersGes. 186, 187, 188):

α) die See- und die auf Güter bezügliche Binnentransportversicherung;

β) die Kreditversicherung;

γ) die Kursverlustversicherung;

δ) die Versicherung gegen Arbeitslosigkeit;

ε) jede Art der Schadensversicherung, wenn sie als „laufende" Versicherung (oben S. 554 IV) genommen wird;

ζ) alle andren Arten der Versicherung, soweit ihnen die volle Vertragsfreiheit durch kaiserliche Verordnung besonders zugestanden ist, mit Ausnahme der Feuer-, Hagel-, Vieh-, Haftpflicht-, Lebens- und Unfallversicherung.

b) Wir nennen sie „unfrei", wenn jene Beschränkungen der Vertragsfreiheit Geltung für sie haben. Hierher gehören (VersGes. 187, 188):

α) die Lebens- und die Unfallversicherung unbedingt;

β) die Feuer-, die Hagel-, die Vieh- und die Haftpflichtversicherung, es sei denn, daß sie als „laufende" Versicherungen genommen werden;

γ) alle andern nicht zu a und zu b α und β genannten Versicherungen des regelmäßigen Versicherungsrechts, also namentlich die Spiegelglas- und die Einbruchsversicherung sowie die Binnentransportversicherung von Schiffen, es sei denn, daß durch kaiserliche Verordnung die Vertragsfreiheit ganz oder teilweise auch auf sie ausgedehnt ist (VersGes. 188).

2. Geschäfte „besondern Versicherungsrechts" nennen wir alle Geschäfte, auf die das Reichsgesetz von 1901 oder das von 1908 bloß subsidiär oder gar nicht anwendbar ist, mit Ausnahme der Seeversicherung. Hierher gehören namentlich:

a) die Rückversicherung (VersGes. 186);

b) die Versicherungsgeschäfte der nach Landesrecht errichteten öffentlichen Versicherungsanstalten (VersGes. 192; VersUntGes. 119);

c) die Versicherungsgeschäfte der sog. eingeschriebenen Hülfskassen, der auf Grund der Gewerbeordnung von Innungen oder Innungsverbänden errichteten Unterstützungskassen, der bergrechtlichen Knappschaftskassen u. s. w. (s. VersGes. 190, 191; VersUntGes. 122).

III. Die Versicherungsgeschäfte des regelmäßigen Versicherungsrechts.

1. Die Versicherer und ihre Hülfspersonen.

a) Die Versicherer.

§ 164.

I. 1. a) Wer Versicherungsgeschäfte des regelmäßigen Versicherungsrechts als Versicherer abschließen will, bedarf zu seinem Geschäftsbetriebe grundsätzlich einer besondern Erlaubnis der Aufsichtsbehörde; eröffnet er seinen Betrieb ohne solche Erlaubnis, so wird er kriminell bestraft (VersUntGes. 4 I, 108 I).

α) Die Aufsichtsbehörde darf die Erlaubnis zum Geschäftsbetriebe erteilen

αα) für die Gegenseitigkeitsversicherung nur einem Personenverbande, der in den später im Gesellschaftsrecht darzustellenden Formen eines „Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit" errichtet wird (VersUntGes. 6 I);

ββ) für die Prämienversicherung, soweit sie sich auf die Feuer-, die Hagel-, die Haftpflicht-, die Lebens-, die Unfall-, die Invaliditäts- oder die Militärdienstversicherung bezieht, nur Aktiengesellschaften sowie im Nebenbetriebe auch größeren Versicherungsvereinen auf Gegenseitigkeit (VersUntGes. 6 II, III, 53 I Satz 2);

γγ) für die übrigen Arten der Prämienversicherung, also namentlich für die Vieh-, die Spiegelglas-, die Einbruchsversicherung gegen Prämie,

jedem beliebigen Verein und jeder beliebigen Einzelperson (s. VersUntGes. 4, 6; s. aber auch ebenda 117 Nr. 1).

β) Die Aufsichtsbehörde soll, ehe sie einem Versicherungsunternehmer die Erlaubnis zum Geschäftsbetriebe erteilt, dessen Unternehmen einer Prüfung unterziehn. Als Grundlage für diese Prüfung dient ein vom Unternehmer für seinen Betrieb aufzustellender Geschäftsplan; in diesem Plan müssen neben anderm auch die allgemeinen Versicherungsbedingungen enthalten sein, die der Unternehmer in seinem Verkehr mit den Versicherungsnehmern einzuhalten gedenkt (s. VersUntGes. 4 II, III, 8, 9, 11, 12).

γ) Die Aufsichtsbehörde darf einem Unternehmer die Erteilung der Erlaubnis nur verweigern, erstens, wenn sein Geschäftsplan gesetzlichen Vorschriften zuwiderläuft, zweitens, wenn nach dem Geschäftsplan die Interessen der Versicherungsnehmer nicht hinreichend gewahrt sind oder die finanzielle Sicherheit des Unternehmens nicht genügend dargetan ist, drittens, wenn Tatsachen vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, daß der Geschäftsbetrieb des Unternehmers den Gesetzen oder den guten Sitten widersprechen wird; dagegen ist es kein Ablehnungsgrund, wenn nach Ansicht des Aufsichtsamts für das neue Unternehmen kein Bedürfnis besteht (VersUntGes. 7, 5).

δ) Die Aufsichtsbehörde darf die Erlaubnis weder zeitlich noch räumlich beschränken, es sei denn, daß der Unternehmer selbst eine solche Beschränkung in seinem Geschäftsplan vorsieht; dagegen kann sie die Erteilung der Erlaubnis von der Bestellung einer Sicherheit abhängig machen (VersUntGes. 5, 7 II).

b) Eine Ausnahme erleidet die Regel zu a bei der Transport- und der Kursverlustversicherung: zu einem Geschäftsbetriebe, der nur auf diese beiden Versicherungsarten gerichtet ist, bedürfen bloß Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit einer Erlaubnis der Aufsichtsbehörde, während andre Versicherer freie Hand haben (VersUntGes. 116).

c) Unanwendbar ist der Grundsatz zu a ferner bei Versicherern, die Versicherungsgeschäfte irgendwelcher Art nur gelegentlich und vereinzelt abschließen; denn das Gesetz schreibt eine Konzession bloß für den „Geschäftsbetrieb" der Versicherer vor; bei einem bloßen Gelegenheitsversicherer kann man aber nicht von einem Geschäftsbetriebe sprechen. Doch kommen derartige Versicherer tatsächlich kaum in Betracht. Denn die Eigenart der Versicherungsgeschäfte bringt es mit sich, daß sich bei ihnen nur ein planmäßiger Betrieb bewähren kann.

Der Grund ist, daß bei jeder einzelnen Versicherung der Versicherer eben nur das Durchschnittsrisiko, das er bei gleichartigen Versicherungen läuft, berechnen kann; daß aber das Ergebnis irgend einer Einzelversicherung gerade dem Durchschnitt wirklich entsprechen wird, ist eine schlechthin willkürliche Vermutung. So ist jede Einzelversicherung als solche ein Wagnis. Sobald dagegen ein und derselbe Versicherer gleichartige Versicherungen in großem Umfang übernimmt, gleicht sich das Spiel des Zufalls, das im Einzelfall hier die Chancen des Versicherers weit über den Durchschnitt günstig, dort weit über den Durchschnitt ungünstig gestaltet, einigermaßen aus, und daß das wirkliche Ergebnis der Versicherung der Durchschnittsschätzung entspricht, ist nicht mehr eine willkürliche Vermutung, sondern sichere Rechnung. Die Chancen werden sich eben, je größer

der Betrieb des Versicherers ist, um so gewisser auf der Durchschnittslinie bewegen. Und sollte einmal ein einzelnes Geschäftsjahr ausnahmsweise günstig oder ungünstig sein, so wird die Reihe der folgenden Jahre den Ausgleich bringen.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich aber nur, daß die vereinzelte nicht planmäßige Übernahme einer Versicherung praktisch bedenklich, nicht aber auch, daß sie begrifflich unmöglich wäre.[1] Und daß sie auch im Leben — namentlich bei der Transportversicherung — hier und da vorkommt, kann nicht bestritten werden.

Zweifelhaft ist die Frage der Aufsichtspflichtigkeit bei den Unfallversicherungen, die gewisse Zeitungsverleger allen ihren Abonnenten „gratis" gewähren.[2]

2. a) Versicherer, die nach den Regeln zu a zu ihrem Geschäftsbetriebe einer Erlaubnis der Aufsichtsbehörde bedürfen, unterliegen bei ihrer Geschäftsführung fortdauernd einer Überwachung seitens eben dieser Behörde.

α) Die Aufsichtsbehörde kann zwecks Überwachung des Geschäftsbetriebes eines Unternehmers dessen Bücher, Geschäftspapiere und Vermögensbestände einsehn und jede Auskunft über seinen Betrieb und seine Vermögenslage von ihm fordern (s. VersUntGes. 65 I, II).

β) Die Aufsichtsbehörde kann den Unternehmer durch Geldstrafen bis zu 1000 Mark dazu anhalten, seinen Betrieb so einzurichten, daß er weder den Gesetzen noch den guten Sitten widerspricht, im Einklang mit dem eignen Geschäftsplan des Unternehmers steht und die Interessen der Versicherungsnehmer nicht gefährdet (s. VersUntGes. 64, 65).

γ) Die Aufsichtsbehörde hat jede vom Unternehmer geplante Änderung seines Geschäftsplans in derselben Weise zu prüfen wie den ursprünglichen Plan; die Änderung darf erst in Kraft gesetzt werden, wenn die Aufsichtsbehörde sie genehmigt hat (VersUntGes. 13).[3]

δ) Die Aufsichtsbehörde kann, sobald sich ergibt, daß der Versicherer zur Erfüllung seiner Verpflichtungen für die Dauer nicht mehr im stande ist, zur Vermeidung des Konkurses eine Zwangssanierung seines Unternehmens versuchen und alle zu diesem Zweck erforderlichen Anordnungen treffen; insbesondre kann sie dem Unternehmer zeitweilig bestimmte Arten von Zahlungen verbieten und bei der Lebensversicherung sogar die Verpflichtungen des Unternehmers aus seinen laufenden Versicherungen dauernd — jedoch höchstens um $33\frac{1}{3}\%$ — ermäßigen (VersUntGes. 69).

ε) Die Aufsichtsbehörde kann, wenn ein Unternehmer fortgesetzt den Gesetzen oder den guten Sitten oder dem eignen Geschäftsplan zuwiderhandelt oder sein Geschäftsbetrieb die Interessen der Versicherungsnehmer gefährdet, ihm die Fortsetzung des Geschäftsbetriebes mit der Wirkung verbieten, daß er nur noch die laufenden Versicherungen abwickeln darf,

---

[1] Vgl. RG. 28 S. 316, Ehrenberg, Leipz. Zschr. 1 S. 171.
[2] Sauer, Leipz. Ztschr. 3 S. 205; Schneider, Ztschr. für VersW. 9 S. 704.
[3] Könige, Leipz. Ztschr. 2 S. 337.

und kann außerdem Anordnungen zur Sicherstellung seines Vermögens treffen, insbesondre die Vermögensverwaltung einer andern geeigneten Person übertragen (s. VersUntGes. 67).

b) Versicherer, die ihren Geschäftsbetrieb ohne Erlaubnis der Aufsichtsbehörde eröffnen dürfen, sind auch einer Überwachung seitens dieser Behörde nicht ausgesetzt; doch kann der Bundesart ein andres bestimmen (VersUntGes. 116 Satz 2; s. auch ebenda 117 Nr. 2); er hat aber eine solche Bestimmung bisher nicht getroffen.

Siehe aber unten § 183 I, 2 (Rückversicherung).

3. Als Aufsichtsbehörde dient vorbehaltlich von Ausnahmen:

a) für Versicherer, deren Geschäftsbetrieb nach ihrem eignen Geschäftsplan auf das Gebiet eines einzelnen Bundesstaats beschränkt ist, eine Landesbehörde (VersUntGes. 2, 3 I), in Preußen der Regierungspräsident;

b) für andre Versicherer das kaiserliche Aufsichtsamt für Privatversicherung in Berlin (VersUntGes. 2, 3 II).

Gewisse besonders wichtige Beschlüsse, z. B. über die Erteilung der Erlaubnis zum Geschäftsbetriebe an ein neues oder über die Genehmigung einer Änderung des Geschäftsplans bei einem alten Unternehmen, faßt das Aufsichtsamt auf Grund mündlicher Verhandlung unter Zuziehung von zwei Mitgliedern des Versicherungsbeirats, der aus Sachverständigen des Versicherungswesens besteht, die ihr Amt als unentgeltliches Ehrenamt verwalten; alle diese Beschlüsse können durch Rekurs angefochten werden; über den Rekurs entscheidet wiederum das kaiserliche Aufsichtsamt, jedoch nicht bloß unter Zuziehung von zwei Mitgliedern des Versicherungsbeirats, sondern verstärkt durch einen richterlichen Beamten und durch ein Mitglied eines höchsten deutschen Verwaltungsgerichtshofs (VersUntGes. 73, 72, 74).

Im übrigen s. über das Verfahren vor dem Aufsichtsamt VersUntGes. 75 ff. und die Kaiserl. V. v. 23. 12. 01.

II. 1. Versicherer, die Versicherungsgeschäfte des regelmäßigen Versicherungsrechts gewerbemäßig gegen Prämie abschließen, gelten als Kaufleute (1 Nr. 3).

2. Dagegen ist den Versicherungsvereinen auf Gegenseitigkeit die Kaufmannseigenschaft nur mit der Beschränkung beigelegt, daß die in Betreff der Kaufleute im 1. und 3. Buch des Handelsgesetzbuchs gegebenen Vorschriften mit Ausnahme der §§ 1—7 auf sie entsprechende Anwendung finden sollen, während sie im übrigen wie Nichtkaufleute zu behandeln sind; und auch diese beschränkte Verleihung der Kaufmannseigenschaft fällt fort, wenn es sich nach Entscheidung der Aufsichtsbehörde nur um einen „kleineren" Gegenseitigkeitsverein handelt (VersUntGes. 16, 53).

b) Die Hülfspersonen der Versicherer.

§ 165.

Als Hülfspersonen der Versicherer kommen namentlich ihre Angestellten, ferner ihre Agenten, endlich die Versicherungsmäkler in Betracht. Besondre Vorschriften gibt es nur für die Agenten.

I. Versicherungsagent[1] ist, wer von einem bestimmten Versicherer ständig dazu bestellt ist, Versicherungsverträge für ihn abzuschließen oder zu vermitteln, ohne daß er in den „Dienst" dieses Versicherers tritt (s. 84).

II. Die Bestellung der Versicherungsagenten erfolgt regelmäßig unter irgend einer einschränkenden Klausel: sie wird entweder sachlich beschränkt, so daß sie nur für gewisse Arten der Versicherung, oder zeitlich, so daß sie nur für einen gewissen Zeitraum, oder örtlich, so daß sie nur für einen gewissen Bezirk gilt.

Letztere Beschränkung bedeutet, daß der Agent sich mit einer Versicherung nur dann befassen soll, wenn sich entweder die Gegenpartei gewöhnlich in dem Bezirk aufhält oder die versicherte Sache sich im Bezirk befindet; doch bleibt ein Agent, der einmal ein in seinen Bezirk fallendes Versicherungsgeschäft abgeschlossen oder mit Erfolg vermittelt hat, in Ansehung dieses Geschäfts zu weiteren Rechtshandlungen ermächtigt, auch wenn die örtlichen Voraussetzungen, die damals seine Zuständigkeit begründet haben, nachträglich fortgefallen sind, also z. B. die Gegenpartei ihren gewöhnlichen Aufenthaltsort in einen andren Bezirk verlegt hat (s. VersGes. 46 Satz 2).

III. Ob die Bestellung eines Versicherungsagenten auf den Abschluß oder nur auf die Vermittlung von Versicherungsgeschäften gehn und ob er demgemäß Vollmacht zum selbständigen Geschäftsabschluß haben oder einer solchen Vollmacht darben soll, kann der Versicherer nach Belieben bestimmen. Ist jene Vollmacht des Agenten streitig, so trägt die Beweislast der, der sie behauptet.

IV. Ist ein Versicherungsagent zum selbständigen Abschluß von Versicherungsgeschäften bevollmächtigt, so bestimmt sich — abgesehn von den Beschränkungen, die sich aus der Art seiner Bestellung (oben zu II) ergeben — der Umfang seiner Vollmacht nach allgemeinen Regeln. Eine Sondervorschrift ist, daß die Vollmacht, Versicherungsgeschäfte gewisser Art abzuschließen, stillschweigend zugleich die Vollmacht umfaßt, derartige Verträge abzuändern, zu verlängern, zu kündigen und den Rücktritt von ihnen zu erklären (VersGes. 45), und zwar selbst dann, wenn die Verträge von einem andern Agenten oder dem Versicherer persönlich abgeschlossen sind.

V. 1. Ist ein Versicherungsagent nur zur Vermittlung von Versicherungsgeschäften bestellt, so fehlt ihm zwar die Vollmacht zum selbständigen Abschluß von Versicherungsgeschäften; er braucht aber deshalb nicht gänzlich vollmachtlos zu sein. Im Gegenteil: er gilt innerhalb der ihm durch die Art seiner Bestellung gesetzten Schranken (oben zu II) kraft Gesetzes als bevollmächtigt (VersGes. 43),

a) Anträge auf Abschluß, Verlängerung oder Änderung eines Versicherungsvertrages sowie den Widerruf solcher Anträge entgegenzunehmen;

[1] Rüdiger, Ztschr. f. VersW. 2 S. 172.

b) Anzeigen, die während der Versicherung zu machen sind, sowie Kündigungen und sonstige die Versicherung betreffenden Erklärungen des Versicherungsnehmers entgegenzunehmen;

c) die von dem Versicherer ausgefertigten Versicherungs- oder Verlängerungsscheine auszuhändigen;

d) wenn er sich im Besitz einer vom Versicherer unterzeichneten oder unterstempelten rechtsgültigen Prämienrechnung befindet, auch die in der Rechnung benannten Prämien samt Zinsen und Kosten anzunehmen.

2. Aus der Regel zu 1 b, daß ein nur zur Vermittlung von Versicherungsgeschäften bestellter Agent die gesetzliche Vollmacht hat, Anzeigen, die während der Versicherung zu machen sind, entgegenzunehmen, folgt, daß jede solche Anzeige, sobald sie dem Agenten zugegangen ist, so behandelt wird, als sei sie dem Versicherer selbst zugegangen und daß demgemäß die Kenntnis, die der Agent aus dieser Anzeige gewinnt oder gewinnen kann, als Kenntnis des Versicherers selbst gilt. Doch darf diese Regel nicht etwa dahin ausgedehnt werden, daß auch eine Kenntnis, die der Agent nicht durch eine „Anzeige", sondern in andrer Art erlangt hat, der Kenntnis des Versicherers selbst gleichgestellt werden dürfte. Vielmehr hat das Gesetz ausdrücklich das Gegenteil bestimmt: eine Tatsache gilt bloß deshalb, weil sie dem Vermittlungsagenten eines Versicherers bekannt ist, noch nicht als diesem Versicherer selbst bekannt (VersGes. 44).

3. Ebensowenig ist es statthaft, die Regeln zu 1 nach andern Richtungen hin auszudehnen. Insbesondre folgt

a) daraus, daß der Agent gewisse Erklärungen und Anzeigen entgegennehmen kann, noch nicht, daß er auch die Rechtsmacht hat, auf diese Erklärungen oder Anzeigen einen für den Versicherer verbindlichen Bescheid zu geben,

b) daraus, daß der Agent Prämienzahlungen entgegennehmen kann, noch nicht, daß er auch die Rechtsmacht hat, diese Prämien zu stunden oder herabzusetzen.

VI. Der Versicherer kann die Vollmacht, die dem von ihm bestellten Versicherungsagenten nach den Regeln zu II, IV und V zusteht, beliebig beschränken. Doch braucht ein Dritter die Beschränkung nur dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er sie gekannt oder nur aus grober Fahrlässigkeit nicht gekannt hat; auf eine entgegenstehende Vereinbarung kann sich der Versicherer nur bei „freien" Versicherungsgeschäften berufen (VersGes. 47, 187).

VII. Hat ein Versicherungsagent für den Versicherer eine rechtsgeschäftliche Erklärung selber abgegeben oder widerspruchslos gegenüber sich abgeben lassen, ohne dazu Vollmacht zu haben, so ist die Erklärung weder für noch gegen den Versicherer rechtsgeschäftlich wirksam. Dagegen

kann ihr eine nichtrechtsgeschäftliche Wirkung gegen den Versicherer zukommen.

1. Es kann sehr wohl geschehn, daß nach Lage des Einzelfalls der Versicherer für die Erklärung zwar nicht rechtsgeschäftlich, aber deliktmäßig haftbar ist (s. BGB. 831).

2. Es kann sehr wohl geschehn, daß nach Lage des Einzelfalls der Versicherungsnehmer oder Versicherte sich auf die Erklärung ihrer rechtsgeschäftlichen Unwirksamkeit ungeachtet wenigstens insoweit berufen kann, als er dadurch sein eignes auf dem Vertrauen in die Gültigkeit der Erklärung beruhendes Verhalten zwar nicht rechtfertigt, aber doch entschuldigt.

Ein Beispiel s. unten S. 569 am Ende.

VIII. Wird gegen einen Versicherer aus einem Versicherungsvertrage Klage erhoben, den ein Versicherungsagent abgeschlossen oder vermittelt hat, so ist das Gericht des Orts zuständig, wo der Agent zur Zeit des Vertragsschlusses oder der Vermittlung seine gewerbliche Niederlassung hatte (s. VersGes. 48 I). Auch hier kann der Versicherer sich nur bei „freien" Versicherungsverträgen auf eine entgegenstehende Vereinbarung berufen (VersGes. 48 II, 187).

IX. Einer behördlichen Erlaubnis für ihren Geschäftsbetrieb bedürfen die Versicherungsagenten nicht; wohl aber unterliegt ihr Geschäftsbetrieb einer behördlichen Überwachung, vorausgesetzt, daß auch der Geschäftsbetrieb des Versicherers, der sie bestellt hat, behördlich überwacht wird (s. VersUntGes. 65 II).

X. Im übrigen gilt für die Versicherungsagenten allgemeines Agentenrecht, insbesondre, wenn der Versicherer, wie regelmäßig, Kaufmann ist oder doch wie ein Kaufmann behandelt werden muß, das Recht der Handlungsagenten (oben S. 200).

XI. Unanwendbar sind die vorstehenden Regeln mit Ausnahme der zu X genannten bei Agenten, die sich mit der Seeversicherung befassen (VersGes. 86).

2. Der Abschluß der Versicherungsgeschäfte.[1]

§ 166.

I. Die Versicherungsgeschäfte werden der Regel nach so abgeschlossen, daß der Versicherungsnehmer den Antrag zum Vertragsschluß stellt und der Versicherer ihn annimmt.

Dabei gilt für die Feuerversicherung die Besonderheit, daß Anträge des Versicherungsnehmers auf Abschluß, Änderung oder Verlängerung des Versicherungsgeschäfts durch bloßen Zeitablauf erst erlöschen, wenn zwei Wochen verstrichen sind, ohne daß der Versicherer die Annahme erklärt hat; wird der Antrag einem Abwesenden gemacht, so beginnt die Frist schon mit der Absendung des Antrages (s. VersGes. 81 I, II). An die Stelle der zweiwöchigen Frist kann vom Antragsteller eine andre fest bestimmte Frist gesetzt werden; dagegen ist die Setzung einer unbestimmten Frist nur bei Anträgen auf „laufende" Feuerversicherung gültig (VersGes. 81 III, 187 II).

Die Unfallversicherung wird mitunter durch Automaten abgeschlossen: der Versicherungsnehmer wirft eine Geldmünze in den Apparat und erhält dafür einen auf den

[1] Demelius, Ztschr. f. VersW. 7 S. 436, 9 S. 128; Worms, ebenda 9 S. 531.

Tag der Entnahme gültigen Versicherungsschein. Hier ist Antragsteller der Versicherer, Antragsempfänger der Versicherungsnehmer.

II. 1. Das Versicherungsgeschäft kann formlos abgeschlossen werden. Doch ist allgemein üblich, daß es schriftlich beurkundet wird, indem der Versicherer sich auf Vertragsanträge eines Versicherungsnehmers meistens nur einläßt, wenn sie schriftlich gestellt werden, und auch die Annahme seinerseits fast immer durch Aushändigung eines Versicherungsscheins (Police) schriftlich erklärt. Hat der Versicherer einen Versicherungsschein ausnahmsweise nicht schon aus freien Stücken bei Abschluß des Geschäfts ausgestellt, so kann der Versicherungsnehmer von ihm die nachträgliche Ausstellung eines solchen Scheins fordern (VersGes. 3 I).

Ein Muster eines Versicherungsscheins siehe am Schluß dieses Werks.

Selbstverständlich ist, daß der Schein alle wesentlichen Vertragsklauseln enthalten soll; denn sonst würde er mehr schaden als nützen. Daß der Versicherer ihn „eigenhändig" unterschreiben müsse, ist nicht bestimmt; vielmehr genügt es, wenn er ihn unterstempelt.

Kommt ein vom Versicherer bereits ausgestellter Versicherungsschein dem Versicherungsnehmer abhanden, so kann dieser die Ausstellung eines zweiten Scheins („Ersatzschein") verlangen, muß dann aber dessen Kosten tragen (VersGes. 3 II, IV).

Außer dem Schein kann der Versicherungsnehmer auch noch auf seine Kosten vom Versicherer eine Abschrift seines eignen Versicherungsantrages und seiner damit etwa verbundenen weiteren Erklärungen beanspruchen, und der Versicherer ist sogar verpflichtet, den Versicherungsnehmer auf dies sein Recht bei Aushändigung des Versicherungsscheins besonders aufmerksam zu machen (VersGes. 3 III, IV).

2. a) Der Versicherungsschein ist regelmäßig schlichte Beweisurkunde. Und zwar bleibt er es auch dann, wenn er die Klausel enthält, daß der Versicherer nur gegen Rückgabe des Scheins zu leisten brauche; denn sobald der Versicherungsnehmer behauptet, zur Rückgabe des Scheins außer stande zu sein, genügt statt der Rückgabe das öffentlich beglaubigte Anerkenntnis, daß die Schuld des Versicherers erloschen sei (VersGes. 4 II Satz 1); der Versicherungsschein wird also trotz jener Klausel wie ein gewöhnlicher Schuldschein behandelt (s. BGB. 371).

b) Die Regel zu a ist aber kein zwingendes Recht, sondern die Parteien können dem Versicherungsschein eine erhöhte Wirkung beilegen.

α) Sie können in den Schein die Inhaberklausel aufnehmen.[2] Doch machen sie damit den Schein nicht zu einem echten Inhaber-, sondern nur zu einem Legitimationspapier: der Versicherer ist also berechtigt, an den jeweiligen Inhaber des Scheins zu leisten, ohne dessen Legitimation prüfen zu müssen; der Inhaber kann aber diese Leistung nicht verlangen (VersGes. 4 I, II Satz 2, BGB. 808). Besonders häufig ist diese Klausel bei den Lebensversicherungspolicen.

β) Sie können sodann bei der Transportversicherung in den Schein die Orderklausel aufnehmen und ihn damit zu einem Order-

[2] Bendix, Ztschr. f. VersW. 3 S. 248.

papier von der Art des kaufmännischen Orderschuldscheins oder des Konnossements machen (363 II, 364, 365).

γ) Sie können ferner vereinbaren, daß der Versicherungsvertrag erst mit der Aushändigung des Scheins an den Versicherungsnehmer zu stande kommen solle und damit für den Vertragsschluß einen gewillkürten Formzwang einführen (BGB. 125 Satz 2).

δ) Sie können endlich vereinbaren, daß der Inhalt des Scheins, sobald er vom Versicherungsnehmer widerspruchslos entgegengenommen ist, als von ihm genehmigt gelten solle und daß damit alle zwischen den Parteien anderweit getroffenen Abreden, die mit dem Schein in Widerspruch stehn oder in ihm mit Stillschweigen übergangen sind, aufgehoben seien. Doch wird diese Vereinbarung zwiefach eingeschränkt.

αα) Der Versicherer kann sich auf die Vereinbarung nur berufen, wenn sie dem Versicherungsnehmer eine Frist von mindestens einem Monat — bei der Hagelversicherung von mindestens einer Woche — zur Erhebung eines Widerspruchs gegen den Schein gewährt und der Versicherungsnehmer binnen dieser Frist Widerspruch nicht erhoben hat (VersGes. 5 Satz 1, 109).

ββ) Dem Versicherungsnehmer wird durch die Vereinbarung das Recht nicht entzogen, seine Genehmigung des Scheins wegen Irrtums anzufechten (VersGes. 5 Satz 2).

Die Rechtslage ist also die folgende. I. An und für sich liefert der Schein, sobald er vom Versicherungsnehmer widerspruchslos angenommen ist, eine Vermutung dafür, daß er den Inhalt der zwischen den Parteien getroffenen Abrede richtig und vollständig wiedergibt. Der Versicherungsnehmer kann aber diese Vermutung durch Gegenbeweis entkräften. II. Hierbei verbleibt es auch dann, wenn die Vereinbarung zu δ ohne Klausel zu αα getroffen ist. III. Ist dagegen die Vereinbarung zu δ mit der Klausel zu αα getroffen, so muß der Versicherungsnehmer sich das Recht des Gegenbeweises dadurch wahren, daß er wenigstens nachträglich, und zwar spätestens binnen eines Monats bezw. einer Woche, Widerspruch gegen den Schein erhebt; hat er diese Frist verstreichen lassen, so hat er das Recht des Gegenbeweises verwirkt und ist auf die Anfechtung der Genehmigung des Scheins wegen Irrtums beschränkt.

Die Regel zu δ wird auch dann anwendbar sein, weun der Versicherungsnehmer nicht bloß den Versicherungsschein widerspruchslos angenommen, sondern obendrein widerspruchslos die erste Prämie darauf bezahlt hat; denn beides fällt regelmäßig zusammen. Dagegen ist sie unanwendbar, wenn der Versicherungsnehmer senie Genehmigung des Scheins durch Handlungen andrer Art geäußert hat: eine derartige Genehmigung kann also der Versicherungsnehmer nicht dadurch rückgängig machen, daß er nachträglich noch vor Ablauf des Monats gegen den Schein Widerspruch einlegt.

Auf eine Vereinbarung, die den einschränkenden Regeln zu αα und ββ widerspricht, kann sich der Versicherer nur bei „freien" Versicherungsgeschäften berufen (VersGes. 5, 187).

3. Bei der Seeversicherung sind von den vorstehenden Regeln nur zwei anwendbar, nämlich die Regel, daß der Versicherungsnehmer die Ausstellung eines Versicherungsscheins fordern und daß der Versicherungsschein an Order gestellt werden kann (HGB. 784, 363 II).

III. 1. a) Die aufsichtspflichtigen Versicherer sollen, wie wir früher gesehn haben, vor Beginn ihres Geschäftsbetriebes ihre „allgemeinen Ver-

sicherungsbedingungen" zusammenstellen und der Aufsichtsbehörde einreichen und dürfen die Bedingungen nur mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde abändern (s. oben S. 557). Die Bedeutung der allgemeinen Versicherungsbedingungen für den Abschluß der Versicherungsgeschäfte ist die folgende:

α) Der Versicherer soll jedem Versicherungsnehmer noch vor Abschluß des Vertrages ein Exemplar der Bedingungen einhändigen; bei der Gegenseitigkeitsversicherung ist auch ein Exemplar der Vereinssatzung beizufügen (VersUntGes. 10 I; Ausnahmen ebenda 10 II, III).

β) Will der Versicherer mit einem Versicherungsnehmer eine besondre Abrede treffen, die von seinen allgemeinen Bedingungen abweicht, so steht ihm das in jedem Einzelfall frei. Doch soll er, wenn die Abrede zu Ungunsten des Versicherungsnehmers geschieht, von dieser Freiheit nur aus besondern Gründen Gebrauch machen, weil ja andernfalls jene allgemeinen Bedingungen allen Wert verlieren würden; auch soll er vor dem Geschäftsabschluß den Versicherungsnehmer auf die Abweichung ausdrücklich hinweisen und sich von ihm eine schriftliche Zustimmungserklärung geben lassen (VersUntGes. 9 III).

γ) Hat der Versicherer mit dem Versicherungsnehmer bei Abschluß des Versicherungsgeschäfts eine besondre, von seinen allgemeinen Bedingungen abweichende Abrede nicht getroffen, so ist anzunehmen, daß das Geschäft in Übereinstimmung mit diesen Bedingungen geschlossen worden ist, ohne Rücksicht darauf, ob der Versicherungsnehmer sie gekannt hat oder nicht.

b) Von den drei Regeln zu a ist bloß die dritte privatrechtlichen Charakters. Dagegen sind die beiden ersten nur verwaltungsrechtlicher Natur: die Versicherer können von der Aufsichtsbehörde im Aufsichtswege angehalten werden, diesen Vorschriften Folge zu leisten, und es kann, wenn sie den Vorschriften beharrlich zuwiderhandeln, die Aufsichtsbehörde ihnen die Fortsetzung des Geschäftsbetriebes untersagen (s. VersUntGes. 4 III Nr. 2, 64 II, III, 67 II); die Gültigkeit der Versicherungsgeschäfte ist aber von der Beobachtung der Vorschriften nicht abhängig.

Doch gibt es Ausnahmen: gewisse Vereinbarungen zwischen Versicherer und Versicherungsnehmer sind nur gültig, wenn sie in die allgemeinen, von der Aufsichtsbehörde genehmigten Versicherungsbedingungen aufgenommen sind (VersGes. 176 IV, 178, 189 u. s. w.).

2. Auf die Versicherungsgeschäfte der nicht aufsichtspflichtigen Versicherer sind die Regeln zu 1 nicht anwendbar. Freilich stellen auch diese Versicherer allgemeine Versicherungsbedingungen auf; insbesondre haben sich sämtliche Versicherungsunternehmer, die sich mit der Seeversicherung abgeben, über Versicherungsbedingungen geeinigt, die gemeinschaftlich für sie Geltung haben sollen. Doch ist die Bedeutung derartiger Bedingungen lediglich nach bürgerlichem Recht zu bemessen.

IV. 1. Das Versicherungsgeschäft kann vom Versicherungsnehmer nicht bloß zu seinen eignen Gunsten, sondern auch zu Gunsten eines Dritten abgeschlossen werden. Alsdann sagt man, wenn es sich um eine Schadensversicherung handelt, der Vertrag sei *für fremde Rechnung* abgeschlossen. Der Dritte, zu dessen Gunsten der Abschluß geschah, wird — im Gegensatz zum „Versicherungsnehmer" — bei der Schadensversicherung als der *Versicherte*, bei der Personenversicherung als der *Bezugsberechtigte* bezeichnet.

So ist wenigstens der Sprachgebrauch des Gesetzes über den Versicherungsvertrag von 1908. Dagegen verstand das Gesetz von 1901 unter dem „Versicherten" jeden, der ein Recht auf die Versicherungsleistung hatte, also auch den Bezugsberechtigten bei der Personenversicherung und den Versicherungsnehmer selbst bei der Versicherung zu eignen Gunsten (§. VersUntGes. 7 Nr. 2); denselben Sprachgebrauch hat auch das HGB. und sogar die Seeversicherungsnovelle von 1908 (§. HGB. 899).

2. a) Will jemand einen Versicherungsvertrag zu Gunsten eines Dritten abschließen, so muß er dies dem Versicherer schon beim Vertragsschluß erkennbar machen; denn andernfalls ist anzunehmen, daß er den Vertrag zu seinen eignen Gunsten abgeschlossen habe (§. VersGes. 80 I; HGB. 781 III). Doch braucht er deshalb den Dritten, zu dessen Gunsten der Abschluß erfolgt, nicht bei Namen zu nennen. Ja er kann es sogar ausdrücklich dahingestellt sein lassen, ob die Versicherung zu seinen eignen Gunsten oder zu Gunsten eines Dritten gelten solle; das ist namentlich der Fall, wenn er eine Schadensversicherung *für Rechnung wen es angeht* abschließt: hier wird angenommen, daß der Abschluß für Rechnung des ungenannten „Interessenten" erfolgt ist; ergibt sich also, daß der Versicherungsnehmer selber Interessent ist, so gilt die Versicherung als für seine eigne Rechnung, ergibt sich, daß Interessent ein Dritter ist, so gilt die Versicherung als für fremde Rechnung genommen (VersGes. 80 II; HGB. 781 II).

Beispiele. I. A. versichert einen Schmuck, den er von B. als Pfand erhalten hat, lediglich aus Rücksicht für B. bei C. gegen Einbruchsdiebstahl, erwähnt aber gegenüber C. nichts davon, daß der Schmuck dem B. gehöre und daß die Versicherung gerade zu Gunsten B.s wirken solle. Hier gilt die Versicherung lediglich als für eigne Rechnung A.s genommen. Die Folge ist, daß, wenn der Wert des Schmucks 10 000 Mark betrug, die Pfandforderung A.s gegen B. aber nur auf 3000 Mark ging, und nun der Schmuck dem A. ohne dessen Verschulden gestohlen wird, C. höchstens 3000 Mark zu ersetzen braucht; denn der Schaden, den A. durch den Diebstahl erlitten hat, betrug ja höchstens 3000 Mark; daß aber der nämliche Diebstahl dem Eigentümer B. einen weit größeren Schaden zugefügt hat, geht den C. nichts an. II. 1. D. sollte Güter, die er dem E. sehr teuer verkauft hatte, diesem nach M. zusenden; vor der Absendung hat er die Güter gegen Unfälle während des Transports nach M. „für Rechnung E.s" bei F. versichert. Hier gilt die Versicherung nur zu Gunsten des „Versicherten" E. Die Folge ist, daß, wenn die Güter auf der Reise beschädigt werden und, wie sich später herausstellt, laut einer Klausel des Kaufvertrages, an die D. bei der Versicherung nicht gedacht hatte, die Gefahr des Transports nicht vom Käufer, sondern vom Verkäufer zu tragen war, F. keinen Schadensersatz zu leisten braucht:

denn E. ist nicht geschädigt; und daß D. einen Schaden erlitten hat, geht den F. nichts an. 2. Derselbe Fall: nur hat D. die Versicherung für Rechnung wen es angeht genommen. Hier wirkt die Versicherung, wenn D. selber die Transportgefahr zu tragen hatte, zu seinen eignen, wenn die Gefahr bereits auf E. übergegangen war, zu E.s Gunsten.

b) Eine Ausnahme von der Regel zu a greift Platz, wenn jemand einen Inbegriff von Sachen gegen Feuer versichert: hier erstreckt sich die Versicherung ohne weiteres auch auf die Sachen der zur Familie des Versicherungsnehmers gehörigen sowie der in einem Dienstverhältnis zu ihm stehenden Personen, sofern diese Personen in häuslicher Gemeinschaft mit ihm leben, und gilt insoweit als für Rechnung dieser Personen genommen, ohne daß der Versicherungsnehmer dies dem Versicherer schon beim Abschluß des Vertrages erkennbar zu machen braucht (VersGes. 85).

Eine verwandte Bestimmung gilt für die Haftpflicht- und die Unfallversicherung (s. VersGes. 151 I; 179 II).

3. Nicht erforderlich für die Gültigkeit der Versicherung zu Gunsten eines Dritten ist, daß der Dritte dem Versicherungsnehmer Auftrag zum Abschluß des Geschäfts gegeben hat oder ihm wenigstens nachträglich zustimmt. Ja selbst, wenn der Dritte die Versicherung ausdrücklich zurückweist, ist keine Rede davon, daß sie ihre Rechtswirkung verlöre und daß insbesondre der Versicherungsnehmer nicht für die Versicherungsprämien haftete, sondern es tritt in diesem Fall nur eine eigentümliche Abänderung der Wirkungen des Vertrages ein (s. VersGes. 76 III, 168; HGB. 883).

4. Von der Versicherung zu Gunsten eines Dritten ist scharf zu unterscheiden die Versicherung in Stellvertretung eines Dritten, mag diese Stellvertretung eine unmittelbare oder eine mittelbare sein. Die von Müller-Erzbach[3] aufgestellte Lehre, die Versicherung für fremde Rechnung sei weiter nichts als eine Versicherung, die der Versicherungsnehmer als mittelbarer Stellvertreter des Versicherten abschließe, ist sehr beachtenswert, aber in ihrem Ergebnis schwerlich zutreffend.

V. 1. Bei Abschluß des Versicherungsgeschäfts hat der Versicherungsnehmer unaufgefordert und ungefragt den Versicherer über alle Umstände zu unterrichten, die für die Übernahme der Gefahr von seiten des letzteren erheblich sind. Es ist ihm demgemäß

a) geboten, alle ihm bekannten erheblichen Umstände dem Versicherer anzuzeigen (VersGes. 16 I; HGB. 806);

b) verboten, über einen erheblichen Umstand, mag er ihn kennen oder nicht, dem Versicherer eine falsche Anzeige zu machen (s. VersGes. 17 I; HGB. 809).

Beispiel. Weiß jemand, daß sein Vater an einer schon in jungen Jahren erworbenen Syphilis zu Grunde gegangen ist, so muß er, wenn er eine Lebensversicherung auf den eignen Tod nehmen will, von jener Tatsache, so peinlich es ihm sein mag, dem Versicherer unaufgefordert Anzeige machen; denn die väterliche Syphilis kann für seine eigne Lebensdauer und also auch für die vom Versicherer zu übernehmende Gefahr sehr erheblich sein.

2. a) Das Anzeigegebot zu 1 a bezieht sich nur auf Umstände, die der Versicherungsnehmer nachweislich gekannt hat: was er nicht kennt,

[3] Müller-Erzbach, Die Grundsätze der mittelbaren Stellvertretung aus der Interessenlage entwickelt (05).

braucht er nicht anzuzeigen, auch wenn er es durch geeignete Erkundigungen hätte in Erfahrung bringen können; nur dann gilt eine Ausnahme, wenn er sich der Kenntnis eines erheblichen Umstandes geradezu arglistig entzogen hat (VersGes. 16 II Satz 2; HGB. 808 I Satz 2). Dagegen erstreckt sich das Anzeigeverbot zu 1 b auch auf Umstände, deren Unrichtigkeit dem Versicherungsnehmer ohne eine Arglist seinerseits unbekannt gewesen ist. Dem Versicherungsnehmer liegt es also ob, vor Abschluß des Versicherungsgeschäfts sich durch Erkundigungen zu vergewissern, nicht ob seine Anzeige an den Versicherer vollständig, wohl aber, ob nicht in dem, was er dem Versicherer tatsächlich anzeigt, eine positive Unrichtigkeit enthalten ist.

Beispiele. I. A. will sich bei B. gegen Einbruch versichern; auf dem Fragebogen B.s steht die Frage, ob in A.s Hause bereits früher eingebrochen sei; tatsächlich sind nun in dem Hause A.s mehrfach Einbrüche vorgekommen, und A. könnte dies sofort erfahren, sobald er sich beim Pförtner oder bei seinen eignen Dienstboten danach erkundigte; trotzdem stellt A. keine Erkundigungen an und läßt aus Bequemlichkeit die Frage unbeantwortet; B. bemerkt die Lücke auf dem Fragebogen nicht und schließt mit A. den Vertrag ab. Hier hat A. die Anzeigepflicht nicht verletzt. II. Dagegen würde eine Verletzung der Anzeigepflicht vorliegen, wenn A. die Frage mit nein beantwortet hätte.

b) Das Anzeigegebot zu 1 a und das Anzeigeverbot zu 1 b beziehn sich nur auf Umstände, die für die Übernahme der Gefahr seitens des Versicherers subjektiv[4] „erheblich", d. h. geeignet sind, den Versicherer von dem Abschluß des Versicherungsgeschäftes unter den vereinbarten Bedingungen abzuhalten. Welche Umstände in diesem Sinn erheblich sind, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden. Doch ist (außer bei der Seeversicherung) bestimmt, daß alle Umstände, nach denen der Versicherer ausdrücklich schriftlich gefragt hat, wenigstens im Zweifel als erheblich gelten sollen (VersGes. 18 I).

Beispiele. I. Wenn der Sohn eines syphilitischen Vaters nicht, wie in dem oben S. 567 V, 1 genannten Fall, eine Versicherung auf seinen Tod, sondern auf sein Leben nimmt, indem er sich z. B. eine lebenslängliche Rente ausbedingt, so ist die väterliche Krankheit für das Risiko des Versicherers gleichfalls objektiv erheblich, indem sie dies Risiko wesentlich mindert; dagegen ist sie nicht auch subjektiv erheblich in dem oben definierten Sinn: denn die Kenntnis von der dem Versicherungsnehmer drohenden Lebensgefahr war nicht geeignet, den Versicherer davon abzuhalten, mit jenem eine Versicherung auf den Erlebensfall unter den vereinbarten Bedingungen abzuschließen. II. Jemand gibt bei Abschluß eines Viehversicherungsvertrages sein Alter durch einen Schreibfehler statt auf 25 auf 45 Jahre an. Hier betrifft die Anzeige an und für sich einen unerheblichen, wenn aber der Versicherer ausdrücklich nach dem Alter des Versicherungsnehmers gefragt hat, einen erheblichen Punkt. Hätte jener sein Alter auf 43 Jahre angegeben, so wäre diese Ungenauigkeit auch dann unerheblich, wenn der Versicherer nach dem Alter ausdrücklich gefragt hätte.

c) Das Anzeigegebot zu 1 a und das Anzeigeverbot zu 1 b gelten „bei" Abschluß des Versicherungsgeschäfts. Der Versicherungsnehmer muß ihm also nicht bloß in dem Augenblick, in dem er seinen Antrag auf Versicherung stellt, sondern auch nachträglich so lange genügen, als der Versicherer seinen Antrag noch nicht angenommen hat. Ob das

[4] Abw. Ehrenberg S. 335.

Gebot oder Verbot auch nach vollendetem Abschluß des Vertrages weiter gilt, wird erst später zu erörtern sein (s. unten § 171).

3. a) Hat der Versicherungsnehmer das Anzeigegebot zu 1 a oder das Anzeigeverbot zu 1 b verletzt, so kann der Versicherer vom Versicherungsgeschäft zurücktreten (VersGes. 16 II, 17 I; HGB. 808 I, 809 I). Der Rücktritt erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Versicherungsnehmer und ist an eine einmonatige, bei der Seeversicherung an eine einwöchige Frist gebunden, die mit dem Zeitpunkt beginnt, in dem der Versicherer von der Verletzung der Anzeigepflicht Kenntnis erlangt hat (VersGes. 20 I, II Satz 1, I; HGB. 811 I, II).

b) Das Rücktrittsrecht kann auch dann ausgeübt werden, wenn in der Zwischenzeit der Versicherungsfall bereits eingetreten ist. Doch bleibt die hierdurch begründete Leistungspflicht des Versicherers seines Rücktritts ungeachtet in Kraft, wenn der Umstand, in Ansehung dessen die Anzeigepflicht verletzt ist, nachweislich weder auf den Eintritt des Versicherungsfalls noch auf den Umfang der Versicherungsleistung von Einfluß gewesen ist (VersGes. 21; HGB. 811 III).

Beispiele. I. A. hat, als er sein Haus bei B. gegen Feuer versicherte, diesem wissentlich verschwiegen, daß sich nahe bei dem Hause eine besonders feuergefährliche Anlage befindet; nun gerät das Haus in Brand, weil die Magd des A. eine Petroleumlampe umgeworfen hat, und A. erleidet einen Schaden von 10 000 Mark; der Brand wird erstickt, ehe er jene nachbarliche Anlage erreicht; erst nach dem Brande erlangt B. von der Anlage Kenntnis. Hier kann B. von dem Vertrage zurücktreten, muß aber für jenen bereits erfolgten Brand mit 10 000 Mark Ersatz leisten. II. Derselbe Fall: nur hat die Feuerwehr mit Rücksicht auf die Nähe der gefährlichen Anlage besonders energische Löschungsmaßregeln angewendet und dadurch den Schaden A.s um 20 Mark vergrößert. Hier braucht B. nicht nur diese 20 Mark, sondern auch die obigen 10 000 Mark nicht zu ersetzen.

c) Ganz ausgeschlossen ist das Rücktrittsrecht des Versicherers in folgenden drei Fällen.

α) Es ist ausgeschlossen, wenn der Versicherer beim Vertragsschluß die vom Versicherungsnehmer verschwiegenen Umstände oder die Unrichtigkeit der von ihm erstatteten Anzeige nachweislich gekannt hat (VersGes. 16 III, 17 II; HGB. 808 II, 809 II).

β) Es ist ausgeschlossen, wenn dem Versicherungsnehmer wegen der Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit seiner Anzeige kein Vorwurf gemacht werden kann, weil ihm dabei nachweislich ein Verschulden nicht zur Last fiel (VersGes. 16 III, 17 II; HGB. 808 II, 809 II).

Beispiele. I. A. hat, als er eine Lebensversicherung auf den eignen Todesfall bei B. nahm, auf die in dem Fragebogen B.s enthaltene Frage: „Haben Sie jemals an Tuberkulose gelitten?" wahrheitswidrig mit nein geantwortet. Hier hat B. kein Rücktrittsrecht, wenn dem A. seine vormalige Tuberkulose ohne sein Verschulden unbekannt geblieben ist. II. Derselbe Fall; nur weiß A., daß er an Tuberkulose krank gewesen ist, hält sich aber in entschuldbarem Irrtum für geheilt; als er eben dem Agenten B.s den Sachverhalt mitteilen will, sagt ihm dieser, die Frage beziehe sich selbstverständlich nur

auf eine noch nicht völlig ausgeheilte Tuberkulose; darauf verschweigt A. sein einstiges Leiden. Hier hat B. gleichfalls kein Rücktrittsrecht, wenn A. nach Lage des Falls Anlaß hatte, den Agenten für einen zuverlässigen Mann zu halten, und wenn auch der Arzt, der ihn später untersuchte, die Frage gar nicht oder ohne den gebührenden Nachdruck wiederholt.

γ) Es ist außer bei der Seeversicherung ausgeschlossen, wenn der Versicherungsnehmer seine Anzeigen nach einem vom Versicherer schriftlich aufgestellten Fragebogen zu erstatten hat und die Verletzung seiner Anzeigepflicht lediglich darin bestand, daß er einen Umstand verschwiegen hat, nach dem auf diesem Bogen nicht ausdrücklich gefragt worden war; doch fällt diese Ausnahme fort, wenn das Schweigen des Versicherungsnehmers nachweislich ein arglistiges war (VersGes. 18 II).

d) Ist in den genannten Fällen ein Rücktrittsrecht des Versicherers nur um deswillen ausgeschlossen, weil dem Versicherungsnehmer nicht nachgewiesen werden kann, daß er die von ihm nicht zur Anzeige gebrachten Umstände gekannt hat (s. oben zu 2 a), oder weil er seinerseits beweisen kann, daß seine Zuwiderhandlung gegen das gesetzliche Anzeigegebot oder Anzeigeverbot eine unverschuldete war (s. oben zu 3 c β), so kann der Versicherer sich dadurch schadlos halten, daß er, wie später noch näher zu erörtern, den Versicherungsnehmer zu einer angemessenen Erhöhung des im Vertrage bestimmten Prämiensatzes nötigt (s. unten S. 619, 1); ist dies nicht angängig, weil er nach seinen Geschäftsbedingungen eine Versicherung der Gefahr, die sich nach Aufdeckung des wahren, vom Versicherungsnehmer verschwiegenen oder entstellten Sachverhalts ergibt, auch gegen eine erhöhte Prämie nicht übernimmt, so kann er von dem Vertrage zwar nicht mit rückwirkender Kraft zurücktreten, darf ihn aber (außer bei der Seeversicherung) unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist kündigen; das Recht auf Prämienerhöhung erlischt, wenn es nicht binnen eines Monats (bei der Seeversicherung binnen einer Woche) von dem Zeitpunkt an geltend gemacht wird, in dem der Versicherer von der Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit der ihm vom Versicherungsnehmer gemachten Anzeige Kenntnis erhalten hat; das nämliche gilt für das Kündigungsrecht des Versicherers (VersGes. 41; HGB. 811 a).

Beispiele. I. In dem oben zu c β unter I genannten Beispiel des tuberkulosekranken A. hat der Versicherer B. kein Rücktrittsrecht und muß deshalb, wenn A. plötzlich stirbt und sein Leiden nunmehr bekannt wird, die bedungene Versicherungsleistung entrichten. Er kann aber, wenn nach seinem eignen Geschäftsplan oder den Geschäftsplänen andrer Versicherer die Lebensversicherung kranker Personen nur für die doppelte Prämie übernommen wird, von den Erben A.s die Erhöhung der Prämie auf das Doppelte fordern. II. Ist die Tuberkulose A.s noch vor dessen Tode bekannt geworden und übernimmt B. nach seinem Geschäftsplan für Tuberkulosekranke eine Lebensversicherung auf den Todesfall nicht, so kann er kündigen und wird dadurch, wenn nicht A. noch innerhalb eines Monats seit der Kündigung stirbt, von der Verpflichtung zur Versicherungsleistung frei.

Der Versicherungsnehmer kann, wenn der Versicherer nach der Regel zu d Prämienerhöhung fordert, dem dadurch entgehn, daß er dem Versicherer das ihm nach Gesetzesvor-

schrift fehlende Rücktrittsrecht aus freien Stücken einräumt. Im Gesetz ist das freilich nicht bestimmt, aber doch wohl selbstverständlich.

e) Liegen bei einem Versicherungsgeschäft die Voraussetzungen des eben besprochenen Rücktritts- oder Kündigungsrechts nur in Ansehung eines Teils der Gegenstände oder Personen vor, auf die die Versicherung sich bezieht, und ist demgemäß nur ein Teil des Geschäfts als krank, der Rest als gesund zu bezeichnen, so greift folgende Unterscheidung Platz:

α) Regelmäßig darf der Versicherer nur von dem kranken Teil des Geschäfts zurücktreten (VersGes. 30 I; HGB. 810) und auch nur ihn kündigen. Doch kann, wenn der Versicherer den Teilrücktritt oder die Teilkündigung erklärt, der Versicherungsnehmer seinerseits auch den gesunden Teil des Vertrages kündigen, jedoch nicht für einen späteren Zeitpunkt als den Schluß der ersten Versicherungsperiode (s. VersGes. 30 II; s. unten S. 575, 3); nur bei der Seeversicherung ist dem Versicherungsnehmer dies Kündigungsrecht versagt (s. HGB. 810).

β) Eine Ausnahme gilt, wenn anzunehmen ist, daß der Versicherer für den gesunden Teil allein das Geschäft gar nicht oder doch nur unter andern ihm günstigeren Bedingungen abgeschlossen haben würde: hier ist der Versicherer zum Rücktritt oder zur Kündigung in Ansehung des ganzen Geschäfts einschließlich des gesunden Teils befugt (s. Vers.Ges 30 I; HGB. 810).

4. Zwei Besonderheiten gelten bei der Lebensversicherung.

a) Die erste Besonderheit betrifft den Fall, daß der Versicherungsnehmer bei Abschluß des Vertrages das Alter der Person, auf deren Leben oder Tod die Versicherung genommen ist, mit oder ohne Schuld unrichtig angegeben hat und daß infolgedessen die Prämie zu niedrig bemessen ist. Für diesen Fall ist bestimmt:

α) zu Ungunsten des Versicherers, daß das ihm nach den Regeln zu 3 zustehende Rücktrittsrecht nur dann Platz greift, wenn das wirkliche Alter jener Person außerhalb der Grenzen liegt, die in seinem Geschäftsplan für den Abschluß von Versicherungen festgelegt sind (VersGes. 162 Satz 2);

β) zu Gunsten des Versicherers, daß er, wenn er nicht zurücktreten darf oder nicht zurücktreten will, den Betrag der ihm obliegenden Versicherungsleistung einseitig nach dem Verhältnis herabsetzen kann, in dem die dem wirklichen Alter entsprechende Prämie zu der vereinbarten Prämie steht (VersGes. 162 Satz 1).

Beispiel. Nach dem Geschäftsplan des Versicherers A. beträgt die Prämie bei einer Lebensversicherung auf den Todesfall für eine Person von 42 Jahren 3,6, für eine Person von 46 Jahren 4,1 % der als Versicherungsleistung bestimmten Summe; nun nimmt der 46jährige B. bei A. eine Versicherung von 82 000 Mark auf den eignen Todesfall und gibt sein Alter fälschlich auf 42 Jahre an. Hier muß A., wenn er den Fehler entdeckt, beim Vertrage verbleiben und darf auch — anders als in dem Fall zu 3 d — die ihm geschuldete Prämie nicht von 3,6 auf 4,1 % erhöhn; wohl aber kann er seine eigne Schuld von 82 000 auf 72 000 Mark herabsetzen.

b) Die zweite Besonderheit betrifft den Fall, daß seit dem Abschluß eines Versicherungsvertrages bereits zehn Jahre verstrichen sind. Für diesen Fall ist bestimmt, daß das dem Versicherer nach den Regeln zu 3 zustehende Rücktrittsrecht nur dann Platz greift, wenn der Versicherungsnehmer die Anzeigepflicht arglistig verletzt hat (VersGes. 163).

5. a) Ist ein Versicherungsgeschäft von einem Bevollmächtigten des Versicherungsnehmers oder von einem Vertreter ohne Vertretungsmacht abgeschlossen, so wird für die Frage, ob der Versicherer nach den Regeln zu 2 und 3 zum Rücktritt, zur Prämienerhöhung oder zur Kündigung berechtigt ist, die Kenntnis, die Arglist und das Verschulden des Vertreters der Kenntnis, der Arglist und dem Verschulden des Vertretenen gleichgestellt und umgekehrt (VersGes. 19; HGB. 806 I, 808 I).

b) Ebenso werden bei der Versicherung für fremde Rechnung die Kenntnis, die Arglist und das Verschulden des Versicherten der Kenntnis, der Arglist und dem Verschulden des Versicherungsnehmers gleichgestellt und umgekehrt (VersGes. 79 I; HGB. 807).

Doch soll es auf die Kenntnis des Versicherten nicht ankommen, wenn der Vertrag ohne sein Wissen geschlossen ist oder eine rechtzeitige Benachrichtigung des Versicherungsnehmers nicht tunlich war. Dabei ist aber vorausgesetzt, daß der Versicherungsnehmer entweder zu dem Abschluß des Vertrages vom Versicherten beauftragt war oder den Mangel des Auftrages dem Versicherer beim Vertragsschluß angezeigt hatte (VersGes. 79 III, IV; HGB. 807 III).

c) Verwandte Regeln für die Lebens- und Unfallversicherung zu Gunsten eines Dritten siehe in VersGes. 161, 179 IV.

6. Auf eine Vereinbarung, die von den Regeln zu 1—5 b zu Ungunsten des Versicherungsnehmers abweicht, kann sich der Versicherer nur bei „freien" Versicherungsgeschäften berufen; doch ist es auch bei unfreien Geschäften zulässig, zu verabreden, daß die dem Versicherungsnehmer obliegenden Anzeigen schriftlich erfolgen müssen (VersGes. 31, 42, 172, 187).

7. Nicht berührt wird durch die Regeln zu 1—5 das Recht des Versicherers, das Versicherungsgeschäft wegen arglistiger Täuschung über Gefahrumstände anzufechten (s. VersGes. 22; HGB. 811 b; BGB. 123).

VI. Zulässig ist es, daß jemand gleichzeitig oder hintereinander mehrere Versicherungsverträge abschließt, durch die er das nämliche Interesse gegen die nämliche Gefahr bei verschiedenen Versicherern versichert. Doch soll er, wenn es sich um eine Schadensversicherung handelt, jedem Versicherer von der andern Versicherung unverzüglich Mitteilung machen (s. VersGes. 58; HGB. 789). Unterläßt er dies schuldhaft, so ist er schadensersatzpflichtig; dagegen wird die Gültigkeit der Verträge durch die Unterlassung der Mitteilung nicht berührt.

Der Grund der Anzeigepflicht ist, daß ein Versicherungsnehmer, je besser er versichert ist, um so weniger geneigt sein wird, dem Eintritt des Versicherungsfalls mit aller Sorgfalt entgegenzuwirken; damit wächst aber das Risiko für den Versicherer. Eben deshalb hat der Versicherer ein Interesse daran, zu erfahren, ob der Versicherungsnehmer außer bei ihm auch noch bei einem andern versichert ist.

Wird das nämliche Interesse gegen die nämliche Gefahr bei mehreren Versicherern versichert, so kann über die Versicherung ein einziger Versicherungsschein ausgestellt werden, der dann von den mehreren Versicherern der Reihe nach unterschrieben wird. Namentlich bei der Transportversicherung sind derartige „durchgehende" Scheine allgemein üblich.

Über eine Sondervorschrift bezüglich der Feuerversicherung siehe VersGes. 90.

Die mehrfache Versicherung des nämlichen Interesses gegen die nämliche Gefahr bei mehreren Versicherern kann eine „Doppelversicherung" in dem später zu besprechenden Sinn sein (s. unten S. 598). Sie braucht es aber nicht zu sein; so liegt z. B., wenn A. seine Möbel, die 30 000 Mark wert sind, bei B. und bei C. mit je 10 000 Mark gegen Feuer versichert, keine „Doppelversicherung" vor.

VII. Der Abschluß des Versicherungsgeschäfts kann auch so erfolgen, daß die Versicherung nicht mit dem Augenblick des Vertragsschlusses, sondern schon mit einem früheren oder erst mit einem späteren Zeitpunkt beginnt (s. VersGes. 2 I). Ist ersteres vereinbart, so kann es geschehn, daß bei Abschluß des Vertrages der Versicherungsfall bereits eingetreten oder umgekehrt die Möglichkeit seines Eintritts bereits ausgeschlossen ist. Hier ist wie folgt zu unterscheiden (VersGes. 2 II; HGB. 785; s. auch VersGes. 2 III, 79 II—IV).

1. War zur Zeit des Vertragsschlusses nachweislich der Eintritt des Versicherungsfalls beiden Parteien oder die Unmöglichkeit des Eintritts auch nur dem Versicherer bekannt, so ist der Vertrag für beide Parteien unverbindlich.

2. War zur Zeit des Vertragsschlusses der Eintritt des Versicherungsfalls dem Versicherungsnehmer nachweislich bekannt, während dem Versicherer die Kenntnis nicht nachgewiesen werden kann, so ist der Vertrag für den Versicherer unverbindlich, für den Versicherungsnehmer verbindlich (s. aber unten S. 618, 2 a).

3. In allen andern Fällen ist der Vertrag für beide Parteien verbindlich.

Ein Beispiel siehe oben S. 547 b.

VIII. 1. Unzulässig ist eine Seeversicherung, deren Gegenstand die Heuerforderung des Schiffers oder eines Schiffsmanns ist (HGB. 780). Der Grund für diese Regel ist die Besorgnis, daß Schiffer und Schiffsmannschaft, die bei zufälligem Verlust des Schiffs einen Teil ihrer Heuerforderungen verlieren (Seemannsordnung 69; BGB. 626), sich um die Rettung des Schiffs minder bemühen möchten, wenn die Heuer gegen diese Gefahr versichert ist.

2. a) Nur beschränkt zulässig ist eine Lebensversicherung auf den Tod eines andern als des Versicherungsnehmers: sie ist nämlich grundsätzlich nur gültig, wenn der andre dem Vertragsschluß im voraus schriftlich zustimmt (VersGes. 159 II Satz 1). Der Grund der Regel ist, daß durch eine solche Versicherung der Versicherungsnehmer in Versuchung gerät, das Leben des andern um des eignen Gewinns willen zu verkürzen und der andre dieser Gefahr nur mit seiner Einwilligung ausgesetzt werden soll.

b) Eine Ausnahme gilt bloß dann, wenn Eltern die Versicherung auf den Tod eines minderjährigen Kindes nehmen; die Ausnahme erleidet

aber wieder eine Ausnahme, falls die festgesetzte Versicherungsleistung auch zu entrichten ist, wenn das Kind vor Vollendung des siebenten Lebensjahrs stirbt und die für diesen Fall vereinbarte Leistung den Betrag der gewöhnlichen Beerdigungskosten übersteigt (s. VersGes. 159 III); offenbar nimmt der Gesetzgeber an, daß das Leben solcher jugendlichen Kinder in einem derartigen Fall auch vor den Nachstellungen der eignen Eltern nicht sicher sein würde.

3. Eine ähnliche Regel wie die zu 2 gilt bei der Unfallversicherung; nur ist die zu 2 vorgesehene Ausnahme hier nicht zugelassen (VersGes. 179 III).

IX. Landesgesetzlich kann bestimmt werden, daß der Abschluß von Feuerversicherungsverträgen nachträglich einer polizeilichen Prüfung unterzogen wird. Dagegen ist es unzulässig, daß der Abschluß solcher Verträge von einer vorgängigen polizeilichen Genehmigung abhängig gemacht wird (VersUntGes. 121 I).

3. Die Dauer der Versicherung.

§ 167.

I. Die Dauer der Versicherung hängt regelmäßig von der Parteivereinbarung ab.

1. a) In der großen Mehrzahl der Fälle wird für die Dauer der Versicherung ein bestimmter Zeitraum — meist ein Jahr oder eine Reihe von Jahren — vereinbart.

b) Ist als Versicherungszeit ein bestimmter Zeitraum vereinbart, jedoch dessen Anfang oder Ende nicht genau festgestellt, so wird im Zweifel angenommen, daß die Versicherung am Mittag des Tages, an dem der Vertrag abgeschlossen ist, beginnen und am Mittag des letzten Tages der Frist enden soll (VersGes. 7; HGB. 830).

Beispiel. A. hat am 1. Februar 1912 bei B. eine Feuerversicherung nach Maßgabe der allgemeinen Versicherungsbedingungen B.s auf fünf Jahre beantragt; nach diesen Bedingungen kommt der Versicherungsvertrag erst durch die Einlösung des Versicherungsscheins zu stande; B. stellt den Schein am 20. Februar aus, A. löst ihn am 29. Februar abends 7 Uhr durch Zahlung der ersten Jahresprämie ein. Hier beginnt die Versicherung am 29. Februar 1912 mittags und endigt am 28. Februar 1917 mittags.

c) Ist bei der Transportversicherung eines Schiffs (Kaskoversicherung) als Versicherungszeit ein bestimmter Zeitraum vereinbart, so gilt, wenn das Schiff bei Ablauf der Zeit noch unterwegs ist, die Versicherung als verlängert bis zur Ankunft des Schiffs am nächsten Bestimmungsort oder, falls an diesem Ort gelöscht wird, bis zur Beendigung der Löschung; der Versicherungsnehmer kann aber diese Verlängerung, solange das Schiff noch nicht unterwegs ist, durch eine einseitige Erklärung an die Adresse des Versicherers im voraus ablehnen (VersGes. 139; HGB. 831).

2. In einer Minderzahl von Fällen wird vereinbart, daß die Versicherung während eines Zeitraums von unbestimmter Dauer gelten solle. Insbesondre ist dies der Fall bei der Transportversicherung; die Transportversicherung von Gütern wird fast immer, die Kaskoversicherung wird sehr oft für die unbestimmte Dauer einer Reise genommen.

a) Ist eine Transportversicherung von Gütern für die Dauer einer Reise abgeschlossen, so gelten, abgesehn von der Seeversicherung, ergänzend folgende Regeln.

α) Als Beginn der Reise wird, wenn der Transport durch einen Frachtführer ausgeführt werden soll, der Zeitpunkt angesehn, in dem die Güter von diesem zur Beförderung (oder, wenn die Beförderung nicht sofort erfolgen kann, zur einstweiligen Verwahrung) angenommen werden (VersGes. 134 II Satz 1).

β) Als Ende der Reise wird der Zeitpunkt angesehn, in dem die Güter dem Empfänger am Ablieferungsort abgeliefert oder, wenn sich ein Ablieferungshindernis ergibt, rechtmäßig hinterlegt oder verkauft werden (VersGes. 134 II Satz 2).

γ) Soll die Reise nach der Bestimmung des Versicherungsvertrages mit der Bahn erfolgen, so wird der eigentlichen Bahnreise auch der Transport der Güter vom Absender zur Bahn und von der Bahn zum Empfänger zugerechnet, sofern er durch die Eisenbahnverwaltung selbst oder doch unter ihrer Verantwortlichkeit erfolgt (VersGes. 135; s. auch oben S. 455 IV).

δ) Soll die Reise nach der Bestimmung des Versicherungsvertrages mit einem bestimmten Binnenschiff geschehn, so wird der Reise dieses Schiffs auch der Transport der Güter vom Lande auf das Schiff oder aus dem Schiff an das Land durch Leichterschiffe zugerechnet, sofern die Benutzung der Leichter ortsüblich war (s. VersGes. 136); ob der Eigner des Frachtschiffs für die Leichter verantwortlich war, macht nichts aus.

b) Ist eine Seeversicherung von Gütern für die Dauer einer Reise abgeschlossen, so beginnt die Versicherung mit dem Zeitpunkt, in dem die Güter zum Zweck der Einladung in das Schiff oder die Leichterfahrzeuge vom Lande scheiden, und endigt mit dem Zeitpunkt, in dem die Güter am Bestimmungshafen wieder an das Land gelangen; wird die Löschung vom Versicherungsnehmer, Ablader oder Empfänger ungebührlich verzögert, so endigt die Versicherung schon mit dem Zeitpunkt, in dem die Löschung ohne den Verzug beendet sein würde (HGB. 824 I, II; s. aber auch ebenda III).

c) Ist eine Kaskoversicherung für die Dauer einer Reise abgeschlossen, so beginnt die Versicherung mit dem Zeitpunkt, in dem mit der Einnahme der Ladung angefangen wird oder, wenn keine Ladung einzunehmen ist, in dem das Schiff abfährt (VersGes. 138 I; HGB. 823 I); daß das Schiff zur Einnahme der Ladung oder zur Abfahrt bereit an der Abfahrtstelle anlegt, genügt also nicht. Dem entspricht es, daß als Ende der Reise der Zeitpunkt gilt, in dem die Löschung der Ladung am Bestimmungsort beendigt wird oder, wenn keine Ladung zu löschen ist, in dem das Schiff am Bestimmungsort ankommt; verzögert der Versicherungsnehmer die Löschung ungebührlich, so gilt als Ende der Reise schon der Zeitpunkt, in dem die Löschung bei ordentlichem Betriebe hätte beendigt sein müssen (VersGes. 138 I; HGB. 823 I, II). Wird nach Beginn der Versicherung die versicherte Reise aufgegeben, so tritt in Ansehung der vorstehenden Regeln an die Stelle des Bestimmungsorts der Ort, wo die Reise tatsächlich aufhört (VersGes. 138 III; HGB. 828 I).

3. a) Ist als Versicherungszeit ein bestimmter Zeitraum von mehr als einjähriger Dauer vereinbart, so ist er in *Versicherungsperioden* zu zerlegen; und zwar beträgt jede Periode ein Jahr, es sei denn, daß die Prämien, die der Versicherungsnehmer zu entrichten hat, vertragsmäßig nach kürzeren Zeitabschnitten bemessen sind (s. VersGes. 9).

Eine Vereinbarung, die die Einteilung einer mehr als einjährigen Versicherungszeit in Versicherungsperioden ausschließt oder die Versicherungsperioden auf länger als ein Jahr bestimmt, ist insoweit unwirksam, als eine zwingende gesetzliche Bestimmung, die auf Versicherungsperioden Bezug nimmt, zur Anwendung kommen soll.

Beispiel. A. hat sein Haus vom 1. April 1910 auf sechs Jahre für eine Gesamtprämie von 600 Mark, die in halbjährigen Raten von 50 Mark zahlbar sein sollte, bei B. gegen Feuer versichert und dabei vereinbart, daß die Versicherungszeit in drei zweijährige Perioden zerfalle; nun veräußert er das Haus Anfangs Dezember 1910 an C.; gleich darauf wird das Haus von einem Brande betroffen; am 31. Dezember 1910 kündigt C. die Versicherung, entweder wegen der Veräußerung oder wegen des Brandes. Hier bestimmt das Gesetz, daß die Kündigung sowohl aus dem einen wie aus dem andern Grunde statthaft sei, daß aber B. in beiden Fällen der Kündigung ungeachtet die volle Prämie zwar nicht für die ganze Versicherungszeit, wohl aber für die laufende „Versicherungsperiode" beanspruchen könne (VersGes. 70, 96); und zwar ist diese Bestimmung bei der Kündigung wegen der Veräußerung zwingend (VersGes. 72), bei der Kündigung wegen des Brandes nachgiebig. Demgemäß beträgt der dem B. geschuldete Prämienbetrag, wenn die Kündigung wegen der Veräußerung erfolgt, 100, wenn sie wegen des Brandes erfolgt, 200 Mark; denn im ersteren Fall ist die Versicherungsperiode laut zwingender Gesetzesvorschrift auf ein Jahr, im letzteren Fall ist sie laut Parteivereinbarung auf zwei Jahre festzusetzen.

b) Ist die Versicherungszeit im Vertrage unbestimmt gelassen, wie bei einer Binnentransportversicherung, die auf die Dauer einer Reise genommen ist, so wird sie in Versicherungsperioden nur zerlegt, wenn die Parteien es besonders vereinbart haben. Das nämliche gilt bei der Seeversicherung sogar dann, wenn sie auf eine Versicherungszeit von bestimmter Dauer genommen ist, also etwa bei einer auf drei Jahre genommenen Kaskoversicherung; denn das für die Seeversicherung maßgebende Gesetz kennt Versicherungsperioden überhaupt nicht.

4. Sehr häufig wird eine Versicherung zunächst für eine kürzere Versicherungszeit von bestimmter oder unbestimmter Dauer genommen und dabei vereinbart, daß sie, wenn sie nicht vor Ablauf dieser Zeit gekündigt wird, als auf einen weiteren bestimmten oder unbestimmten Zeitraum verlängert gelten solle. Diese Vereinbarung ist an und für sich gültig. Nur bei unfreien Versicherungsgeschäften ist sie insoweit unwirksam, als die jedesmalige Verlängerung sich auf mehr als ein Jahr erstreckt (VersGes. 8).

Beispiel. A. hat sein Haus bei B. vom 1. April 1910 auf fünf Jahre gegen Feuer versichert und dabei vereinbart, daß die Versicherung als auf weitere fünf Jahre verlängert gelte, wenn sie nicht drei Monate vor Ablauf der ersten fünf Jahre gekündigt werde. Hier wird die Versicherung, wenn A. 1915 die Kündigung unterläßt, nur bis zum 1. April 1916 verlängert.

II. 1. Bei der Lebensversicherung ist der Versicherungsnehmer befugt, die Versicherung schon vor Ablauf der vereinbarten Versicherungszeit nach Gutdünken zu kündigen, und zwar ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist,

jedoch nur auf das Ende der laufenden Versicherungsperiode; vorausgesetzt ist aber, daß es sich entweder um eine unbedingte Kapitalversicherung auf den Todesfall handelt oder daß der Versicherungsnehmer die ihm obliegenden Prämien periodisch im Lauf der Versicherungszeit zu entrichten hat (VersGes. 165). Auf eine Vereinbarung, die von den vorstehenden Regeln zu Ungunsten des Versicherungsnehmers abweicht, kann sich der Versicherer nicht berufen; doch kann verabredet werden, daß die Kündigung zur Gültigkeit der Schriftform bedarf (VersGes. 172).

Ein Beispiel siehe unten S. 612 IV, 2.

2. In zahlreichen Fällen erlischt die Versicherung schon vor Ablauf der vereinbarten Versicherungszeit nicht, wie in dem soeben besprochenen der Lebensversicherung eigentümlichen Fall, durch eine willkürliche Kündigung des Versicherungsnehmers, sondern aus bestimmten, gesetzlich genau umschriebenen Gründen. Doch sollen die hierher gehörigen Fälle erst im Lauf der weiteren Darstellung erörtert werden.

4. Die Rechtswirkungen der Versicherung zu eignen Gunsten des Versicherungsnehmers.

a) Obliegenheiten des Versicherers.

α) Die Verpflichtungen des Versicherers zur Versicherungsleistung.

αα) Der Eintritt des Versicherungsfalls.

§ 168.

Der Versicherer ist zu der ihm vertragsmäßig obliegenden Versicherungsleistung nur dann verpflichtet, wenn der Versicherungsfall eingetreten ist.

I. Wann diese Voraussetzung als erfüllt gelten soll, muß für jede einzelne Versicherung bei Abschluß des ihr zu Grunde liegenden Vertrages von den Vertragsparteien selbst beantwortet werden: sie sind es, die zu bestimmen haben, in welchem „Fall" der Versicherer die von ihm übernommene Versicherungsleistung zu bewirken hat.

Beispiel. A. hat seine Wertsachen bei B. gegen „Einbruch" versichert; nun werden einige dieser Sachen bei ihm ohne Einbruch durch „Einsteigen" gestohlen; außerdem wird bei ihm auch ein Einbruchsdiebstahl versucht und dabei der Geldschrank, in dem die Wertsachen sich befanden, beschädigt. Hier ist die Frage, ob das Einsteigen und ob die bei dem Einbruchsversuch erfolgte Beschädigung des Schranks als Versicherungsfall anzusehn ist, lediglich durch Auslegung des Versicherungsvertrages zu beantworten.

II. Neben den Parteivereinbarungen kommen aber für die Frage, ob bei einer Versicherung der Versicherungsfall als eingetreten gelten soll, auch eine Reihe gesetzlicher Bestimmungen in Betracht.

1. a) Für das gesamte Gebiet der Schadensversicherung ist folgender Grundsatz aufgestellt: wenn ein Ereignis, dessen Eintritt an und für sich ein Versicherungsfall sein würde, nachweislich nur deshalb eintritt, weil es von dem Versicherungsnehmer selbst vorsätzlich oder grobfahrlässig herbeigeführt worden ist, so gilt es nicht als Versicherungsfall (VersGes. 61).

Beispiel. Das gegen Feuer versicherte Haus des A. gerät durch die grobe Fahrlässigkeit des B., eines halbwüchsigen Sohnes des A., in Brand. Hier gilt der Versicherungsfall als nicht eingetreten, wenn bei der Verursachung des Brandes auch dem Vater A. eine grobe Fahrlässigkeit zur Last fällt, z. B. weil er die Beaufsichtigung des B. gröblich vernachlässigt hatte.

b) Zweifelhaft ist, ob dem Vorsatz oder der groben Fahrlässigkeit des Versicherungsnehmers der Vorsatz oder die grobe Fahrlässigkeit seiner Vertreter oder Gehülfen gleichzustellen ist. Wie es scheint, wird man die Frage (trotz der in BGB. 254, 278 aufgestellten allgemeinen Normen) verneinen müssen; denn die Versicherung ist mit dazu bestimmt, daß sie den Versicherungsnehmer gegen den Leichtsinn und die Bosheit seiner Vertreter und Gehülfen schützt, und dazu würde es nicht passen, wenn ihm ein Verschulden dieser Personen als eignes Verschulden zugerechnet werden müßte. Doch wird eine Ausnahme gelten, wenn die schuldige Person den Versicherungsnehmer auch in Versicherungssachen zu vertreten befugt und insbesondre zur Aufhebung des in Frage stehenden Versicherungsvertrages kraft Gesetzes oder Vollmacht ermächtigt ist.

Beispiel. Frau A. führt durch törichte Behandlung eines Ofens ihres Mannes einen Brand herbei, der verschiedene Möbel des Mannes beschädigt; dem Mann selbst fällt ein Mitverschulden nicht zur Last. Hier gilt der Versicherungsfall als nicht eingetreten, wenn A. der Frau Spezialvollmacht in Feuerversicherungssachen oder wenn er ihr eine diese Sachen mit umfassende Generalvollmacht erteilt hatte. Dagegen gilt der Versicherungsfall als eingetreten, wenn die Vertretungsmacht der Frau gegenüber ihrem Mann lediglich in der gesetzlichen Schlüsselgewalt bestand; denn unter diese fällt zwar die Pflege der eheherrlichen Öfen, nicht aber auch die Vertretung in eheherrlichen Versicherungssachen.

Übrigens ist die Frage zu b sehr bestritten.[1] Die bisherige Praxis schwankte.[2]

c) Der Grundsatz zu a erleidet aber Ausnahmen.

α) Bei der Viehversicherung gilt der Tod des im Vertrage genannten Tiers auch dann als Versicherungsfall, wenn er vom Versicherungsnehmer vorsätzlich herbeigeführt ist, falls es sich um eine Nottötung handelte und der Versicherer seine Einwilligung dazu gegeben hatte oder seine Erklärung nicht abgewartet werden konnte (VersGes. 126 I Satz 1).

Selbstverständlich muß der Versicherungsnehmer, der sich auf die Regel zu α beruft, beweisen, daß die eben genannten Voraussetzungen der Regel erfüllt sind. Doch kann er

---

[1] Schneider, Jahrb. f. Dogm. 53 S. 1; ders., Ztschr. f. VersW. 9 S. 796; Gierke, Leipz. Ztschr. 3 S. 722.

[2] RG. 37 S. 150, 51 S. 20, 62 S. 192.

sich von der Beweislast befreien, wenn er vor der Tötung ein Gutachten eines Tierarztes oder, falls die Zuziehung eines Tierarztes untunlich war, ein Gutachten zweier andrer Sachkundiger erwirkt, laut dessen die Tötung nötig war und die Erklärung des Versicherers nicht abgewartet werden konnte; ja der Versicherer darf in diesem Fall nicht einmal den Gegenbeweis gegen das Gutachten führen, sondern ist endgültig daran gebunden (VersGes. 126 I Satz 2), außer bei Arglist des Versicherungsnehmers.

β) Bei der Transportversicherung gilt ein Transportunfall nicht als Versicherungsfall, wenn er vom Versicherungsnehmer auch durch eine nur leichte Fahrlässigkeit herbeigeführt ist (VersGes. 130 Satz 1; HGB. 821 Nr. 4). Anders bloß dann, wenn die Versicherung sich auf einen Transport zu Wasser bezog und die Fahrlässigkeit des Versicherungsnehmers in fehlerhafter Führung des Schiffs bestand: solch eine „nautische" Fahrlässigkeit wird dem Versicherungsnehmer nicht zugerechnet, wenn sie eine leichte, ja nicht einmal dann, wenn sie eine gewöhnliche grobe, sondern nur dann, wenn sie eine „bösliche" war (VersGes. 130 Satz 2; HGB. 821 Nr. 4; oben S. 327, 2).

γ) Bei der Haftpflichtversicherung gilt ein Fall der Haftpflicht als Versicherungsfall auch dann, wenn die Tatsache, auf der die Haftpflicht des Versicherungsnehmers beruht, von ihm selbst grobfahrlässig herbeigeführt ist; dem Versicherungsnehmer wird hier also nur vorsätzliches Verschulden zugerechnet (VersGes. 152).

2. Für das engere Gebiet der Sachversicherung (oben S. 551) ist bestimmt, daß, wenn die Versicherung sich nicht auf Einzelsachen, sondern auf einen ganzen Sachinbegriff bezieht, als Versicherungsfall ein Ereignis dann und nur dann gelten soll, wenn es die jeweilig zu diesem Inbegriff gehörigen Sachen betrifft (VersGes. 54).

Beispiel. A. hat sein „Mobiliar" mit Einschluß der Bilder versichert, ohne die Bilder einzeln zu bezeichnen; nun übereignet er eines der Bilder an B., behält es aber noch einstweilen in Verwahrung; einige Zeit darauf schafft er vier neue Bilder an. Hier ist das erste Bild durch die Übereignung an B. aus der Versicherung sofort ausgeschieden, die vier letzten Bilder sind durch die Anschaffung sofort in die Versicherung eingetreten.

3. Für die Feuerversicherung ist das folgende bestimmt.

a) Zu Gunsten des Versicherungsnehmers ist vorgeschrieben:

α) daß der Versicherungsfall nicht bloß als eingetreten gilt, wenn die im Vertrage genannten Sachen durch Feuer unmittelbar zerstört oder beschädigt werden, sondern auch dann (VersGes. 83 I),

αα) wenn dieser Schaden in irgend einer andren Art eintritt, die wenn schon bloß als eine mittelbare, aber doch als eine unvermeidliche Folge des Brandereignisses anzusehn ist;

ββ) wenn ein Schaden dadurch entsteht, daß versicherte Sachen bei dem Brande abhanden kommen;

γγ) wenn ein Schaden bei dem Brande durch Löschen, Niederreißen oder Ausräumen verursacht wird;

β) daß dem Brande eine Explosion und ein Blitzschlag ohne Brand gleichsteht (VersGes. 82, 83 II).

Beispiele. I. 1. a) A. hat bei B. seine ganze Brauerei mit allen Anlagen, Vorräten und Werkzeugen gegen Feuer versichert; nun wird seine Kühlanlage durch Brand zerstört; infolgedessen — also nicht durch die Glut des Feuers, sondern durch das Versagen der Kühlung — verdirbt „unvermeidlich" ein Teil seiner Vorräte. Hier gilt als Versicherungsfall nicht nur der erste, sondern auch der zweite Schadensfall. b) Anders wäre zu entscheiden, wenn A. bloß die Kühlanlage und nicht auch die Vorräte versichert hätte. 2. Derselbe Fall wie zu 1 a; nur wird durch den Brand die elektrische Beleuchtungsanlage A.s zerstört; infolge des plötzlich eintretenden Dunkels entsteht in den Kellern Verwirrung; die Folge ist, daß ein unmittelbar vorher geöffnetes Faß A.s ausläuft. Hier stellt das Leerlaufen des Fasses keinen Versicherungsfall dar; denn diese Folge des Brandes war „vermeidlich". II. Derselbe Fall wie zu I, 2; nur werden unter dem Schutz des plötzlichen Dunkels Werkzeuge A.s aus dem Keller gestohlen. Hier ist dieser Diebstahl, obschon er gleichfalls vermeidlich war, als Versicherungsfall anzusehn. III. C. hat seine Kupferstiche bei D. gegen Feuer versichert; bei einem Brande läßt er die Stiche ausräumen; dabei werden die Mappen, in denen die Stiche sich befanden, beschädigt. Hier liegt ein Versicherungsfall vor, auch wenn die Mappen selber nicht mit versichert waren.

b) Zu Ungunsten des Versicherungsnehmers ist vorgeschrieben, daß der Versicherungsfall nicht als eingetreten gilt, wenn der Brand oder die Explosion durch ein Erdbeben oder durch Maßregeln verursacht ist, die im Kriege oder nach der Erklärung des Kriegszustandes von einem militärischen Befehlshaber angeordnet worden sind (VersGes. 84).

Als Versicherungsfall darf ferner ein Brandschaden nicht gelten, der dadurch entsteht, daß die geschädigte Sache bestimmungsmäßig einer Brandgefahr ausgesetzt ist. Beispiele: ein Ofen zerspringt, weil er von den Dienstboten überheizt wird, Milchreis brennt auf dem Herde an. Im Gesetz ist diese Regel freilich nirgends ausgesprochen.

4. Für die Viehversicherung ist bestimmt:

a) daß der Versicherungsfall nur dann als eingetreten gilt, wenn das im Vertrage genannte Tier von einer Krankheit oder einem Unfall mit tödlichem Ausgange betroffen wird (VersGes. 116 I Satz 1);

b) daß der Versicherungsfall nicht als eingetreten gilt,

α) wenn dem Versicherungsnehmer wegen des Todes des Tiers kraft Gesetzes ein Anspruch auf Entschädigung aus öffentlichen Mitteln zusteht (s. VersGes. 117 Nr. 1);

β) wenn der Tod des Tiers durch Maßregeln verursacht ist, die im Kriege oder nach der Erklärung des Kriegszustandes von einem militärischen Befehlshaber angeordnet worden sind (VersGes. 117 Nr. 2).

Doch gilt trotz der Regel zu a als Versicherungsfall nicht der Tod des Tiers, sondern die Erkrankung oder der Unfall, die den Tod des Tiers herbeigeführt haben. Das zeigt sich namentlich in den folgenden beiden Vorschriften: erstens ist, wenn das Tier im Lauf der Versicherungszeit tödlich erkrankt oder einen todbringenden Unfall erleidet, der Versicherer auch dann haftbar, wenn der Tod selbst erst in den beiden ersten Wochen nach Ablauf der Versicherungszeit eintritt (VersGes. 127); zweitens wird bei der Berechnung des Schadens, der dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls erwächst,

nicht der Wert des Tiers unmittelbar vor dem Tode, sondern unmittelbar vor der Erkrankung oder vor dem Unfall zu Grunde gelegt (VersGes. 116 I Satz 2).

Selbstverständlich kann vereinbart werden, daß die Viehversicherung sich abweichend von den gesetzlichen Regeln auch auf Krankheiten oder Unfälle erstrecken soll, die nicht tödlich verlaufen. Ebenso ist eine Vereinbarung zulässig, daß die Versicherung auf Krankheiten beschränkt wird, die die Verwertung des Fleisches der versicherten Tiere nach erfolgter Schlachtung verhindern oder erschweren (Schlachtviehversicherung).

5. Für die Transportversicherung sind folgende Bestimmungen maßgebend.

a) Bei der gewöhnlichen Transportversicherung von Gütern gilt der Versicherungsfall als eingetreten, wenn während der Dauer der Versicherung die im Vertrage genannten Güter irgend einen Schaden erleiden (VersGes. 129 I; HGB. 820); da der Schaden auch durch Feuer oder durch Einbruchsdiebstahl verursacht sein kann, ist also die Transportversicherung zugleich Feuer- und Einbruchsversicherung. Nicht erforderlich ist, daß der Schaden mit dem Transport der Güter in einem ursächlichen Zusammenhange steht. Ausgenommen sind aber: erstens alle Schäden, die durch die natürliche Beschaffenheit der Güter oder durch deren mangelhafte Verpackung oder durch Ratten oder Mäuse verursacht sind, es sei denn, daß die Reise durch einen Unfall, für den der Versicherer haftet, ungewöhnlich verzögert worden und der Schaden erst infolge dieser Verzögerung eingetreten ist (VersGes. 131 II; HGB. 821 Nr. 3); zweitens alle Schäden, die vom Absender oder Empfänger in dieser Eigenschaft vorsätzlich oder fahrlässig herbeigeführt sind (VersGes. 131 I; HGB. 821 Nr. 5); drittens alle Schäden, die eintreten, wenn die Güter, während sie nach dem Versicherungsvertrage mit einem bestimmten Schiff zu befördern waren, tatsächlich in andrer Art befördert werden (s. VersGes. 137 I; HGB. 816, 828 II); viertens bei der Seeversicherung alle Schäden, die zur besondern Haverei (unten § 185) gehören und noch nicht 3 % des Versicherungswerts erreichen (sog. Franchise, HGB. 845). Außerdem gilt, wenn die Versicherung sich auf einen Transport zu Wasser bezieht, der Versicherungsfall als eingetreten auch dann, wenn der Versicherungsnehmer während der Dauer der Versicherung Beiträge zur großen Haverei zu leisten hat (VersGes. 133; HGB. 834 Nr. 1, 2); die gewöhnliche Transportversicherung von Gütern ist also insoweit nicht bloß Sach-, sondern zugleich Haftpflichtversicherung.

Beispiel. A. hat eine Frachtsendung für die Reise von M. nach N. bei B. versichert; als die Güter eben auf den vor dem Geschäft A.s stehenden Rollwagen der Bahn verladen sind, erfolgt im Geschäft des A. eine Explosion, durch die das Geschäftslokal A.s, der Rollwagen und die darauf verladenen Güter zertrümmert werden. Hier ist in Ansehung der Güter der Versicherungsfall eingetreten, es sei denn, daß A. selber jene Explosion vorsätzlich oder fahrlässig verursacht hat (s. oben S. 579, 1 β).

b) Bei der gewöhnlichen Kaskoversicherung gilt der Versicherungsfall, der Regel zu a entsprechend, als eingetreten, wenn während der

Dauer der Versicherung das im Vertrage genannte Schiff irgend einen Schaden erleidet, mag er auch mit der Reise des Schiffs in keinem ursächlichen Zusammenhange stehn (VersGes. 129 II Satz 1; HGB. 820, 827); ausgenommen sind aber alle Schäden, die nur eine Folge der Abnutzung des Schiffs im gewöhnlichen Gebrauch sind oder nur durch Alter, Fäulnis oder Wurmfraß verursacht werden oder daraus entstehn, daß das Schiff in nicht fahrtüchtigem Zustande oder nicht gehörig ausgerüstet oder bemannt die Reise antritt oder bei der Seeversicherung zur besondern Haverei (unten § 185) gehören und noch nicht 3 % des Versicherungswerts erreichen (s. VersGes. 132; HGB. 821 Nr. 1, 2, 845). Außerdem gilt der Versicherungsfall auch dann als eingetreten, wenn der Versicherungsnehmer während der Dauer der Versicherung Beiträge zur großen Haverei leisten oder infolge des Zusammenstoßes des versicherten mit einem andern Schiff einem Dritten Schadensersatz gewähren muß (VersGes. 133, 129 II Satz 2; HGB. 834 Nr. 1, 2; 820 Nr. 7); auch die Kaskoversicherung ist also nicht bloß Sach-, sondern zugleich Haftpflichtversicherung.

c) Ist eine Seeversicherung mit der Klausel „nur für Seegefahr" abgeschlossen, so ist der Versicherer haftfrei bei allen Schäden, die nachweislich durch Kriegsgefahr entstanden sind (HGB. 849), während ohne diese oder eine gleichbedeutende Klausel die Versicherung sich nicht bloß auf die See-, sondern auch auf die Kriegsgefahr erstreckt. Noch günstiger ist für den Versicherer die Klausel „frei von Kriegsmolest"; sie bedeutet, daß der Versicherer, sobald die Kriegsgefahr auf die Reise Einfluß zu üben beginnt, selbst bei solchen Schäden haftfrei ist, die nicht durch Kriegs-, sondern durch Seegefahr verursacht sind (HGB. 848).

d) Ist eine Seeversicherung mit der Klausel „für behaltene Ankunft" abgeschlossen,[3] so ist der Versicherer bei allen Schäden haftfrei, die erst eintreten, nachdem das Schiff im Bestimmungshafen am gehörigen Platz den Anker hat fallen lassen; und auch für Schäden, die sich vorher ereignet haben, ist der Versicherer nur haftbar, wenn sie darin bestehn, daß die versicherten Güter den Bestimmungshafen nicht erreichen oder das versicherte Schiff ganz verloren geht, während er bei einer bloßen Beschädigung der Güter oder des Schiffs haftfrei ist (HGB. 850).

6. Für die Haftpflichtversicherung ist vorgeschrieben, daß der Versicherungsfall als eingetreten gilt,

a) wenn sich während der Versicherungszeit Tatsachen ereignen, aus denen zu Gunsten eines Dritten ein Haftpflichtanspruch der im Vertrage genannten Art gegen den Versicherungsnehmer erwächst (VersGes. 149);

b) wenn auf Grund von Tatsachen, die sich während der Versicherungszeit ereignet haben sollen, ein Dritter einen Haftpflichtanspruch der im

---

[3] Sieveking, Ztschr. f. VersW. 6 S. 592.

Vertrage genannten Art zu Unrecht gegen den Versicherungsnehmer erhebt (s. VersGes. 150 I Satz 2).

7. Für die Lebensversicherung auf den Tod einer Person ist bestimmt, daß der Versicherungsfall nicht als eingetreten gilt,

a) wenn der Tod dieser Person durch Selbstmord erfolgt, es sei denn, daß die Tat in einem krankhaften Zustande der Willensunfreiheit begangen worden ist (VersGes. 169);

b) wenn die Versicherung für den Fall des Todes eines andern als des Versicherungsnehmers genommen ist und der Versicherungsnehmer dessen Tod vorsätzlich und widerrechtlich herbeiführt (170 I).

8. Für die Unfallversicherung gelten analoge Bestimmungen wie die zu 7 (VersGes. 181 I).

9. Auf Vereinbarungen, die von der Regel zu 7 a zu Ungunsten des Versicherungsnehmers abweichen, kann der Versicherer sich nicht berufen (VersGes. 172). Dagegen können die übrigen Regeln dieses Paragraphen durch Vertrag beliebig abgeändert werden (s. aber BGB. 276 II).

ββ) Die Versicherungsleistung des Versicherers bei der Schadensversicherung.[1]

§ 169.

Bei der Schadensversicherung besteht die Versicherungsleistung, die dem Versicherer bei Eintritt des Versicherungsfalls obliegt, grundsätzlich darin, daß der Versicherer dem Versicherungsnehmer den Vermögensverlust, den dieser durch Eintritt des Versicherungsfalls erleidet, ganz oder zu einem Teil ersetzt.

I. Die Versicherungsleistung des Versicherers soll dem Versicherungsnehmer nicht immer den ganzen Vermögensverlust ersetzen, den er durch Eintritt des Versicherungsfalls erleidet, sondern kann sich auf gewisse Arten des Verlusts beschränken. Das Interesse, das der Versicherungsnehmer daran hat, gerade von diesen Arten des Vermögensverlusts verschont zu bleiben, heißt das Versicherungsinteresse.

1. Die Frage, welchen Umfang das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers hat, muß für jede einzelne Versicherung bei Abschluß des ihr zu Grunde liegenden Vertrages von den Vertragsparteien selbst beantwortet werden: so gut, wie die Parteien bestimmen müssen, was als Versicherungsfall anzusehn ist, so gut müssen sie bestimmen, was als Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers angenommen werden soll.

Beispiel. A., der das ihm gehörige Haus x allein bewohnt, daran anstoßend aber zum Zweck des Vermietens einen Neubau y errichtet hat, hat y bei B. gegen Feuer versichert, während x und das darin befindliche Mobiliar z unversichert geblieben ist. Hier

[1] Ehrenberg, Ztschr. f. VersW. 6 S. 369; Hagen, ebenda 7 S. 15.

kann, wenn der Versicherungsfall eintritt, d. h. wenn y in Brand gerät, sehr leicht auch x und z zu Grunde gehn: das Gesamtinteresse, welches A. daran hat, daß y von einem Brande verschont werde, erstreckt sich also offenbar über y hinaus auch auf x und z. Dagegen ist das „Versicherungsinteresse" A.s laut Parteivereinbarung zwischen A. und B. enger begrenzt: es beschränkt sich einzig und allein auf y.

2. Neben den Parteibestimmungen kommen aber für die Bestimmung des Versicherungsinteresses auch eine Reihe gesetzlicher Vorschriften in Betracht.

a) Für das gesamte Gebiet der Schadensversicherung ist bestimmt, daß das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers sich nur auf die ihm erwachsenden positiven Vermögensverluste bezieht: ein Schaden, der ihm durch Eintritt des Versicherungsfalls erwächst, ist nur dann versichert, wenn er sein Vermögen positiv verringert (VersGes. 53; HGB. 779 II, 801 II). Doch ist eine gegenteilige Vereinbarung zulässig: die Parteien können verabreden, daß das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers sich auch auf einen ihm infolge Eintritts des Versicherungsfalls entgehenden Gewinn — in der Sprache des Seeversicherungsrechts ausgedrückt: auf den imaginären Gewinn — mit erstreckt (VersGes. 53; HGB. 779); tatsächlich kommt eine solche Abrede sogar sehr häufig vor, namentlich bei der Feuer- und der Transportversicherung.

Beispiele. I. A. erleidet in dem zuletzt besprochenen Fall, wenn sein eben fertig gestellter Neubau y abbrennt, einen Schaden nicht bloß dadurch, daß seine Aufwendungen für den Neubau verloren sind, sondern auch dadurch, daß er von dem Baugrundstück bis zum Wiederaufbau des abgebrannten Hauses keinen Nutzen ziehn kann; er erfährt vielleicht einen Mietsausfall von einem Jahr. Hier erstreckt sich das Interesse, welches A. daran hat, daß y von einem Brande verschont werde, offenbar auch auf diesen Mietsausfall. Dagegen ist das „Versicherungsinteresse" A.s laut Gesetzes enger begrenzt: es beschränkt sich einzig und allein auf den Bauwert von y (VersGes. 88). II. Anders, wenn A. laut besondrer Vereinbarung mit B. den Mietsausfall (die sog. Chomage) mit versichert hätte. Hier müßte B. auch dessen Betrag ersetzen.

b) Für das gesamte Gebiet der Schadensversicherung ist ferner bestimmt, daß das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers vorbehaltlich einer entgegenstehenden Vereinbarung auch gewisse Kosten, die ihm bei Eintritt des Versicherungsfalls erwachsen, mit umfaßt. Diese Kosten sind entweder Abwehr- oder Feststellungskosten.

α) Abwehrkosten sind die Kosten, die der Versicherungsnehmer bei Eintritt des Versicherungsfalls mit oder ohne Erfolg aufgewendet hat, um den vom Versicherer zu erstattenden Schaden nach Möglichkeit abzuwenden oder zu mindern: der Versicherer muß sie erstatten, wenn der Versicherungsnehmer die Aufwendung den Umständen nach für geboten halten durfte (VersGes. 63 I Satz 1; s. HGB. 834 Nr. 3).

Beispiel. Der bei A. gegen Einbruch versicherte B. wendet sofort, nachdem er einen bei ihm verübten Einbruch entdeckt hat, in verständiger Weise 100 Mark auf, um der gestohlenen Sachen wieder habhaft zu werden und damit den Diebstahlsschaden zu mindern,

jedoch ohne Erfolg. Hier muß A., wenn die gestohlenen Sachen einen Wert von 900 Mark haben, dem B. 1000 Mark ersetzen.

Im Einzelfall kann es geschehn, daß die Abwehrkosten den einzigen Gegenstand der Versicherungsleistung bilden, z. B. in dem eben genannten Fall, wenn B. die gestohlenen Sachen tatsächlich unbeschädigt zurückerhält.

Nur die Kosten, die „bei" Eintritt des Versicherungsfalls zur Abwehr des unmittelbar drohenden oder zur Ausgleichung oder Minderung des bereits eingetretenen Schadens aufgewendet wurden, sind erstattungsfähig, also nicht etwa im Fall der Einbruchsversicherung die Kosten eines vom Versicherungsnehmer angeschafften Geldschranks, auch wenn bewiesen wird, daß ein Einbruchsversuch lediglich durch den Schutz dieses Schranks abgewehrt worden ist.

Besonders wichtig sind die Abwehrkosten bei der Haftpflichtversicherung: sie umfassen hier neben anderm die gesamten gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten, die durch die Verteidigung des Versicherungsnehmers gegen den wider ihnen erhobenen Haftpflichtanspruch entstanden sind, mag der Anspruch begründet sein oder nicht (s. VersGes. 150 I Satz 1, 2 und oben S. 582, 6 b); ja wenn der Versicherungsnehmer durch eine vollstreckbare gerichtliche Entscheidung genötigt wird, den Haftpflichtanspruch vorläufig zu erfüllen, die Vollstreckung der Entscheidung aber durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung abwenden kann, so gehört auch der Betrag dieser Sicherheitsleistung oder Hinterlegung zu den Abwehrkosten (VersGes. 150 III Satz 1). Doch braucht der Versicherer alle diese Kosten nicht schon dann zu erstatten, wenn der Versicherungsnehmer ihre Aufwendung nach den Umständen für geboten halten durfte, sondern nur, wenn sie nach den Umständen wirklich geboten war (VersGes. 150 I Satz 1).

Einschränkende Bestimmungen gelten bei der Vieh- und der Seeversicherung. I. Bei der Viehversicherung sind die Kosten der Fütterung, der Pflege und der tierärztlichen Untersuchung und Behandlung eines versicherten Tiers nicht erstattungsfähig; ausgenommen sind nur die Kosten der ersten tierärztlichen Untersuchung bei Erkrankung eines solchen Tiers: sie treffen, wenn später der Versicherungsfall eintritt, d. h. wenn die Krankheit tödlich endet, beide Parteien zu gleichen Teilen (s. VersGes. 123). II. Bei der Seeversicherung „für behaltene Ankunft" (oben S. 582 d) ist ein Anspruch auf Erstattung der Abwehrkosten gänzlich ausgeschlossen (HGB. 850 III).

β) Feststellungskosten sind die Kosten, die dem Versicherungsnehmer durch die Ermittlung und Feststellung des dem Versicherer zur Last fallenden Schadens erwachsen: der Versicherer muß sie erstatten, soweit ihre Aufwendung den Umständen nach geboten war; doch gilt gerade für die wichtigsten dieser Kosten, nämlich für die durch Zuziehung eines Sachverständigen oder Beistandes entstandenen, eine Ausnahme: sie sind abgesehn von der Seeversicherung erstattungsfähig nur, wenn die Zuziehung durch den Versicherungsvertrag vorgeschrieben war (VersGes. 66 I, II; HGB. 834 Nr. 4).

Beispiel. In dem gegen Feuer versicherten Speicher A.s hat ein Brand das dort lagernde Korn zum Teil zerstört, zum Teil beschädigt; A. läßt das Korn sortieren und jede Sorte neu verwiegen und taxieren. Hier sind die Kosten des Sortierens und Verwiegens erstattungsfähig, die des Taxierens, weil Sachverständigensache, nicht.

Bei der Transportversicherung gehören, wenn der versicherte Transport zu Wasser geschieht, zu den Feststellungskosten im Fall der großen Haverei auch die Kosten der Dispache (HGB. 834 Nr. 4; s. unten § 184).

Bei der Seeversicherung „für behaltene Auskunft" (oben S. 582 d) ist bezüglich der Feststellungskosten ein Erstattungsanspruch ebenso ausgeschlossen wie bezüglich der Abwehrkosten (HGB. 850 III).

c) Für das engere Gebiet der Sachversicherung (oben S. 551) ist bestimmt, daß das Versicherungsinteresse sich — abgesehn von den zu b genannten Kosten — allein auf den Wert der im Vertrage genannten Sachen bezieht: ein Schaden, der dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls erwächst, ist — von jenen Kosten abgesehn — nur dann versichert, wenn er darin besteht, daß dem Versicherungsnehmer durch Untergang, Abhandenkommen oder Beschädigung dieser Sachen deren Wert ganz oder teilweise verloren geht (VersGes. 52; HGB. 795, 799). Doch ist auch hier eine gegenteilige Vereinbarung statthaft: es kann verabredet werden, daß, wenn die im Vertrage genannten Sachen durch Eintritt des Versicherungsfalls untergehn, abhanden kommen oder beschädigt werden, das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers auch Verluste mit umfassen soll, die infolge dieses Ereignisses mittelbar auch das übrige Vermögen des Versicherungsnehmers treffen; tatsächlich kommt eine solche Vereinbarung, die regelmäßig zugleich eine Versicherung des dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls entzogenen Gewinns einschließt, sogar sehr häufig vor, namentlich bei der Feuerversicherung.

Beispiel. Wenn ein gegen Feuer versichertes Mietshaus abbrennt und der Versicherungsnehmer den Mietern einen Teil des von ihnen im voraus gezahlten Mietszinses zurückerstatten muß, so wird ihm dieser Verlust nicht ersetzt. Doch kann das Gegenteil vereinbart werden.

3. a) Ist bei Beginn der Versicherung ein Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers nicht vorhanden, so tritt auch eine Haftung des Versicherers nicht ein, weil sie ja eines Gegenstandes entbehren würde (VersGes. 68 I; HGB. 895). Und hierbei verbleibt es sogar dann, wenn im Lauf der Versicherung ein solches Interesse nachträglich zur Entstehung kommt.

Beispiel. A. hat ein Gemälde, das B. ihm auf den 1. April 1910 mündlich als Geschenk angeboten hatte, Anfangs März 1910 mit Wirkung vom 1. April ab auf fünf Jahre gegen Feuer versichert; Ende März 1910 widerruft B. sein Angebot. Hier ist die Versicherung unwirksam und bleibt es auch dann, wenn A. das Bild im Mai 1910 käuflich erwirbt.

Anders natürlich, wenn die Versicherung für ein künftiges Interesse als solches genommen wird: hier wird der Versicherer erst haftfrei, wenn feststeht, daß auch die nachträgliche Entstehung des Interesses zu der Zeit, für die sie in Aussicht genommen war, ausgeschlossen ist (s. VersGes. 68 I).

b) Fällt das einmal vorhanden gewesene Versicherungsinteresse nachträglich dauernd fort, so erlischt auch die Haftung des Versicherers für immer (s. VersGes. 68 II).

Beispiel. Der Notar A. hat sich 1912 wegen der Haftpflicht aus seiner Amtsführung auf fünf Jahre bei B. versichert; 1914 gibt er sein Notariat auf und wird Rechtsanwalt; 1916 wird er wieder Notar. Hier ist B. 1914 für immer haftfrei geworden.

II. 1. Läßt sich das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers abgesehn von den ihm etwa zu erstattenden Kosten mit einem bestimmten Betrage in Geld abschätzen, so nennt man diesen Betrag Versicherungswert.

a) Regelmäßig ist der Versicherungswert im Wege freier Abschätzung zu bestimmen. Hiefür sind folgende einfache Grundsätze maßgebend.

α) Bei der Abschätzung ist auf die besondern Verhältnisse des Versicherungsnehmers Rücksicht zu nehmen; denn gerade sein besondres Interesse ist es, das den Gegenstand der Abschätzung bildet (s. HGB. 786 I).

β) Die Abschätzung kann nicht einheitlich für die ganze Dauer der Versicherung, sondern nur jeweilig für den bestimmten Zeitpunkt erfolgen, für den der Versicherungswert ermittelt werden soll, also meist für den Zeitpunkt des Eintritts des Versicherungsfalls; denn das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers wird häufig im Lauf der Versicherung wachsen oder abnehmen.

Beispiel. A. hat alle Stücke seiner Vasensammlung, sobald er sie erwarb, bei B. gegen Einbruch versichert; nun hat er nachträglich zu einem ihm längst gehörigen antiken Vasentorso ein fehlendes, getrennt für sich fast wertloses Fragment dazu erworben, wodurch der Wert des Torsos auf das Doppelte gestiegen ist. Hier gilt, wenn ihm der Torso auch ohne das Fragment gestohlen wird, als dessen Versicherungswert der Doppelwert.

b) Bei zahlreichen Arten der Versicherung tritt nun aber an die Stelle der freien Abschätzung des Versicherungswerts eine Abschätzung nach festen Schätzungsregeln.

α) Bei der Feuerversicherung von Gebäuden gilt als Versicherungswert der jeweilige ortsübliche Bauwert des Gebäudes unter Abzug eines dem Zustande des Gebäudes, insbesondre dem Alter und der Abnutzung entsprechenden Betrages (VersGes. 88).

β) Bei der Feuerversicherung von Gebrauchsgegenständen (Hausgerät, Maschinen u. s. w.) gilt als Versicherungswert der Betrag, der jeweilig erforderlich ist, um Sachen gleicher Art anzuschaffen, unter billiger Berücksichtigung des Minderwerts, der sich aus dem Unterschiede zwischen „alt und neu" ergibt (VersGes. 86).

Beispiel. A. hat seine Möbel, die er vor zehn Jahren für 3000 Mark angeschafft hat, bei B. gegen Feuer versichert; ihr jetziger Verkaufswert ist infolge der Abnutzung nur noch 1000 Mark; würde A. gleichartige Möbel neu anschaffen, so müßte er, da die Möbelpreise seitdem gestiegen sind, 4000 Mark dafür zahlen. Hier ist, wenn die Möbel abbrennen, als Versicherungswert 4000 Mark unter Abzug nicht von $66^2/_3$, sondern vielleicht von 20 %, also etwa 3200 Mark, anzunehmen.

γ) Bei der Transportversicherung von Gütern gilt als Versicherungswert für die ganze Dauer der Versicherung der gemeine Wert, den die Güter am Ort der Absendung bei Beginn der Versicherung hatten (VersGes. 140 I, II; HGB. 799).

Ein Beispiel siehe unten S. 590.

Zu dem Wert der Absendungszeit sind übrigens noch zuzurechnen die Versicherungskosten sowie die Kosten, die bis zur Annahme der Güter durch den Frachtführer entstanden sind (VersGes. 140 I, II; HGB. 799).

δ) Bei der Seeversicherung von Gütern wird, wenn der imaginäre Gewinn mit versichert ist, dessen Versicherungswert auf 10 % des Versicherungswerts der Güter angenommen (HGB. 801 II).

ε) Bei der Transportversicherung von Schiffen gilt als Versicherungswert für die ganze Dauer der Versicherung der Wert, den das Schiff bei Beginn der Versicherung hatte (VersGes. 141 I; HGB. 795).

c) Die Regeln zu a und b können durch Vereinbarung der Parteien beliebig geändert werden. Insbesondre ist es zulässig, daß die Parteien eine freie Abschätzung des Versicherungswerts dadurch abschneiden, daß sie den Versicherungswert durch eine vereinbarte Taxe im voraus bindend festsetzen. Versicherungsscheine, die eine solche Taxe enthalten, nennt man „taxiert", Versicherungsscheine ohne Taxe heißen „offen".

α) Als Regel gilt, daß die Taxe den Versicherungswert für die ganze Dauer der Versicherung bindend festsetzt (VersGes. 57 Satz 1, 2; HGB. 793 I). Nur für die Feuerversicherung beweglicher Sachen ist eine Ausnahme bestimmt: hier bezieht sich die Taxe lediglich auf den Versicherungswert zur Zeit des Vertragsschlusses und verliert auch für diese Zeit ihre Gültigkeit, sobald bewiesen wird, daß sie den wirklichen Versicherungswert in jenem Zeitpunkt erheblich übersteigt; eine entgegenstehende Vereinbarung ist nichtig (s. VersGes. 87).

Ein Beispiel siehe unten S. 592 d.

β) Ist bei der Feuerversicherung von beweglichen Sachen oder von Grundstücken das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers auch auf den entgangenen Gewinn bezogen, so ist eine Taxe für diesen Gewinn gänzlich ausgeschlossen (VersGes. 89 I).

γ) Ist bei einer Seeversicherung von Gütern der imaginäre Gewinn mitversichert und der Versicherungswert für die Güter einschließlich des Gewinns taxiert, so wird im Zweifel angenommen, daß sich 10 % der Taxe auf den Gewinn beziehn (HGB. 801 II Satz 1).

δ) Ist bei einer Seeversicherung von Gütern der imaginäre Gewinn getrennt für sich versichert und dafür zwar eine Versicherungssumme (s. unten S. 593), nicht aber eine Taxe vereinbart, so wird im Zweifel angenommen, daß die Versicherungssumme zugleich als Taxwert gelten soll (HGB. 802).

2. Bei manchen Versicherungen läßt sich für das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers ein bestimmter Wert nicht feststellen, namentlich bei der Haftpflichtversicherung. Demnach ist hier auch ein Versicherungswert im technischen Sinn nicht vorhanden.

Beispiel. Wenn ein Hausbesitzer gegen alle Haftpflichtansprüche, die auf Grund seines Hausbesitzes wider ihn erhoben werden, für das Jahr 1910 Versicherung nimmt, so läßt sich hierfür ein Versicherungswert schlechterdings nicht bestimmen. Denn die An-

sprüche können, wenn A. Unglück hat, jede beliebige Höhe erreichen und namentlich den Wert des Hauses, ja sogar den Wert des ganzen gegenwärtigen Vermögens des A. weit übersteigen.

III. 1. Das zu I bestimmte Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers bildet den Höchstbetrag der dem Versicherer obliegenden Versicherungsleistung. Dagegen ist es sehr wohl möglich, daß die Versicherungsleistung sehr viel weniger beträgt als jenes Versicherungsinteresse. Der Grund ist, daß das Versicherungsinteresse sich auf den gesamten unter die Versicherung fallenden Schaden bezieht, der dem Versicherungsnehmer durch den Eintritt des Versicherungsfalls denkbarerweise erwachsen kann, während die Versicherungsleistung nur denjenigen Teil dieses Schadens decken soll, den der Versicherungsnehmer durch den Eintritt des Versicherungsfalls wirklich nachweisbar erleidet (VersGes. 55). Demgemäß ist folgendermaßen zu unterscheiden.

a) Tritt der unter eine Versicherung fallende Schaden in dem vollen Umfang ein, der in dem Versicherungsvertrage als möglich angenommen ist — Vollschaden —, so kann die Versicherungsleistung dem vollen Versicherungsinteresse gleich kommen.

b) Tritt nur ein Teil jenes Schadens ein — Teilschaden —, so kann die Versicherungsleistung auch nur einem entsprechenden Teil des Versicherungsinteresses gleich kommen.

Beispiel. A. hat seine Feldfrüchte bei B. gegen Hagel versichert; der Wert der Früchte beträgt in einem bestimmten Zeitpunkt 20 000 Mark. Hier macht das Versicherungsinteresse A.s in diesem Zeitpunkt 20 000 Mark aus, und wenn jetzt die Feldfrüchte A.s vollständig durch Hagel vernichtet werden, liegt ein „Vollschaden" von gleicher Höhe vor. Dagegen würde bloß ein vielleicht sehr viel geringerer „Teilschaden" vorliegen, wenn die gesamten Feldfrüchte A.s nicht zerstört, sondern nur beschädigt oder wenn nur gewisse Bestände zerstört, die andern unversehrt geblieben sind.

2. Die Regel, daß die Versicherungsleistung nur den Schaden decken soll, der dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls nachweisbar wirklich erwächst, erleidet aber sehr erhebliche Ausnahmen.

a) Die erste Ausnahme betrifft die Transportversicherung: sie hängt damit zusammen, daß hier, wie wir wissen, als Versicherungswert für die ganze Dauer der Versicherung derjenige Wert angenommen wird, den die versicherten Güter oder Schiffe bei Beginn der Versicherung hatten (s. oben S. 587 γ, 588 ε). Die Folge dieser Regel ist nämlich, daß, wenn die versicherten Güter oder Schiffe im Lauf der Versicherungszeit durch ein unter die Versicherung fallendes Ereignis zerstört werden oder verloren gehn und nun der Schaden abgeschätzt werden soll, der dem Versicherungsnehmer hierdurch erwächst, jener Anfangswert der Güter oder Schiffe für die Abschätzung des Schadens auch dann maßgebend bleibt, wenn der wirkliche Wert der Güter oder Schiffe in der Zwischenzeit gesunken ist und also auch der wirkliche Schaden des Versicherungsnehmers hinter jenem

Anfangswert zurückbleibt (VersGes. 140 II, 141 I Satz 2; HGB. 799 I, 795 I); der Versicherungsnehmer erzielt hier also bei Eintritt des Versicherungsfalls geradezu einen Gewinn. Umgekehrt natürlich, wenn der wahre Wert der Güter oder Schiffe in der Zwischenzeit gestiegen ist: hier wird dem Versicherungsnehmer, wenn der Versicherungsfall eintritt, nur ein Teil seines wirklichen Schadens ersetzt.

Beispiele. I. A. hat Waren, die er zu Wasser verschickt, gegen die Gefahren der Binnenschiffahrt versichert; ihr Wert betrug bei Beginn der Reise 10 000 Mark; durch eine Konjunkturveränderung sinkt der Wert während der Reise um 60 %, also auf 4000 Mark; kurz vor Ende der Reise gehn die Waren durch einen Transportunfall zu Grunde. Hier ist A. durch letzteren Unfall nur um 4000 Mark geschädigt; trotzdem beträgt die ihm gebührende Versicherungsleistung 10 000 Mark. II. Derselbe Fall, nur daß der Wert der Waren während der Reise um 25 %, also auf 12 500 Mark, gestiegen ist. Hier ist A. durch den Unfall um 12 500 Mark geschädigt; trotzdem beträgt die ihm gebührende Versicherungsleistung wie zu I nur 10 000 Mark.

Handelt es sich nicht um den Verlust, sondern bloß um eine Beschädigung der Güter, so ist bei der Binnentransportversicherung neben dem Wert der Güter bei Beginn der Versicherung auch ihr Wert zur Ablieferungszeit maßgebend; es ist nämlich zu ermitteln, in welchem Verhältnis der Wert, den die Güter in unbeschädigtem Zustande am Ablieferungsort haben würden (x), zu dem Wert steht, den sie dort im beschädigten Zustande wirklich haben (y), und es ist, so verfügt das Gesetz, als Versicherungsleistung „ein diesem Verhältnis entsprechender Bruchteil des Versicherungswerts" anzusetzen (VersGes. 140 III). Wir erhalten also, wenn wir die Versicherungsleistung v und den Versicherungswert z nennen, die Gleichung $v = \frac{x}{y} \cdot z$. Das ist nun freilich eine Rechnung, die nur genügt, wenn man in seinen Ansprüchen an sich selbst so bescheiden ist wie der moderne deutsche Gesetzgeber; ist man dagegen etwas anspruchsvoller, so wird man sie getrost für sinnlos erklären. Richtig lautet die Gleichung $v = \frac{x-y}{x} \cdot z$. Beispiel: sind in den beiden im vorhergehenden Absatz genannten Fällen die Waren nicht ganz verloren, sondern nur beschädigt, so daß ihnen am Ablieferungsort noch ein Wert von 500 Mark zukommt, so beträgt die Versicherungsleistung zu I $\frac{3500}{4000} \cdot 10\,000$; zu II $\frac{12\,000}{12\,500} \cdot 10\,000$, also zu I 8750, zu II 9600 Mark.

Die Stümperei, deren sich unser Gesetzgeber, wie eben gezeigt, schuldig gemacht hat, ist um so gröblicher, als die Gesetzesredaktoren sogar den Versuch gemacht haben, ihre Rechnungsart in den Motiven zum Versicherungsgesetz durch ein Zahlenbeispiel sich und andern klarzumachen. Das Kunststück, die Sinnlosigkeit ihrer Rechnung auch in diesem Beispiel zu verhüllen, ist ihnen dadurch gelungen, daß sie in dem Beispiel den Wert der Güter in beschädigtem Zustand (y) auf die Hälfte des Werts in unbeschädigtem Zustande (x) angenommen haben; denn in diesem besondern Fall ist $v = \frac{x-y}{x} \cdot z$ allerdings zugleich $= \frac{y}{x} \cdot z$; in der vom Gesetz angeordneten Formel $v = \frac{x}{y} \cdot z$ bleibt also in diesem Fall nur noch der eine Fehler übrig, daß Zähler und Nenner verwechselt sind, ein Fehler, den man, weil er gar zu handgreiflich ist, eher entschuldigen kann als jenen andern feineren, $x - y$ allgemein gleich y zu setzen.

Bei der Seeversicherung gelten die vorstehenden Regeln gleichfalls; doch sind sie hier im Gesetz völlig korrekt formuliert (HGB. 875). Eine Besonderheit der Seeversicherung ist aber, daß der Wert der Frachtgüter in beschädigtem Zustande durch Verkauf festgestellt

werden muß, es sei denn, daß der Versicherer sich freiwillig mit einer bloßen Abschätzung der Güter begnügt (HGB. 875 II).

b) Die zweite Ausnahme ist eine Besonderheit der Seeversicherung: sie besteht darin, daß der Versicherungsnehmer hier die ihm für den Fall eines Vollschadens gebührende Versicherungsleistung schon dann verlangen kann, wenn das Frachtschiff verschollen oder wenn der versicherte Gegenstand (Schiff, Frachtgut, Frachtforderung u. s. w.) dadurch bedroht ist, daß das Schiff oder die Güter von „hoher Hand" aufgebracht oder beschlagnahmt oder unter Embargo gelegt oder von Seeräubern genommen und während gewisser längerer Frist nicht freigegeben sind; es wird also in diesem Fall der Eintritt des Vollschadens, obschon er zur Zeit keineswegs gewiß ist, kraft gesetzlicher Fiktion als gewiß angenommen. Doch erlangt der Versicherungsnehmer diesen Anspruch erst dann, wenn er den Abandon der versicherten Gegenstände erklärt, d. h. wenn er seine Rechte an diesen Gegenständen durch einseitige Erklärung an den Versicherer abtritt (HGB. 861 ff.). Der Abandon muß binnen bestimmter Frist, die je nach Lage des Falls 6 oder 9 Monate beträgt, erklärt werden und ist unwiderruflich; doch ist er von selbst hinfällig, wenn die Tatsachen, auf die er gestützt wird, sich nicht bestätigen oder zur Zeit der Erklärung nicht mehr bestehn (HGB. 864, 866 III, 867).[2]

c) Die dritte Ausnahme betrifft alle Arten der Versicherung, bei denen der Versicherungswert vertragsmäßig taxiert ist, mit Einschluß der Transportversicherung, aber mit Ausnahme der Feuerversicherung beweglicher Sachen: sie hängt damit zusammen, daß hier, wie wir wissen, als Versicherungswert für die ganze Dauer der Versicherung der vereinbarte Taxwert angenommen wird (s. oben S. 588 a). Die Folge ist, daß dieser Wert auch der Abschätzung des Schadens, den der Versicherungsnehmer bei Eintritt des Versicherungsfalls erleidet, zu Grunde zu legen ist, selbst wenn der wirkliche Wert des Versicherungsinteresses schon bei Vereinbarung der Taxe hinter dem Taxwert zurückblieb oder in der Zwischenzeit unter den Taxwert gesunken ist; der Versicherungsnehmer erzielt also in diesem Fall bei Eintritt des Versicherungsfalls dank der übersetzten Taxe einen ähnlichen Gewinn, wie er ihn bei der Transportversicherung unter Umständen auch ohne Taxe erzielen kann (s. oben S. 589, 2 a). Umgekehrt natürlich, wenn der wirkliche Wert des Versicherungsinteresses schon bei Vereinbarung der Taxe den Taxwert übertraf oder in der Zwischenzeit über den Taxwert gestiegen ist: hier wird dem Versicherungsnehmer, wenn der Versicherungsfall eintritt, nur ein Teil seines Schadens ersetzt. Doch gilt eine Ausnahme, wenn der Versicherer beweisen kann, daß die Taxe den wirklichen Versicherungswert bei Eintritt des Versicherungsfalls nicht bloß übersteigt, sondern auch, daß die Differenz eine erhebliche ist:

[2] Aschenheim, Abandon des Versicherten (93).

alsdann ist der Abschätzung des eingetretenen Schadens nicht der Taxwert, sondern der wirkliche vom Versicherer nachgewiesene Versicherungswert zu Grunde zu legen (VersGes. 57 Satz 2; HGB. 793 II).

Beispiel. A. hat bei B. ein ihm gehöriges Bild gegen Einbruch versichert und als Taxwert 20 000 Mark vereinbart, während der wahre Wert des Bildes entweder 15 000 oder 18 000 oder 40 000 Mark betrug. Hier braucht B. an A. im ersten Fall nicht die Taxsumme, sondern nur 15 000 Mark zu zahlen; denn die Taxe ist um ein Drittel übersetzt, und das ist erheblich. Dagegen muß er im zweiten Fall die volle Taxsumme von 20 000 Mark entrichten; denn die Taxe ist hier nur um ein Neuntel übersetzt und das ist — wenigstens bei teuren Bildern — nicht als erheblich anzusehn. Im dritten Fall endlich hat er gleichfalls 20 000 Mark zu ersetzen; denn daß die Taxe hier zu niedrig, und zwar erheblich zu niedrig ist, macht nichts aus.

d) Die vierte Ausnahme betrifft die Feuerversicherung beweglicher Sachen, wenn bei ihr der Versicherungswert vertragsmäßig taxiert ist; sie hängt damit zusammen, daß hier, wie wir wissen, die Taxe den Versicherungswert nicht für die ganze Dauer der Versicherung feststellt (s. oben S. 588 α). Die Folge ist, daß die Taxe für die Frage, wie groß der dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls erwachsene Schaden ist, so lange nicht die mindeste Bedeutung hat, als nicht nachgewiesen werden kann, daß sich der Wert der versicherten Sachen in der Zeit zwischen der Vereinbarung der Taxe und dem Eintritt des Versicherungsfalls gar nicht oder nur um einen bestimmten Bruchteil geändert hat. Erbringt er aber diesen Beweis, so ist die Regel zu c analog anwendbar (s. VersGes. 87): die Taxe ist also — gegebenenfalls um jenen Bruchteil verändert — der Abschätzung des Feuerschadens gerade wie zu b zu Grunde zu legen, es sei denn, daß sie den wahren Versicherungswert bei Abschluß des Versicherungsvertrages nachweisbar erheblich übersteigt (s. VersGes. 87).

Beispiele. I. Wenn man in dem zu c erwähnten Beispiel an die Stelle der Einbruchs- eine Feuerversicherung setzt, so ist die Entscheidung die nämliche wie dort, falls bewiesen wird, daß der wahre Wert des versicherten Bildes in der Zeit zwischen Versicherung und Brand sich nicht geändert hat. II. Gehn Waren im Taxwert von 21 000 Mark durch Feuer zu Grunde, die zur Zeit der Versicherung in Wahrheit 20 100 wert waren, aber bis zum Brande auf einen Wert von 13 400 Mark gesunken sind, so muß der Versicherer $^{134}/_{201}$ des Taxwerts, also 14 000 Mark, ersetzen.

3. Eine Vereinbarung, laut deren der Versicherer zu einer Versicherungsleistung verpflichtet wäre, die den dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls nachweislich erwachsenen Schaden in andrer Art übersteigt, als dies die Regeln zu 2 ohnehin zulassen, ist nichtig. Freilich hat das Gesetz diesen Satz nur für die Seeversicherung ausdrücklich ausgesprochen (HGB. 786 III). Doch ist sie auch bei den andern Arten der Schadensversicherung praktisch nicht zu entbehren.

Der Grund ist der, daß bei manchen Versicherungsarten, z. B. bei der Feuer- und Transportversicherung, der Versicherungsnehmer, wollte man den Satz ablehnen, der Versuchung ausgesetzt wäre, den Eintritt des Versicherungsfalls absichtlich herbeizuführen,

um sich dadurch einen Gewinn zu verschaffen, und daß hierdurch nicht bloß der Versicherer, sondern auch Dritte schwer gefährdet werden würden. Freilich bestimmt das Gesetz, daß der Versicherungsnehmer in diesem Fall keinen Anspruch auf die Versicherungsleistung hat (s. oben S. 578). Diese Bestimmung wird aber auf den Versicherungsnehmer wenig Eindruck machen, weil er hoffen wird, sein Verbrechen würde unentdeckt bleiben. Erkennt man aber unsern Satz bei einigen Arten der Schadensversicherung als nötig an, so muß man ihn, da das Gesetz nicht unterscheidet, auch bei allen andern Arten der Schadensversicherung als geltendes Recht ansehn, obschon er z. B. bei der Hagelversicherung keineswegs unentbehrlich ist.

Verfehlt wäre es, unsern Satz etwa aus dem Begriff der Schadensversicherung abzuleiten; denn aus diesem Begriff folgt nur, daß ein Vertrag, der dem angeblichen Versicherungsnehmer beim Eintritt des Versicherungsfalls nicht bloß Schadensersatz, sondern Gewinn verheißt, keine echte Schadensversicherung darstellt, nicht aber auch, daß er nichtig ist.

4. Bis zur Feststellung des durch Eintritt des Versicherungsfalls entstandenen Sachschadens darf der Versicherungsnehmer bei der Gebäudefeuerversicherung ohne Einwilligung des Versicherers an dem versicherten Gebäude nur solche Änderungen vornehmen, die zur Abwehr oder Minderung des Schadens oder im öffentlichen Interesse geboten sind (VersGes. 93); verletzt er diese Vorschrift, so ist er schadensersatzpflichtig. Eine verwandte Regel gilt bei der Hagelversicherung (VersGes. 111).

IV. 1. Die Regel zu III, daß das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers den Höchstbetrag der dem Versicherer obliegenden Versicherungsleistung bildet, bedarf einer Ergänzung für den Fall, daß die Parteien bei Abschluß des Versicherungsvertrages, wie sie es fast ausnahmslos tun, eine bestimmte Versicherungssumme festsetzen. Ist dies nämlich geschehn, so bildet auch diese Versicherungssumme grundsätzlich den Höchstbetrag für die Versicherungsleistung (VersGes. 50). Um diesen Satz richtig zu würdigen, muß man vier verschiedene Fälle unterscheiden.

A. Erster Fall: die Versicherungssumme ist kleiner als das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers (Unterversicherung).

a) Bei der Unterversicherung gilt der Grundsatz, daß der Höchstbetrag der dem Versicherer obliegenden Versicherungsleistung mit Einschluß der vom Versicherer zu erstattenden Abwehr- und Feststellungskosten des Versicherungsnehmers nicht durch das größere Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers, sondern allein durch die kleinere Versicherungssumme gebildet wird.

α) Aus dem Grundsatz zu a ergeben sich ohne weiteres zwei Folgesätze.

αα) Wenn der Schaden, der dem Versicherungsnehmer durch Eintritt des Versicherungsfalls erwächst, größer ist als die Versicherungssumme, bleibt ein Teil davon notwendig ungedeckt (VersGes. 50; HGB. 840).

ββ) Wenn der Versicherungsfall im Lauf der Versicherungszeit mehrere Male hintereinander eintritt, wird der Höchstbetrag der dem Versicherer obliegenden Versicherungsleistung von Fall zu Fall immer kleiner, da die Ersatzsumme, die der Versicherer für jeden Fall zu leisten

hat, von der Versicherungssumme für den ganzen Rest der Versicherungszeit in Abzug zu bringen ist (s. VersGes. 50, 95 Satz 1, 119 Satz 1).

Beispiele. I. A. hat die 20 Spiegelfenster seines Hauses im Wert von je 30 Mark bei B. vom 1. April 1910 ab auf fünf Jahre gegen Bruch versichert und als Versicherungssumme den Betrag von 500 Mark vereinbart. Hier braucht B. dem A., wenn bei einem Unwetter im Jahr 1912 sämtliche Scheiben zertrümmert werden, nur in Höhe von 500 Mark Ersatz zu leisten, so daß ein Sechstel des Schadens ungedeckt bleibt. II. Derselbe Fall; nur hat A. schon im Jahr 1911 einen Teilschaden an den Scheiben erlitten, dafür von B. 100 Mark als Ersatz erhalten und die beschädigten Scheiben durch neue ersetzt. Hier braucht B. an A. bei Eintritt des Vollschadens im Jahr 1912 nur mit 400 Mark Ersatz zu leisten, so daß ein Drittel des Schadens ungedeckt bleibt.

β) Doch erleiden sowohl der Grundsatz zu α wie die beiden daraus abgeleiteten Folgesätze mancherlei Ausnahmen.

αα) Die erste Ausnahme gilt bei allen Arten der Schadensversicherung. Sie geht dahin, daß der Versicherer die Abwehrkosten des Versicherungsnehmers (s. oben S. 584 α), falls dieser sie nicht aus eignem Antriebe, sondern auf besondre Weisung des Versicherers aufgewendet hat, selbst dann erstatten muß, wenn sie zusammen mit der übrigen Ersatzleistung die Versicherungssumme übersteigen (VersGes. 63 I Satz 2, 150 II Satz 1; eine Ausnahme von dieser Ausnahme s. ebenda 150 III Satz 2).

ββ) Die zweite Ausnahme gilt nur bei der Hagelversicherung. Sie geht dahin, daß, wenn im Lauf der Versicherung der Versicherungsfall sich in verschiedenen aufeinander folgenden Versicherungsperioden wiederholt, das, was der Versicherer in den früheren Perioden hat leisten müssen, von der für die neue Periode gültigen Versicherungssumme nicht abgezogen wird, sondern die Versicherungssumme bei Beginn jeder neuen Periode sofort die alte Höhe wieder erreicht (s. VersGes. 112).

γγ) Die dritte Ausnahme gilt nur bei der Transportversicherung. Sie setzt sich aus drei Regeln zusammen. Erstens: der Versicherer muß die Abwehrkosten des Versicherungsnehmers, soweit sie überhaupt erstattungsfähig sind (s. oben S. 584 α), ohne Rücksicht darauf, ob sie zusammen mit der übrigen Entschädigung die Versicherungssumme übersteigen, auch dann vergüten, wenn der Versicherungsnehmer sie ohne eine Weisung des Versicherers aus eignem Antriebe aufgewendet hat (VersGes. 144 I; HGB. 840 II). Zweitens: hat der Versicherungsnehmer bei oder nach Eintritt eines Versicherungsfalls Abwehr- oder Feststellungskosten oder Kosten zur Wiederherstellung oder Ausbesserung der durch den Fall beschädigten Sachen aufgewendet oder ist ein Fall großer Haverei eingetreten, für den der Versicherungsnehmer Beiträge geleistet hat oder zu leisten persönlich verpflichtet ist, so kann der Versicherer das, was ihm von diesen Kosten oder Beiträgen zur Last fällt, bei Eintritt eines neuen Versicherungsfalls von der Versicherungssumme nicht in Abzug bringen (VersGes. 144 II; HGB. 840 III). Drittens: der Versicherer kann die ihm nach den

beiden vorstehenden Regeln drohende Gefahr, mehr als die Versicherungssumme leisten zu müssen, dadurch abwenden, daß er die ganze Versicherungssumme bar bezahlt; doch bleibt er auch in diesem Fall zum Ersatz der Abwehrkosten und der zur Wiederherstellung oder Ausbesserung beschädigter Sachen aufgewendeten Kosten insoweit verpflichtet, als die Aufwendung geschehn ist, bevor er erklärt hat, sich durch die Zahlung von allen weiteren Verpflichtungen befreien zu wollen (VersGes. 145; HGB. 841).

Beispiel. A. hat sein Schiff bei B. versichert und die Versicherungssumme auf 60 000 Mark bestimmt, während der wahre Wert des Schiffs 80 000 Mark betrug; im Lauf der Versicherungszeit wird das Schiff zuerst schwer beschädigt und, nachdem es mit einem Kostenaufwande von 6000 Mark ausgebessert ist, ganz zerstört. Hier muß B. dem A. 66 000 Mark Schadensersatz leisten.

Bei der Seeversicherung gelten die Regeln zu γγ nur mit einigen Abweichungen; insbesondre ist hier bestimmt, daß der Versicherer nicht bloß für die Abwehr-, sondern auch für die Feststellungskosten ohne Rücksicht darauf haftet, ob die hiernach im ganzen zu leistende Ersatzsumme die Versicherungssumme übersteigt (HGB. 840 II); siehe ferner HGB. 841 II, 842.

δδ) Eine vierte (übrigens wohl selbstverständliche) Ausnahme gilt bei der Haftpflichtversicherung. Siehe über sie VersGes. 150 II Satz 2.

b) Bei der Unterversicherung gilt außer dem Grundsatz zu a und dessen beiden Folgesätzen noch eine zweite, von ihm unabhängige Norm: wenn für die Unterversicherung ein bestimmter Versicherungswert besteht, so hat der Versicherer den dem Versicherungsnehmer erwachsenen Schaden mit Einschluß der Abwehr- und Feststellungskosten nur nach Verhältnis der Versicherungssumme zum Versicherungswert zu erstatten (VersGes. 56, 63 II, 66 III; HGB. 792, 859 I, 881, 843); die Folge ist, daß, falls bloßer Teilschaden vorliegt, dem Versicherungsnehmer dieser Schaden selbst dann nicht voll erstattet wird, wenn er niedriger ist als die Versicherungssumme, sondern daß immer nur ein Bruchteil des Teilschadens erstattungsfähig ist. Man drückt diese zweite Norm auch dahin aus, daß bei einer Unterversicherung mit bestimmtem Versicherungswert der Versicherungsnehmer in Höhe des durch die Versicherungssumme nicht gedeckten Teils seines Versicherungsinteresses als sein eigner Mitversicherer gilt und eben deshalb stets einen entsprechenden Bruchteil seines Schadens selber tragen muß. Fehlt es bei einer Versicherung an einem bestimmten Versicherungswert, so ist die zweite Norm unanwendbar; die Folge ist, daß ein Teilschaden, der höher ist als die Versicherungssumme, in diesem Fall voll erstattet wird.

Beispiele. I. 1. A. hat Anfangs 1910 auf 5 Jahre Waren im Wert von 60 000 Mark bei B. gegen Feuer versichert und die Versicherungssumme auf 40 000 Mark bestimmt; 1914 werden die Waren durch Feuer zerstört. a) Hier muß, wenn der Wert der Waren sich inzwischen nicht geändert hat, B. dem A. 40 000 Mark erstatten. b) Ist der Wert der Waren auf 80 000 Mark gestiegen, so muß B. ebenfalls 40 000 Mark erstatten. c) Dasselbe gilt, wenn der Wert auf 50 000 Mark gesunken ist. 2. Dieselben Fälle; nur sind die Waren durch den Brand nicht ganz zerstört, sondern bloß beschädigt, so daß ihr

Wert aus diesem Grunde auf 40 000 Mark gesunken ist. Hier muß, da A. neben B. als sein eigner Mitversicherer gilt, B. an A. erstatten entweder $^4/_6$ von 60 000 — 40 000 = 13 333 Mark oder $^4/_8$ von 80 000 — 40 000 = 20 000 Mark oder $^4/_5$ von 50 000 — 40 000 = 8000 Mark. II. Dieselben Fälle wie zu I; nur hat A. zur Abwehr des Brandes, ohne eine besondre Anweisung des B. empfangen zu haben, angemessenerweise 600 Mark Kosten aufgewendet. Hier braucht B. die Kosten in den drei Fällen zu I 1 nicht zu erstatten; dagegen muß er in den Fällen zu I 2 erstatten entweder $^4/_6$ = 400 Mark oder $^4/_8$ = 300 Mark oder $^4/_5$ = 480 Mark.

Bei der Norm zu b verbleibt es auch dann, wenn der Versicherungswert durch Taxe festgestellt ist; der Versicherer hat also den dem Versicherungsnehmer erwachsenen Schaden, wenn die Versicherungssumme niedriger ist als die Taxe, nur nach Verhältnis der Versicherungssumme zur Taxe zu erstatten. Und selbst dann gilt keine Ausnahme, wenn die Taxe nachweisbar erheblich übersetzt ist und demgemäß nach der oben S. 591 c genannten Vorschrift im übrigen keinen Anspruch auf Beachtung hat (VersGes. 57 Satz 3). Beispiel: A. hat Güter im wahren Wert von 10 000 Mark bei B. mit einem Taxwert von 15 000 Mark versichert, die Versicherungssumme aber nur auf 6000 Mark festgesetzt, weil er wegen des Mehrwerts Versicherung bei andern Versicherern nehmen wollte; hier braucht B., wenn ein Teilschaden von 2500 Mark eintritt, dem A. nur $\frac{6 \cdot 2500}{15}$ = 1000 Mark, wenn ein Vollschaden von 10 000 Mark vorliegt, nur $\frac{6 \cdot 10\,000}{15}$ = 4000 Mark zu ersetzen, so daß die Versicherungsleistung die Versicherungssumme in keinem Fall erreicht. Das Ergebnis ist, daß eine erhebliche Übersetzung der Taxe den Versicherungsnehmer im Fall der Unterversicherung stets benachteiligt.

Sehr merkwürdig gestaltet sich die Norm zu b bei der Haftpflichtversicherung, wenn der Versicherungsnehmer einem Dritten kraft Haftpflicht eine Rente zu zahlen hat und vom Versicherer die Erstattung dieser Rente fordern kann; hier wird nämlich als Versicherungswert der Kapitalwert der Rente angenommen und demgemäß bestimmt, daß, wenn die Versicherungssumme kleiner ist als dieser Kapitalwert, der Versicherer nur einen entsprechenden Bruchteil der Rente zu erstatten braucht (VersGes. 155 I). Beispiel: A. hat kraft Haftpflicht dem B. eine lebenslängliche Jahresrente von 1000 Mark zu entrichten, deren Kapitalwert auf 25 000 Mark anzunehmen ist, da B. voraussichtlich noch lange leben wird; wenn A. bei C. eine diese Rente mit umfassende Haftpflichtversicherung genommen und dabei die Versicherungssumme auf 20 000 Mark bestimmt hat, braucht C. dem A., solange B. lebt, jährlich als Ersatz nur $\frac{20}{25} \cdot 1000$ = 800 Mark zu geben, und zwar selbst dann, wenn B. schon nach zwei Jahren stirbt, die von C. vergüteten Renten also weit hinter der Versicherungssumme zurückbleiben.

c) Aus den beiden Regeln zu a und b ergibt sich, daß bei der Unterversicherung die Bestimmung der Versicherungssumme lediglich eine Ungunst für den Versicherungsnehmer ist. Doch wird diese Ungunst einigermaßen ausgeglichen, wenn sich nicht bloß die dem Versicherer obliegende Versicherungsleistung, sondern auch die Prämien, die der Versicherungsnehmer zu entrichten hat, nach der geringen Versicherungssumme richten; denn alsdann ist eine Unterversicherung, je niedriger die Versicherungssumme bestimmt wird, um so billiger.

B. Zweiter Fall: die Versicherungssumme ist dem Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers gerade gleich (Vollversicherung). Hier kommt der Versicherungssumme offenbar eine selbständige rechtliche

Bedeutung nicht zu; sie ist weder eine Ungunst noch eine Gunst für den Versicherungsnehmer.

Beispiel. A. hat Waren, die einen Wert von 60 000 Mark haben, bei B. gegen Feuer versichert und die Versicherungssumme auf 60 000 Mark bestimmt. Hier muß B., wenn die Waren durch Brand vollständig zerstört werden, 60 000 Mark, wenn sie einen Teilschaden von 10 000 Mark erleiden, 10 000 Mark Ersatz leisten, gerade so, wie wenn eine Versicherungssumme überhaupt nicht bestimmt wäre.

C. Dritter Fall: die Versicherungssumme ist größer als das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers (Überversicherung).

a) Bei der Überversicherung gilt der Grundsatz, daß der Höchstbetrag der dem Versicherer obliegenden Versicherungsleistung nicht durch die größere Versicherungssumme, sondern allein durch das geringere Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers gebildet wird (VersGes. 55; HGB. 786 II).

Beispiel. A. hat vom 1. Oktober 1910 ab ein ihm gehöriges angeblich altes Bild, das allgemein auf 60 000 Mark geschätzt wurde, auf fünf Jahre mit 40 000 Mark bei B. gegen Feuer versichert; im November 1911 stellt sich heraus, daß das Bild eine moderne Kopie ist und sein Wert nur 1000 Mark beträgt. Hier braucht B., wenn das Bild 1912 verbrennt, nur 1000 Mark zu erstatten.

b) Hieraus ergibt sich, daß die Bestimmung der Versicherungssumme bei der Überversicherung für den Versicherungsnehmer keinen Nutzen hat. Ja sie ist sogar nachteilig für ihn, wenn sich zwar nicht die Versicherungsleistung des Versicherers, wohl aber die von ihm selber zu entrichtende Prämie nach der übermäßigen Versicherungssumme richtet; denn alsdann ist die Versicherung, je stärker die Versicherungssumme übersetzt wird, um so teurer. Aber auch für den Versicherer und bei manchen Versicherungsarten sogar für das Gemeinwohl ist die Übersetzung der Versicherungssumme von Nachteil, weil sie den Versicherungsnehmer in Versuchung bringt, durch unlautere Machenschaften sich die Auszahlung der übermäßigen Versicherungssumme zu erschleichen. Allen diesen Nachteilen sucht das Gesetz durch folgende Vorschriften zu begegnen.

α) Sowohl der Versicherer wie der Versicherungsnehmer können, falls nichts andres vereinbart ist, der Überversicherung nach Gutdünken ein Ende machen, indem einer von ihnen den andern zur Herabsetzung der Versicherungssumme auf die Höhe des Versicherungsinteresses nötigt; doch steht dies Recht beiden nur unter der doppelten Voraussetzung zu, daß die Übersetzung der Versicherungssumme eine erhebliche war und daß für die Versicherung ein bestimmter Versicherungswert bestand (VersGes. 51 I). Die Herabsetzung wird wirksam, sobald sie verlangt wird, also unter Umständen mitten im Lauf einer Versicherungsperiode (s. gegensätzlich VersGes. 60 II).

Beispiel. In dem oben zu a genannten Fall können sowohl A. wie B. fordern, daß die Versicherungssumme auf 1000 Mark ermäßigt wird.

β) Steht fest, daß der Versicherungsnehmer eine Überversicherung von vornherein in der Absicht genommen hat, sich dadurch einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, so ist die Versicherung für den Versicherer ganz unverbindlich (s. VersGes. 51 II; s. unten S. 618b).

Beispiel. Man nehme an, daß in dem zu a genannten Fall A. gewußt hat, das Bild sei nicht entfernt 60 000 Mark wert, und daß er die Versicherungssumme nur deshalb so hoch bemessen hat, weil er selber das Bild noch vor Aufklärung des Sachverhalts durch Feuer vernichten wollte; nun kommt ein zufälliger Brand seiner bösen Absicht zuvor. Hier braucht B. dem A. nicht einmal 1000 Mark zu erstatten.

Unanwendbar sind die Regeln zu α und β bei der Seeversicherung; sie werden hier durch die Vorschrift ersetzt, daß jede Versicherung insoweit, als sie Überversicherung ist, ohne Rücksicht auf den guten Glauben oder die Arglist des Versicherungsnehmers von Rechts wegen ungültig ist (HGB. 786 III; siehe aber ebenda 895).

D. Vierter Fall: der Versicherer hat das nämliche Interesse gegen die nämlichen Gefahren durch verschiedene Verträge bei verschiedenen Versicherern versichert und dabei die Versicherungssumme so bestimmt, daß sie zwar nicht in jedem einzelnen Vertrage, aber doch in allen Verträgen zusammengerechnet sein Versicherungsinteresse übersteigt (Doppelversicherung).[3]

a) Bei der Doppelversicherung gilt der Grundsatz, daß der Höchstbetrag der Versicherungsleistung bei jeder einzelnen Versicherung durch die für sie bestimmte Versicherungssumme, bei allen Versicherungen zusammen genommen aber durch das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers gebildet wird. Demgemäß haften alle Versicherer dem Versicherungsnehmer als Gesamtschuldner, ein jeder bis zur Höhe der mit ihm vereinbarten Versicherungssumme, in der Art, daß der Versicherungsnehmer von allen Versicherern zusammen nicht mehr als sein Versicherungsinteresse verlangen kann (VersGes. 59 I; HGB. 787 I).

Beispiel. A. hat im März 1910 sein Haus, das einen Bauwert von 30 000 Mark hatte, während er ihm irrtümlich einen Bauwert von 50 000 Mark zuschrieb, bei B. auf fünf Jahre vom 1. April 1910 ab gegen Feuer versichert und dabei die Versicherungssumme auf 25 000 Mark bestimmt; im Juni 1910 versichert er das nämliche Haus bei C. und D. auf drei Jahre vom 1. Juli 1910 ab gleichfalls gegen Feuer und bestimmt bei beiden Nachversicherungen die Versicherungssumme auf je 12 500 Mark. Hier kann A., wenn das Haus im September 1912 abbrennt, als Ersatz nach Gutdünken etwa von D. 12 500, von B. 17 500, von C. gar nichts fordern.

Im Verhältnis zueinander sind die Versicherer bei der Doppelversicherung „nach Maßgabe der Beträge verpflichtet, deren Zahlung ihnen dem Versicherungsnehmer gegenüber vertragsmäßig obliegt" (VersGes. 59 II Satz 1; HGB. 787 II Satz 1), also regelmäßig nach Maßgabe der mit einem jeden von ihnen vereinbarten Versicherungssummen: im obigen Fall müßte also C. an D. 5000 Mark, an B. 2500 Mark vergüten.

b) Hieraus folgt, daß die Doppelversicherung dem Versicherungsnehmer von erheblichem Nutzen ist, indem sie ihm für einen Betrag, für den

[3] Moldenhauer, Leipz. Ztschr. 3 S. 42.

ihm bei der Unter- oder Vollversicherung nur ein einziger Schuldner haftet, mehrere Personen als Gesamtschuldner zuführt und damit seine Sicherheit, auf die es doch gerade bei der Versicherung am allermeisten ankommt, wesentlich erhöht. Andrerseits sprechen aber gegen die Doppelversicherung die nämlichen Bedenken wie gegen die Überversicherung: sie ist für den Versicherungsnehmer sehr teuer und bringt ihn in arge Versuchung. Dem will das Gesetz durch folgende Bestimmungen abhelfen.

α) Zwar nicht der Versicherer, wohl aber der Versicherungsnehmer kann, falls nichts andres vereinbart ist, der Doppelversicherung nach Gutdünken ein Ende machen, indem er alle Versicherer zu einer anteiligen Herabsetzung der Versicherungssumme nötigt; doch steht ihm dies Recht nur unter der doppelten Voraussetzung zu, daß er bei Abschluß des Vertrages, durch den die Doppelversicherung entstand, die andre Versicherung nicht gekannt hat und daß er, nachdem er von der Doppelversicherung Kenntnis erlangt hat, das Recht unverzüglich geltend macht (VersGes. 60 I, IV; HGB. 788 I, IV). Wirksam wird die Herabsetzung gegenüber einem Versicherer, für den die Gefahr schon zu laufen begonnen hatte, bevor die Doppelversicherung entstand, mit dem Zeitpunkt, in dem der Versicherungsnehmer sie verlangt; im übrigen wird ihre Wirksamkeit auf den Beginn dieser Periode, bei der Seeversicherung auf den Anfang der Versicherung zurückdatiert (VersGes. 60 II; HGB. 788 II).

Beispiel. Im obigen Fall könnte A. fordern, daß die Versicherungssumme gegenüber B. auf 15 000, gegenüber C. und D. auf je 7500 Mark ermäßigt wird; stellt er dies Verlangen erst am 1. August 1912 — was zulässig ist, wenn er erst jetzt Kenntnis davon erhält, daß der Bauwert des versicherten Hauses weniger als 50 000 Mark beträgt —, so wird die Ermäßigung gegenüber B. erst vom 1. August, gegenüber C. und D. schon vom 1. Juli 1912 ab wirksam.

β) Steht fest, daß der Versicherungsnehmer eine Doppelversicherung von vornherein in der Absicht genommen hat, sich dadurch einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, so ist jeder in dieser Absicht geschlossene Vertrag für den Versicherer unverbindlich (VersGes. 59 III; HGB. 787 III; s. unten S. 618 b).

2. Vergleicht man die Unter-, Voll-, Über- und Doppelversicherung miteinander, so sollte man denken, daß die Vollversicherung tatsächlich die Regel bildete. Doch ist dem nicht so. Denn erstlich können die Parteien nicht wissen, wie sich der Versicherungswert in der Zeit zwischen dem Abschluß der Versicherung und dem Eintritt des Versicherungsfalls gestalten wird; es kann also sehr leicht sein, daß eine Versicherung, die sie sich als Vollversicherung vorstellten, durch eine nachträgliche Änderung des Versicherungswerts zur Unter- oder Überversicherung wird. Außerdem lassen sich die Versicherer in vielen Versicherungszweigen grundsätzlich nur auf eine Unterversicherung ein; denn da bei dieser der Versicherungsnehmer zugleich sein eigner Mitversicherer ist, wird er schon in seinem eignen Interesse

alles tun, um den Eintritt des Versicherungsfalls zu verhindern oder ihn, wenn er eintritt, möglichst unschädlich zu machen.

3. Zu beachten ist, daß die Versicherungssumme sowohl von der Summe, auf die das Versicherungsinteresse abgeschätzt ist, als auch von der Summe, die das Versicherungsinteresse wirklich wert ist, als auch endlich von der Summe, die der Versicherer bei Eintritt des Versicherungsfalls zu zahlen hat, verschieden ist.

Beispiel. Wenn A. Frachtgüter im Taxwert von 60 000, im wirklichen Wert von 58 000 Mark bei B. mit einer Versicherungssumme von 45 000 Mark versichert hat und die Güter durch einen Transportunfall um zwei Drittel entwertet werden, so ist die Versicherungssumme = 45 000, die Taxsumme = 60 000, der Versicherungswert = 58 000, die vom Versicherer zu zahlende Summe = 30 000 Mark. Doch gebraucht noch das BGB. den Ausdruck Versicherungssumme für die Summe, die der Versicherungsnehmer bei Eintritt des Versicherungsfalls zu leisten hat (BGB. 1128).

4. Ausnahmsweise wird die Vereinbarung einer Versicherungssumme unterlassen, z. B.

a) bei der Glasversicherung, wenn der Wert des versicherten Glases feststeht und die Versicherungsleistung bei Bruch dieses Glases lediglich in der Lieferung andern gleichwertigen Glases besteht;

b) bei der Haftpflichtversicherung, wenn vereinbart ist, daß der Versicherungsnehmer einen erheblichen Bruchteil des Schadens, für den er versichert ist, selber tragen muß.

V. Die Versicherungsleistung ist, wie selbstverständlich, an den Versicherungsnehmer oder dessen Vertreter zu bewirken. Doch gibt es Ausnahmen. Insbesondre gilt dies bei der Haftpflichtversicherung insoweit, als der Versicherungsnehmer dem Dritten, der ihn haftpflichtig macht, eine Leistung schuldig ist: hier ist der Versicherer berechtigt und auf Verlangen des Versicherungsnehmers sogar verpflichtet, die für die Leistung bestimmte Entschädigung statt an den Versicherungsnehmer an den Dritten zu entrichten; vor der Zahlung an den Dritten soll er aber dem Versicherungsnehmer davon Mitteilung machen (VersGes. 156).

VI. Die Versicherungsleistung muß, wenn nichts andres vereinbart ist, in Geld entrichtet werden (VersGes. 49).

Eine Ausnahme kommt, wie schon oben zu IV, 4a angedeutet, z. B. bei der Spiegelglasversicherung vor: der Versicherer verpflichtet sich hier häufig, wenn eine versicherte Scheibe zertrümmert wird, bloß zur Lieferung einer Ersatzscheibe.

VII. 1. Die Versicherungsleistung wird fällig, sobald der Versicherungsfall eingetreten ist und der Versicherer die Art und Höhe der ihm obliegenden Leistung festzustellen vermag.

Ausnahmen:

a) Bei allen Arten der Schadensversicherung kann der Versicherungsnehmer verlangen, daß der Versicherer ihm den zur Deckung der Abwehrkosten erforderlichen Betrag sofort bei Eintritt des Versicherungsfalls vorschießt (Vers.Ges. 63 I Satz 3, 150 I Satz 3). Insbesondre gilt dies bei der Haftpflichtversicherung, wenn der Versicherungsnehmer genötigt wird, die Haftpflichtsumme einstweilen sicherzustellen oder zu hinterlegen (Vers.Ges.

150 III Satz 1); doch wird der Versicherer von der Pflicht, die Summe vorzuschießen, frei, wenn er die Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Zahlung der Summe als begründet anerkennt (VersGes. 150 III Satz 3); der Grund ist, daß der Versicherungsnehmer nunmehr im Verhältnis zum Versicherer keinen Anlaß mehr hat, den gegen ihn gerichteten Haftpflichtanspruch durch Hinterlegung oder Sicherheitsleistung abzuwehren. Über die Vorschußpflicht bei der Seeversicherung s. HGB. 893.

b) Bei der Feuer- und der Viehversicherung kann der Versicherungsnehmer, wenn sich ohne sein Verschulden die Feststellung des vom Versicherer zu erstattenden Schadens über einen Monat seit der Anzeige des Versicherungsfalls verzögert, eine Abschlagszahlung in Höhe des Betrages fordern, den der Versicherer nach Lage der Sache mindestens zu zahlen hat (VersGes. 94 II, III, 124). Eine ähnliche Regel gilt bei der Seeversicherung (HGB. 892).

c) Bei der Haftpflichtversicherung kann der Versicherungsnehmer die Versicherungsleistung erst zwei Wochen nach dem Zeitpunkt fordern, in dem er den Dritten, der ihn haftpflichtig machte, befriedigt hatte oder in dem der Anspruch des Dritten durch rechtskräftiges Urteil, Anerkenntnis oder Vergleich festgestellt worden ist (s. VersGes. 154 I Satz 1). Anders nur in Ansehung der Abwehrkosten: deren Zahlung kann, wenn sie nicht nach der Regel zu a bereits vorschußweise erfolgt ist, zwei Wochen nach Mitteilung der Berechnung verlangt werden (VersGes. 154 I Satz 2).

2. Die Regeln zu 1 können durch Parteivereinbarung abgeändert werden. Insbesondre ist eine Vereinbarung zulässig, nach der die Versicherungsleistung erst nach Ablauf einer festbestimmten Frist, die mit dem Eintritt des Versicherungsfalls oder mit dem Zeitpunkt beginnt, in dem der Versicherungsnehmer den Eintritt des Versicherungsfalls dem Versicherer angezeigt hat, fällig wird. Nur in einem Punkt ist die Vertragsfreiheit wenigstens bei den „unfreien" Versicherungsgeschäften beschränkt: der Versicherer kann sich nicht auf die Abrede berufen, daß die Versicherungsleistung erst fällig werden soll, wenn der Anspruch des Versicherungsnehmers auf die Leistung durch rechtskräftiges Urteil, Anerkenntnis oder Vergleich festgestellt ist (VersGes. 11).

VIII. Der Leistungsort für die Versicherungsleistung bestimmt sich nach bürgerlichem Recht.

IX. Wann und wie die vom Versicherer zu zahlende Geldsumme zu verzinsen ist, bestimmt sich ebenfalls nach den allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts.

Nur für die Feuer- und die Viehversicherung ist vorgeschrieben, daß die Verzinsung spätestens mit dem Ablauf eines Monats seit der Anzeige des Versicherungsfalls beginnen soll, es sei denn, daß der Versicherungsnehmer die Festsetzung der Schadenshöhe schuldhaft verzögert hat (VersGes. 94 I, III, 124; s. auch ebenda 150 II Satz 2).

X. Bei der Gebäudefeuerversicherung wird oft bestimmt, daß der Versicherer die Versicherungsleistung, soweit sie nicht zur Deckung der Abwehr- und der Feststellungskosten nötig, nur zur Wiederherstellung des versicherten Gebäudes zu zahlen braucht. Ist diese Abrede getroffen, so kann der Versicherungsnehmer Zahlung nur verlangen, wenn die bestimmungsmäßige Verwendung des Geldes gesichert ist (VersGes. 97).

XI. 1. Ist bei der Feuerversicherung der Versicherungsfall eingetreten und dadurch ein vom Versicherer zu vergütender Teilschaden entstanden, so können beide Parteien die Versicherung kündigen (VersGes. 96 I), jedoch unbeschadet der Rechte und der Pflichten, die durch den Eintritt des Falls für beide Teile bereits entstanden sind.

a) Will der Versicherer kündigen, so muß er eine Kündigungsfrist von einem Monat einhalten; dagegen besteht für den Versicherungsnehmer eine feste Kündigungsfrist nicht; doch darf er auf keinen späteren Zeitpunkt als den Schluß der zur Zeit der Kündigung laufenden Versicherungsperiode kündigen (VersGes. 96 II Satz 2, 3).

b) Das Kündigungsrecht beider Parteien erlischt, wenn es nicht binnen eines Monats seit dem Abschluß der Verhandlungen, die sie über die Entschädigung für den bereits eingetretenen Versicherungsfall geführt haben, ausgeübt wird (VersGes. 96 II Satz 1).

Beispiel. A. hat sein Haus vom 1. April 1910 auf fünf Jahre bei B. gegen Feuer versichert; am 30. März 1912 entsteht ein Brand im Hause; A. und B. verhandeln über die Brandentschädigung, brechen aber die Verhandlung, weil sie sich nicht einigen können, am 25. März 1913 ab. Hier können beide Parteien die Versicherung vom 30. März 1912 bis zum 25. April 1913 kündigen. I. Erfolgt die Kündigung am 31. März 1912, so kann sie, wenn sie von A. ausgeht, auf sofort, wenn sie von B. ausgeht, erst auf den 30. April 1912 geschehn. II. Erfolgt die Kündigung am 25. April 1913, so kann sie, wenn sie von A. ausgeht, noch auf den 1. April 1914, wenn sie von B. ausgeht, nur auf den 25. Mai 1913 geschehn.

2. Ein ähnliches Kündigungsrecht haben beide Parteien, wenn der Versicherungsfall eingetreten ist, auch bei der Hagel- und der Haftpflichtversicherung (VersGes. 113, 158).

a) Bei der Hagelversicherung kann der Versicherer nur auf den Schluß der Periode, in der der Fall eingetreten ist, kündigen; dagegen kann der Versicherungsnehmer auch auf einen frühern Zeitpunkt kündigen, hat aber keinen Nutzen davon, weil er, wie wir sehn werden, die Prämie trotzdem bis zum Schluß der Periode schuldig bleibt; eine feste Kündigungsfrist besteht für keine Partei; ebensowenig eine feste Ausschlußfrist, mit deren Ablauf das Kündigungsrecht erlischt (VersGes. 113).

b) Bei der Haftpflichtversicherung greift das Kündigungsrecht erst Platz, wenn nach Eintritt des Versicherungsfalls der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber seine Verpflichtung zur Leistung der Entschädigung anerkannt oder ihn auf einen Prozeß mit dem Dritten, der den Versicherungsnehmer haftpflichtig machte, verwiesen oder endlich die Leistung der fälligen Entschädigung verweigert hat; der Versicherer muß bei seiner Kündigung, wie bei der Feuerversicherung, eine einmonatige Kündigungsfrist einhalten, während der Versicherungsnehmer nur insoweit gebunden ist, als er nicht für einen späteren Zeitpunkt als den Schluß der bei der Kündigung laufenden Versicherungsperiode kündigen darf; das Kündigungsrecht beider Teile erlischt, wenn es nicht binnen eines Monats, seitdem der Versicherer seine Entschädigungspflicht anerkannt oder das im Prozeß mit dem Dritten ergangene Urteil die Rechtskraft beschritten oder endlich der Versicherer die Leistung der fälligen Entschädigung verweigert hat, ausgeübt wird (VersGes. 158).

XII. Streitigkeiten der Parteien über die dem Versicherer obliegende Versicherungsleistung sind im Wege des gewöhnlichen Zivilprozesses aus-

zutragen. Es kann aber auch ein andres vereinbart werden. Insbesondre ist die Abrede zulässig, daß einzelne Voraussetzungen des Anspruchs auf die Versicherungsleistung oder deren Höhe durch Sachverständige bindend festgestellt werden sollen; doch ist in diesem Fall die Feststellung der Sachverständigen nicht aller und jeder Nachprüfung im Prozeß entzogen, sondern sie verliert ihre Verbindlichkeit, sobald der Nachweis erbracht wird, daß sie von der wirklichen Sachlage offenbar erheblich abweicht; eine gegenteilige Vereinbarung ist nur bei „freien" Versicherungsgeschäften statthaft (VersGes. 64 I Satz 1, III, 187; s. auch BGB. 319 I).

Ist bei der Transportversicherung der Versicherer für die Beiträge des Versicherungsnehmers zur großen Haverei haftbar (s. oben S. 581, 582), so ist die über die Haverei aufgemachte Dispache in gewissem Umfang auch für den Versicherer verbindlich (s. HGB. 835 ff.; VersGes. 133 II).

γγ) Die Versicherungsleistung bei der Personenversicherung.

§ 170.

I. Unvergleichlich einfacher als bei der Schadensversicherung ist die Versicherungsleistung grundsätzlich bei der Personenversicherung geregelt: sie geht hier nämlich nicht auf eine Schadensersatzsumme von ungewisser Höhe, für die das Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers, der ihm durch Eintritt des Versicherungsfalls erwachsene konkrete Vermögensverlust und die zwischen ihm und dem Versicherungsnehmer etwa vereinbarte Versicherungstaxe und Versicherungssumme maßgebend sind, sondern ist grundsätzlich auf die Zahlung eines festbestimmten Kapitals oder einer festbestimmten Rente gerichtet. Daraus ergibt sich zugleich, daß eine Unterscheidung von Unter-, Voll-, Über- und Doppelversicherung bei der Personenversicherung gegenstandslos sein würde.

II. Im einzelnen sind die Art, der Umfang, die Fälligkeit und die sonstigen Modalitäten der Versicherungsleistung bei der Personenversicherung fast ausschließlich nach der Parteivereinbarung und den Regeln des allgemeinen bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Gesetzliche Sondervorschriften von der Art derer, die für die Schadensversicherung gelten, gibt es nur in geringer Zahl.

1. Bei der Unfallversicherung kann der Versicherungsnehmer gerade wie bei der Schadensversicherung vom Versicherer außer der vertragsmäßig bestimmten Hauptversicherungsleistung noch Erstattung der Feststellungskosten — d. h. derjenigen Kosten, die durch die Ermittlung und Feststellung des Unfalls sowie des Umfangs der Leistungspflicht des Versicherers entstehn — insoweit fordern, als die Aufwendung den Umständen nach geboten war (VersGes. 185; s. oben S. 585). Dagegen wird ihm,

anders als bei der Schadensversicherung, ein Anspruch auf Erstattung von Abwehrkosten (oben S. 584) nicht zugestanden.

2. Bei allen Arten der Personenversicherung ist, gerade wie bei den unfreien Schadensversicherungsgeschäften, eine Vereinbarung unverbindlich, nach der die Versicherungsleistung erst mit der Feststellung des Anspruchs durch Anerkenntnis, Vergleich oder rechtskräftiges Urteil fällig werden soll (VersGes. 11; s. oben S. 601, 2).

3. Bei der Unfallversicherung ist, wenn nach dem Vertrage einzelne Voraussetzungen des Anspruchs aus der Versicherung oder das Maß der durch den Unfall herbeigeführten Einbuße an Erwerbsfähigkeit durch Sachverständige festgestellt werden sollen, die getroffene Feststellung, gerade wie bei der Schadensversicherung, unverbindlich, wenn sie offenbar von der wirklichen Sachlage erheblich abweicht; eine entgegenstehende Vereinbarung ist nichtig (VersGes. 184 und oben S. 602 XII).

δδ) Einfluß einer nachträglichen Gefahrerhöhung auf die Verpflichtung des Versicherers zur Versicherungsleistung.

§ 171.

I. Bei allen Arten der Versicherung wird die Verpflichtung des Versicherers zur Versicherungsleistung dadurch wesentlich beeinflußt, daß sich die Gefahr, die der Versicherer durch Abschluß des Versicherungsvertrages übernommen hat, nach dem Vertragsschluß vergrößert. Für eine solche nachträgliche Gefahrerhöhung gelten folgende allgemeine Regeln.

1. a) Zunächst stellt das Gesetz zum Schutz des Versicherers gegen eine nachträgliche Gefahrerhöhung ein Verbot und ein Gebot auf: dem Versicherungsnehmer ist es

α) verboten, eine Gefahrerhöhung selber vorzunehmen oder die Vornahme einem Dritten zu gestatten (VersGes. 23 I);

β) geboten, eine Gefahrerhöhung, wenn sie mit oder ohne seinen Willen eingetreten ist, dem Versicherer unverzüglich anzuzeigen, sobald er Kenntnis von ihr erlangt hat (VersGes. 23 II, 27 II).

Beispiele. A. ist Eigentümer eines von ihm selbst bewirtschafteten Gasthauses und einer unmittelbar anstoßenden an B. vermieteten Villa; das Gasthaus hat er bei C., die Villa bei D. gegen Feuer versichert; auf dem Gasthause und auf der Villa befand sich, wie der von C. dem A. ausgestellte Versicherungsschein ausdrücklich feststellt, bei Abschluß des Versicherungsvertrages je ein Blitzableiter; tatsächlich war dies auch zum Schutz beider Häuser ihrer Lage wegen unbedingt erforderlich. I. Hier kann A., wenn er auf den Häusern nach Abschluß des Versicherungsvertrages zweckmäßigerweise noch einen dritten Blitzableiter hat anbringen lassen, diesen beliebig wieder entfernen. Denn damit vergrößert er zwar die Feuersgefahr, aber doch nicht über das Maß hinaus, das bei Abschluß des Versicherungsvertrages bestand. II. Dagegen darf A. die Entfernung der beiden andern Blitzableiter weder selber vornehmen noch einem Dritten gestatten. III. Wird einer der beiden Blitzableiter ohne Zutun des A. defekt, so braucht A. ihn zwar nicht auszubessern, muß aber von dem Defekt, sobald er ihn erfahren hat, dem C. und dem D. schleunigst Anzeige machen.

b) Verletzt der Versicherungsnehmer das Verbot oder das Gebot zu a schuldhaft, so ist er schadensersatzpflichtig.

2. Sodann gewährt das Gesetz dem Versicherer das Recht, die Versicherung wegen der Gefahrerhöhung zu kündigen und sich dadurch von der Verpflichtung zur Versicherungsleistung für die Zukunft zu befrein.

a) Die Kündigung kann, wenn die Gefahrerhöhung ohne den Willen des Versicherungsnehmers eingetreten ist, nur unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist geschehn; ähnlich steht es, wenn die Gefahrerhöhung zwar mit dem Willen des Versicherungsnehmers eingetreten ist, das Verhalten des Versicherungsnehmers aber kein schuldhaftes war: alsdann kann zwar der Versicherer ohne Frist kündigen, der Versicherungsnehmer braucht aber die Kündigung erst nach einem Monat gegen sich gelten zu lassen (!); dagegen kann, wenn die Gefahrerhöhung mit des Versicherungsnehmers Willen eingetreten ist und dieser seine Schuldlosigkeit nicht darzutun vermag, die Kündigung nicht bloß ohne Frist geschehn, sondern der Versicherungsnehmer muß sie auch sofort gegen sich gelten lassen (VersGes. 27 I, 24 I).

Beispiele. Derselbe Fall wie zu 1. I. B. hat den Blitzableiter am 1. Dezember eigenmächtig entfernt; C. erfährt es am 5. Dezember. Hier kann C. sofort auf den 5. Januar kündigen. II. B. hat den Blitzableiter am 1. Dezember mit Einwilligung A.s entfernt; C. erfährt es am 5. Dezember. 1. A. war schuldlos, weil ein Sachverständiger ihm irrigerweise gesagt hatte, der eine Blitzableiter auf dem Gasthause sei Schutz genug für beide Häuser; der zweite Blitzableiter auf der Villa sei eher schädlich als nützlich. Hier kann C. sofort ohne Kündigungsfrist kündigen; es steht aber im Belieben des A., die Wirksamkeit der Kündigung bis zum 5. Januar zu verschieben. 2. A. kann seine Schuldlosigkeit nicht beweisen. Hier kann C. ohne Kündigungsfrist kündigen, und A. muß sich sofort darein finden.

b) Das Kündigungsrecht erlischt, wenn es nicht innerhalb eines Monats von dem Zeitpunkt an ausgeübt wird, in dem der Versicherer von der Erhöhung der Gefahr nachweislich Kenntnis erlangt hat (VersGes. 24 II, 27 I Satz 2).

Beispiel. In allen drei Fällen zu a braucht C. nicht schon am 5. Dezember zu kündigen, sondern kann die Kündigung nach Belieben verschieben, jedoch nicht über den 5. Januar hinaus.

c) Ebenso erlischt das Kündigungsrecht, wenn vor der Kündigung der Zustand wieder hergestellt wird, der vor der Erhöhung bestand (VersGes. 24 II, 27 I Satz 2).

Beispiel. Man nehme in dem bei a genannten Fall an, daß A. erfährt, C. wolle wegen der Entfernung des Blitzableiters kündigen, und daß er nun schleunigst auf die Erneuerung des Blitzableiters dringt. Hier ist die Kündigung ungültig, wenn sie bei A. erst eintrifft, nachdem der Blitzableiter wieder an Ort und Stelle gebracht ist.

3. Schließlich bestimmt das Gesetz, daß der Versicherer unter gewissen Voraussetzungen wegen der Gefahrerhöhung von der Haftung für

die Versicherungsleistung, ohne daß er die Versicherung erst zu kündigen braucht, von Rechts wegen befreit sein soll.

a) Die Befreiung tritt ein:

α) erstens, wenn die Gefahrerhöhung mit dem Willen des Versicherungsnehmers eingetreten ist und er nicht beweisen kann, daß ihm ein Verschulden nicht zur Last fällt (VersGes. 25 I, II Satz 1);

β) zweitens, wenn er nicht unverzüglich, nachdem er von der mit oder ohne seinen Willen eingetretenen Gefahrerhöhung Kenntnis erlangt, dem Versicherer davon Anzeige macht (VersGes. 25 II Satz 2, 28 I).

b) In dem ersten der beiden zu a genannten Fälle tritt die Befreiung des Versicherers sofort mit der Gefahrerhöhung ein; dagegen wird sie in dem zweiten erst einen Monat nach dem Zeitpunkt wirksam, in dem die Anzeige dem Versicherer hätte zugehn müssen, auf daß der Versicherungsnehmer einen Monat Zeit habe, nach einer neuen Versicherung zu suchen und inzwischen nicht ohne Versicherung sei (VersGes. 25 II, 28 I).

Beispiel. In dem zu 1 genannten Fall sei der Blitzableiter mit Einwilligung A.s von der Villa am 1. Dezember entfernt; am 1. Mai schlägt der Blitz in die Villa ein und Villa wie Gasthaus brennen ab; erst jetzt erfährt C., daß der Blitzableiter entfernt worden ist, kann also die Versicherung nicht mehr rechtzeitig kündigen. I. Hier ist C. für den Brand des Gasthauses haftbar, wenn A. sich bei Erteilung der Erlaubnis in dem entschuldbaren Irrtum befand, die Entfernung des Blitzableiters sei ohne Gefahr für das Gasthaus, und wenn er auch bis zum 1. Mai über seinen Irrtum nicht aufgeklärt worden ist. II. Umgekehrt ist C. haftfrei, wenn A. die Gefährlichkeit seines Verhaltens von Anfang an eingesehn hat oder doch hätte einsehn müssen. III. Hat endlich A. die Gefährlichkeit seines Verhaltens zwar nicht von Anfang an einsehn müssen, aber doch noch vor dem 1. Mai tatsächlich eingesehn, so ist zu unterscheiden: 1. C. ist haftbar, wenn A. die Entfernung des Blitzableiters, nachdem er ihre Gefährlichkeit erkannt hatte, ihm unverzüglich angezeigt hat. 2. a) Hat A. die Anzeige unterlassen oder verzögert, so ist C. gleichfalls haftbar, wenn die Anzeige, wäre sie unverzüglich gemacht worden, doch bei C. erst nach dem 1. April eingetroffen sein würde. b) Dagegen ist C. haftfrei, wenn die Anzeige A.s, wäre sie unverzüglich gemacht worden, am 1. April oder vorher bei ihm hätte eingehn müssen.

c) Die Befreiung des Versicherers tritt nicht ein

α) in allen beiden zu a genannten Fällen, wenn zur Zeit des Eintritts des Versicherungsfalls die Frist für die Kündigung der Versicherung abgelaufen und eine Kündigung nicht erfolgt ist (VersGes. 25 III, 28 II);

β) in dem zweiten zu a genannten Fall, wenn der Versicherer in dem Zeitpunkt, in dem ihm die Anzeige des Versicherungsnehmers hätte zugehn müssen, die Gefahrerhöhung nachweislich gekannt hat (VersGes. 25 II Satz 2, 28 II);

γ) in allen beiden zu a genannten Fällen, wenn die Gefahrerhöhung nachweislich keinen Einfluß auf den Eintritt des Versicherungsfalls und auf den Umfang der Versicherungsleistung gehabt hat (VersGes. 25 III, 28 II).

Beispiele. A. hat seit 1910 sein Vieh bei B. versichert; am 28. Juni 1912 tritt eine Gefahrerhöhung dadurch ein, daß bei einem Unwetter das Dach des Stalls, in dem das Vieh untergebracht ist, schwer beschädigt wird; A. bessert aber den Schaden nicht aus und macht auch dem B. nicht, wie er sollte, unverzüglich von der Gefahrerhöhung Anzeige; hätte er die Anzeige zur rechten Zeit gemacht, so wäre sie bei B. am 30. Juni 1912 eingetroffen; nun erkrankt von den versicherten Tieren je eines am 2. Juli, 1. August, 3. August und verendet tags darauf; bei dem am 2. August verendeten Tier wird als Krankheitsursache festgestellt, daß es auf der Wiese einen Nagel verschluckt hat; bei den beiden andern Tieren ist die Ursache der Erkrankung unbekannt. Hier ist B. unter allen Umständen wegen des Unfalls vom 2. Juli und 1. August haftbar: denn der erstere Unfall liegt noch innerhalb der einmonatigen Frist, die mit dem Tage beginnt, an dem A.s Anzeige bei B. hätte eintreffen müssen; bei letzterem Unfall aber fehlt jeder ursächliche Zusammenhang mit der Gefahrerhöhung. Dagegen ist wegen des Unfalls vom 3. August zu unterscheiden. I. Hat B. die Gefahrerhöhung erst am 1. Juli, also nach dem Tage, an dem die Anzeige A.s bei ihm hätte eintreffen müssen, erfahren, so ist er nur haftfrei, wenn er die Versicherung spätestens am 1. August auf den 1. September kündigt. II. Hat er die Gefahrerhöhung schon am 29. Juni, also vor dem Tage, an dem die Anzeige A.s bei ihm hätte eintreffen müssen, erfahren, so ist er nur haftfrei, wenn er die Versicherung spätestens am 2. Juli auf den 2. August kündigt.

4. Die Regeln zu 1—3 werden von vier Ausnahmen durchbrochen. Sie sind nämlich unanwendbar bei Gefahrerhöhungen,

a) die vom Versicherer genehmigt sind (s. VersGes. 23 I);

b) die durch das eigne Interesse des Versicherers oder durch ein Ereignis, für das der Versicherer aus dem Versicherungsvertrage haftbar ist, oder durch ein Gebot der Menschlichkeit veranlaßt werden (s. VersGes. 26);

c) die nur unerheblich sind (VersGes. 29 Satz 1);

d) die, wie aus den Umständen zu entnehmen ist, nach stillschweigender Parteivereinbarung das Versicherungsverhältnis nicht berühren sollen (VersGes. 29 Satz 2).

Beispiele. I. A. hat die Fensterscheiben seines Hauses gegen Bruch versichert und erhöht nachträglich die Gefahr dadurch, daß er mit Einwilligung des Versicherers das Haus umbaut. II. 1. B. hat Wertsachen, die in einem eisernen Geldschrank verwahrt sind, gegen Einbruch versichert und erhöht nachträglich die Gefahr dadurch, daß er den Schrank zwecks Verbesserung des Schlosses in die Fabrik schickt. 2. C. hat Möbel, die sich in dem von ihm bewohnten Hause befanden, gegen Feuer versichert und erhöht nachträglich die Gefahr dadurch, daß er, nachdem das Haus abgebrannt ist, den geretteten Teil der Möbel in ein andres feuergefährlicheres Haus schafft. 3. D. hat sein Haus gegen Feuer versichert und erhöht nachträglich die Gefahr dadurch, daß er seinen geisteskranken Sohn, der aus dem Irrenhause ausgebrochen ist und schwerkrank bei ihm Aufnahme sucht, eine Nacht bei sich beherbergt. III. E. hat sein Automobil gegen Transportgefahr versichert und erhöht nachträglich die Gefahr dadurch, daß er die ungewöhnlich hellen Laternen des Automobils durch billigere, aber etwas dunklere Laternen ersetzt. IV. 1. F. hat sein Vieh gegen Krankheit versichert; nachträglich wird die Gefahr dadurch erhöht, daß auf dem Nachbargrundstück eine Epidemie ausbricht. 2. G. hat eine Versicherung auf den Erlebensfall genommen, indem er sich vom Versicherer eine lebenslängliche Rente ausbedungen hat; nachträglich erhöht er die Gefahr dadurch, daß er viel solider lebt als zur Zeit des Vertragsschlusses und sich auch einen bessern Hausarzt zulegt. — In allen eben genannten Fällen bleibt bei Eintritt des Versicherungsfalls der Versicherer haftbar, auch wenn der Fall nachweislich

ohne die Gefahrerhöhung nicht eingetreten wäre; auch kann der Versicherer die Versicherung nicht kündigen, selbst wenn die Gefahrerhöhung eine dauernde ist und die Versicherung noch jahrelang läuft; ja der Versicherungsnehmer ist nicht einmal verpflichtet, dem Versicherer von der Gefahrerhöhung Anzeige zu machen.

Die Feuerversicherung beweglicher Sachen wird sehr oft als Außenversicherung genommen, d. h. es wird vereinbart, daß die versicherten Sachen — ganz oder teilweise — auch dann versichert sein sollen, wenn sie sich an einem andern Ort als dem im Vertrage angegebenen befinden. Hiermit ist zugleich gesagt, daß der Versicherer die Gefahr der Sache auch dann tragen soll, wenn der Ort, an dem die Sachen sich befinden, besonders feuergefährlich ist.

Übrigens sind die vier zu 4 erwähnten Ausnahmen zum Teil recht zweifelhaft. Der Hauptgrund ist, daß sie an vier verschiedenen Stellen des Gesetzes (VersGes. 23 I, 23 II, 26, 29) erwähnt sind und es deshalb unklar bleibt, ob sie sich alle wirklich, wie ich annehme, auf sämtliche zu 1—3 aufgeführten Regeln beziehn sollen oder ob ihr Anwendungsgebiet ein engeres ist.

5. Tritt die Gefahrerhöhung nur in Ansehung eines Teils der versicherten Gegenstände oder Personen ein, so gelten analoge Regeln, wie wenn der Versicherungsnehmer bei Abschluß des Versicherungsvertrages Umstände verschwiegen hat, die für die Übernahme der Gefahr seitens des Versicherers nur in Ansehung eines Teils der versicherten Gegenstände oder Personen erheblich waren (s. VersGes. 30 und oben S. 571 e).

6. Kommt bei Anwendung der Regeln zu 1—4 ein Verschulden des Versicherungsnehmers in Frage, so ist ihm stets das Verschulden seines gesetzlichen Vertreters oder seiner Erfüllungsgehülfen gleichzusetzen (BGB. 278). Die einschränkende, oben S. 578 b erwähnte Norm ist hier, wo es sich um Vertragspflichten des Versicherungsnehmers handelt, nicht anwendbar.

II. Für einzelne Arten der Versicherung werden die Regeln zu I durch Sondervorschriften ergänzt oder abgeändert.

1. Bei der Viehversicherung wird der Versicherer von Rechts wegen haftfrei, wenn der Versicherungsnehmer die Gefahr nachträglich dadurch erhöht, daß er vorsätzlich oder grob fahrlässig das versicherte Tier schwer mißhandelt oder schwer vernachlässigt, außer wenn nachgewiesen wird, daß der Schaden nicht durch die Mißhandlung oder Vernachlässigung verursacht ist; als schwere Vernachlässigung gilt es insbesondre, wenn bei einer erheblichen Erkrankung oder einem erheblichen Unfall die Zuziehung eines Tierarztes oder eines andern Sachkundigen versäumt worden ist (VersGes. 125). Daß die Haftbefreiung wieder fortfällt, wenn der Versicherer es unterläßt, die Versicherung wegen der Gefahrerhöhung rechtzeitig zu kündigen (s. oben S. 606 c α), ist für diesen Fall nicht vorgeschrieben.

2. a) Bei der Binnentransportversicherung von Gütern braucht der Versicherungsnehmer eine Gefahrerhöhung, die ohne seinen Willen eintritt, dem Versicherer nicht anzuzeigen, und der Versicherer kann den Vertrag wegen einer solchen Gefahrerhöhung auch nicht kündigen (VersGes. 142; s. aber auch 146 ebenda).

b) Bei der Binnentransportversicherung von Schiffen verbleibt es zwar bei der Regel, daß der Versicherungsnehmer auch eine ohne seinen Willen eingetretene Gefahrerhöhung dem Versicherer anzuzeigen ver-

pflichtet ist. Dagegen wird die Regel, daß der Versicherer wegen einer solchen Gefahrerhöhung den Vertrag kündigen kann, bloß mit der Maßgabe aufrechterhalten, daß die Kündigung nicht mit dem Ende eines Monats, sondern erst mit dem Ende der Reise wirksam wird; demgemäß wird auch die Regel, daß der Versicherer durch eine solche Gefahrerhöhung von der Verpflichtung zur Versicherungsleistung vorübergehend kraft Gesetzes befreit wird, nicht vor Ende der Reise wirksam (VersGes. 143 I; s. auch 143 II).

3. Bei der Seeversicherung gilt von den Regeln zu I lediglich das Verbot willkürlicher Gefahrerhöhung (oben S. 604 α) mit den oben zu I, 4 genannten Ausnahmen; die Wirkung einer Verletzung des Verbots ist, daß der Versicherer für die später sich ereignenden Unfälle nicht haftbar ist, ohne daß es darauf ankommt, ob dem Versicherungsnehmer ein Verschulden zur Last fällt oder nicht (s. HGB. 814).

4. Bei der Lebensversicherung gilt als Gefahrerhöhung nur eine solche Änderung der Gefahrumstände, die nach ausdrücklicher, von seiten des Versicherungsnehmers schriftlich anerkannter Vereinbarung als Gefahrerhöhung angesehn werden soll; sind seit der Gefahrerhöhung zehn Jahre verstrichen, so kann der Versicherer sich auf sie nur berufen, wenn der Versicherungsnehmer arglistig gehandelt hat (s. VersGes. 164).

Beispiel. A., der bei B. eine Lebensversicherung auf den eignen Tod genommen hat, erhöht nachträglich die Gefahr dadurch, daß er die wollenen Unterjacken, die er bisher trug, plötzlich ablegt, eine Besteigung des Schreckhorns versucht und sich mit dem Verführer seiner Frau duelliert. Hier gilt die Schadensersatz- und die Anzeigepflicht des Versicherungsnehmers für A., das Kündigungsrecht und die Haftbefreiung des Versicherers für B. nur, wenn jene Umstände von A. bei Abschluß des Versicherungsvertrages schriftlich als „Gefahrerhöhung" anerkannt sind.

III. Auf eine Vereinbarung, die die Regeln zu I und II zu Ungunsten des Versicherungsnehmers abändert, kann der Versicherer sich nicht berufen; jedoch kann für die dem Versicherungsnehmer obliegende Anzeige die schriftliche Form bedungen werden (VersGes. 31, 172).

β) Sonstige Obliegenheiten des Versicherers.

§ 172.

Außer mit der Verpflichtung zur Versicherungsleistung belastet das Gesetz den Versicherer noch mit folgenden weiteren Obliegenheiten.

I. Bei allen Versicherungen ist der Versicherer, wie bereits erwähnt, verpflichtet, wenn nicht bereits bei Abschluß des Vertrages ein Versicherungsschein ausgestellt ist, dem Versicherungsnehmer einen solchen Schein nachträglich auszustellen, es sei denn, daß das Gegenteil vereinbart ist (s. oben S. 563).

II. Bei allen Versicherungen hat der Versicherer, sobald sich herausstellt, daß der Versicherungsnehmer bei der Vorausbezahlung der Prämien

einen Betrag entrichtet hat, der den von ihm endgültig geschuldeten Betrag übersteigt, das zuviel Erhobene zurückzuerstatten. Wie sich diese Verpflichtung im einzelnen gestaltet, ist erst später, bei der Darstellung der Prämienpflicht des Versicherers, zu erörtern (s. unten § 173).

III. 1. Bei der Lebensversicherung ist der Versicherer verpflichtet, die ihm dereinst bei Eintritt des Versicherungsfalls obliegende Versicherungsleistung im voraus durch Bildung einer Prämienreserve wenigstens zu einem Teil sicherzustellen.[1]

a) Die Prämienreserve ist zunächst rechnungsmäßig festzustellen. Diese Feststellung muß alljährlich auf den Schluß des Geschäftsjahrs geschehn und alle Versicherungen, die zu dieser Zeit noch nicht abgewickelt sind, umfassen. Und zwar geschieht sie so, daß der Versicherer einerseits die Summen, die er selber aus den Versicherungen in jenem Zeitpunkt zu leisten hat oder in Zukunft zu leisten haben wird, und andrerseits die „Nettoprämien" (unten S. 623, 5), die die Versicherungsnehmer aus diesen Versicherungen in dem nämlichen Zeitpunkt an ihn zu leisten haben oder in Zukunft zu leisten haben werden, ermittelt, daß er sodann den „Barwert" beider Summen berechnet, d. h. diese Summen, soweit sie erst in Zukunft zu zahlen sind, durch Abzug eines angemessenen Diskonts auf ihren Wert am Schluß des laufenden Geschäftsjahrs reduziert und, soweit ihre Höhe unbestimmt ist, einen bestimmten Schätzungswert für sie einsetzt und daß er endlich den also festgestellten Barwert der ihm gebührenden Nettoprämien von dem Barwert der ihm selber obliegenden Zahlungen in Abzug bringt. Die Einzelheiten seiner Rechnungsmethode, insbesondre die Formeln, nach denen die Reduktion der in Zukunft zu leistenden Zahlungen auf ihren Wert am Schluß des laufenden Geschäftsjahrs vorgenommen wird, muß jeder Versicherer in seinem von der Aufsichtsbehörde zu genehmigenden Geschäftsplan im voraus angeben und sich alljährlich durch einen Sachverständigen bestätigen lassen, daß er seine Methode bei der diesjährigen Rechnung richtig angewendet hat (s. VersUntGes. 11, 56).

Beispiele. I. A. hat vor einer Reihe von Jahren bei B. gegen eine lebenslänglich zahlbare Jahresprämie eine Lebensversicherung in Höhe von 100 000 Mark auf den eignen Tod genommen; Ende 1915 ist der Barwert der von B. beim Tode A.s zu zahlenden 100 000 Mark durch Abzug des im Geschäftsplan B.s bestimmten Diskonts auf 80 000 Mark zu berechnen, während für die Nettoprämien, die A. bis zu seinem Tode an B. zu zahlen haben wird, nach den in B.s Geschäftsplan angegebenen Formeln ein Schätzungswert von 20 000 Mark einzusetzen ist. Hier ist auf die Versicherung A.s eine Prämienreserve von 60 000 Mark festzustellen. Im nächsten Jahr wird dieser Betrag natürlich höher sein; denn je näher der mutmaßliche Todestermin A.s heranrückt, desto höher ist der Barwert der ihm an seinem Todestage gebührenden 100 000 Mark, desto niedriger ist der Schätzungswert des Rests der noch von ihm zu zahlenden Prämien. II. C. hat vor einer Reihe von Jahren bei D. gegen eine im voraus zahlbare einmalige Prämie eine Rentenversicherung von 8000 Mark jährlich auf seine eigne Lebenszeit genommen; Ende 1915 ist der Schätzungs-

[1] Rehm, Ztschr. f. VersW. 3 S. 378.

wert der von D. bis zum Tode C.s zahlbaren Renten noch 22 000 Mark, während ein Rückstand von Prämien C.s nicht in Frage kommt. Hier ist auf die Versicherung C.s eine Prämienreserve von 22 000 Mark festzustellen. Im nächsten Jahr wird dieser Betrag natürlich niedriger sein; denn je näher der mutmaßliche Todestermin C.s heranrückt, desto niedriger ist der Schätzungswert des Rests der noch an ihn zu zahlenden Renten.

Bei neuen Versicherungsunternehmungen kann die Aufsichtsbehörde gestatten, daß der Versicherer anfänglich seine Prämienreserve um einen kleinen Betrag (höchstens 1¼ %) niedriger ansetzt, als es den obigen Regeln entspricht (VersUntGes. 11 I Satz 2). Über die Zweckmäßigkeit dieses sog. Zillmerns wird viel gestritten.

b) Nachdem die Prämienreserve für den Schluß eines Geschäftsjahrs rechnungsmäßig festgestellt ist, sind die ausgerechneten Beträge unverzüglich einem Prämienreservefonds effektiv zuzuführen und vorschriftsmäßig anzulegen (VersUntGes. 57 I).

α) Die Anlegung der den Prämienreservefonds bildenden Bestände muß nach bestimmten Regeln, ähnlich wie die Anlegung von Mündelgeld, geschehn; eine Besonderheit ist, daß sie auch durch Vorauszahlungen und durch Vorschüsse erfolgen kann, die der Versicherer nach Maßgabe seiner allgemeinen Versicherungsbedingungen auf seine eignen Versicherungsscheine gewährt (VersUntGes. 59, 60).

Beispiel. Wenn in dem oben S. 610 zu I angegebenen Fall der Versicherer B. dem A. auf dessen Versicherungsansprüche einen Vorschuß von 10 000 Mark gewährt, so verbleibt die auf A. entfallende Prämienreserve rechnungsmäßig auf der Höhe von 60 000 Mark; es gelten aber 10 000 Mark des Prämienreservefonds als in diesem Vorschuß „angelegt".

β) Die Bestände des Prämienreservefonds sind in ein Register einzutragen und gesondert von jedem andern Vermögen aufzubewahren; alljährlich ist der Aufsichtsbehörde eine beglaubigte Abschrift des Registers mitzuteilen; ebenso ist die Art, in der der Fonds aufbewahrt wird, der Behörde mitzuteilen (VersUntGes. 57 II, III).

γ) Die Mittel des Fonds dürfen vom Versicherer nur dazu verwendet werden, um die Versicherungsleistungen, die ihm bei Eintritt des Versicherungsfalls obliegen, sowie die Zahlungen auszuführen, die er zu bewirken hat, wenn die Versicherung vor Eintritt des Versicherungsfalls durch Kündigung oder in andrer Art erlischt (VersUntGes. 61 I, 106 Nr. 2).

δ) In sich bildet der Fonds eine Einheit: obschon er sich rechnungsmäßig aus den verschiedenen Beträgen zusammensetzt, die für jede einzelne zur Zeit noch nicht abgewickelte Versicherung ausgerechnet worden sind, dürfen doch diese Einzelbeträge nicht effektiv voneinander getrennt werden, sondern bilden zusammen einen einzigen Vermögensbestand.

ε) In welcher Art der Fonds seinem Zweck, die dem Versicherer obliegenden Versicherungsleistungen sicherzustellen, tatsächlich dienstbar gemacht wird, soll erst später, bei der Darstellung des Versicherungskonkursrechts (unten S. 633) erörtert werden.

ζ) Verstößt der Versicherer schuldhaft gegen die Bestimmungen zu a und b, so sind er selbst und seine schuldigen Organe den Versicherungs-

nehmern schadensersatzpflichtig, und die Organe werden überdies, wenn sie wissentlich gehandelt haben, kriminell bestraft (BGB. 823, VersUntGes. 106). Dagegen werden dritte Personen durch die Bestimmungen nicht berührt. Demgemäß ist eine Verfügung, die der Versicherer über die Mittel des Fonds trifft, vollgültig, auch wenn sie zu andern Zwecken als den zu γ genannten erfolgt, und auch eine Pfändung der Mittel durch beliebige Gläubiger des Versicherers muß, obschon sie diese Mittel ihrer gesetzlichen Bestimmung gleichfalls entfremdet, für gültig angesehn werden.

2. Analoge Regeln wie bei der Lebensversicherung gelten auch bei der Militärdienst- sowie bei derjenigen Kranken- und Unfallversicherung, die ihrer Art nach die Ansammlungen von Prämienreserven erfordert, also namentlich bei einer Unfallversicherung, bei der der Versicherer sich zu Renten von unbestimmter Dauer verpflichtet (VersUntGes. 6 III, 12, 63).

IV. Bei der Lebensversicherung auf den Todesfall ist, wenn die Versicherungsleistung in der Zahlung eines Kapitals besteht und von keiner Bedingung abhängt (s. oben S. 553α), der Versicherer unter Umständen verpflichtet, an Stelle der eigentlichen Versicherungsleistung eine Ersatzleistung zu bewirken.[2]

1. Die Voraussetzung, unter der diese Verpflichtung des Versicherers in Kraft tritt, ist eine zwiefache.

a) Erstens muß die Versicherung schon drei Jahre bestehn, und es muß die Prämie für diesen Zeitraum bereits bezahlt sein; war die Prämie eine einmalige, so fällt das Erfordernis des dreijährigen Bestandes der Versicherung fort (VersGes. 173, 176 I, 177).

b) Zweitens muß der Versicherer von der Verpflichtung zur eigentlichen Versicherungsleistung befreit sein, sei es, daß der Vertrag durch Rücktritt oder Kündigung vor Eintritt des Versicherungsfalls aufgehoben war, sei es aus irgend einem andern Grunde (VersGes. 176 I, II).

2. Die Ersatzleistung ist selbstverständlich niedriger als die eigentliche Versicherungsleistung: sie geht nämlich auf die Zahlung der Prämienreserve, die auf die Versicherung am Schluß der letzten für sie laufenden Versicherungsperiode entfällt, nach Abzug einer dem Versicherer zustehenden Gebühr (VersGes. 176 I, III). Die Höhe der Gebühr kann mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde in den allgemeinen Versicherungsbedingungen ein für allemal bestimmt werden; ist dies nicht geschehn, so ist sie von Fall zu Fall den Umständen angemessen zu bestimmen (VersGes. 176 IV).

Beispiele. I. A. hat bei B. gegen eine lebenslänglich zahlbare Jahresprämie eine Versicherung von 100 000 Mark auf den eignen Todesfall genommen; nachdem die Versicherung zehn Jahre bestanden hat, tritt A. eine Reise nach Afrika an; während der Dauer dieser Reise ist B. nach seinen von A. schriftlich anerkannten Geschäftsbedingungen von der Haftung für die Versicherungsleistung frei. Hier kann A. von B. statt der Versiche-

[2] König, Ztschr. f. VersW. 6 S. 415.

rungsleistung die Ersatzleistung fordern; sie beträgt, wenn die Prämienreserve für die Versicherung A.s 24 212 Mark ausmacht und die Abzugsgebühr im Geschäftsplan B.s auf 25 % bestimmt ist, 18 159 Mark. II. Dieselbe Ersatzleistung gebührt dem A., wenn er die Versicherung willkürlich kündigt (s. oben S. 576 II).

3. Eine Ausnahme gilt, wenn die Haftung des Versicherers erlischt, weil der Versicherungsnehmer die Nachprämien nicht pünktlich entrichtet hat (s. unten S. 622) oder weil die Versicherung auf den Tod eines andern als des Versicherungsnehmers genommen war und der Versicherungsnehmer den Tod des andern vorsätzlich rechtswidrig herbeigeführt hat (s. oben S. 583, 7b); im ersteren Fall muß der Versicherungsnehmer sich damit begnügen, daß seine Versicherung in eine prämienfreie umgewandelt wird (s. unten S. 622); im letzteren Fall geht er gänzlich leer aus (VersGes. 176 II Satz 2).

4. Auf eine Vereinbarung, die von den Regeln zu 1 und 2 zum Nachteil des Versicherungsnehmers abweicht, kann der Versicherer sich nicht berufen; doch kann die Art der Berechnung des vom Versicherer zu erstattenden Betrages mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde in den allgemeinen Versicherungsbedingungen des Versicherers anders bestimmt werden, als zu 2 angegeben (VersGes. 178; s. auch ebenda 189).

b) Obliegenheiten des Versicherungsnehmers.

α) Verpflichtung des Versicherungsnehmers zur Prämienzahlung.

§ 173.

I. Die vom Versicherungsnehmer zu entrichtende Prämie besteht ausnahmslos in einer Geldsumme.

II. 1. Die Höhe der Prämie kann im Versicherungsvertrage fest bestimmt sein. Ebensogut kann sie aber in dem Vertrage auch mehr oder minder unbestimmt gelassen werden, namentlich so, daß sie von dem Gange der Geschäfte des Versicherers abhängig gemacht wird. Diese Art der Unbestimmtheit der Prämie findet sich vor allem bei der Gegenseitigkeitsversicherung und zwar folgendergestalt.

a) Erste Hauptmethode: der Versicherungsverein schätzt vor Beginn jedes Geschäftsjahrs ab, wieviel Prämien er erheben muß, um unter Mitberücksichtigung seiner sonstigen Einnahmen die sämtlichen Ausgaben des Jahrs decken zu können, berechnet sodann für jeden seiner Versicherungsnehmer dessen vertragsmäßig festgestellten Anteil an diesem Gesamtprämiensoll und zieht den Anteil von ihm als Vorschußprämie ein; ergibt sich nach Schluß des Geschäftsjahrs ein Überschuß der Einnahmen über die Ausgaben, so wird er als Prämiendividende an die Versicherungsnehmer — regelmäßig nach Verhältnis der von ihnen eingezahlten Vorschußprämien — zurückerstattet; ergibt sich umgekehrt nach Jahresschluß ein Überschuß der Ausgaben über die Einnahmen, so wird

er als Nachschußprämie von den Versicherungsnehmern — regelmäßig in dem nämlichen Verhältnis — nachträglich eingefordert.

Beispiel. Ein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit veranschlagt seine Jahresausgaben auf 40 Mill., seine Einnahmen außer den Prämien auf 2 Mill. Mark; alsdann betragen die Vorschußprämien, die er einziehn muß, 38 Mill. Mark oder, wenn die Versicherungsnehmer diese Prämien nach Verhältnis der mit einem jeden von ihnen vereinbarten Versicherungssumme zu tragen haben und die Versicherungssummen 1900 Mill. Mark ausmachen, für jeden Versicherungsnehmer 2 % seiner Versicherungssumme; ergibt sich am Jahresschluß, daß die Ausgaben nur 36,2 Mill. Mark betragen, so kann eine Dividende von 3,8 Mill. Mark = 0,2 % der Versicherungssummen verteilt werden; stellen sich umgekehrt die Ausgaben am Jahresschluß auf 41,9 Mill. Mark, so sind 1,9 Mill. Mark Nachschüsse = 0,1 % der Versicherungssummen einzuziehn.

b) Zweite Hauptmethode: der Versicherungsverein stellt erst nach Jahresschluß fest, wieviel Prämien er erheben muß, um die Jahresausgaben decken zu können, berechnet sodann für jeden Versicherungsnehmer dessen vertragsmäßig festgestellten Anteil an diesem Gesamtprämiensoll und zieht den Anteil von ihm als Umlageprämie ein; eine Auszahlung von Dividenden oder eine Einforderung von Nachschußprämien findet bei dieser Methode nicht statt.

Beispiel. Im obigen Fall würde die Umlage entweder 1,8 oder 2,1 % der Versicherungssummen betragen.

Da die Höhe der Prämien bei dem Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit von dem Geschäftsgange des Vereins abhängig ist, werden sie in guten Geschäftsjahren nach Abzug der Dividenden niedriger, in schlechten Geschäftsjahren nach Zuzählung der Nachschüsse höher sein, als sie es unter sonst gleichen Verhältnissen bei einer Versicherungsaktiengesellschaft mit festen Prämiensätzen sind; der Unterschied bildet eben in guten Jahren einen Gewinn, in schlechten Jahren einen Verlust für die Aktiengesellschaft, während der Gegenseitigkeitsverein als solcher weder einen Gewinn erzielen noch einen Verlust auf sich nehmen will. Doch wird der Unterschied zwischen Gegenseitigkeitsverein und Aktiengesellschaft öfters abgeschwächt wie folgt. I. 1. Der Verein a. G. erhebt in guten Jahren etwas höhere Prämien, als er eigentlich nötig hat, führt den Mehrbetrag in einen Ausgleichfonds ab und deckt daraus die Mehrausgaben in schlechten Jahren. 2. Der Verein a. G. setzt für die Nachschüsse oder die Umlagen einen Höchstbetrag fest, indem er z. B. bestimmt, daß die Nachschüsse höchstens das Vierfache der Vorschußprämien erreichen dürfen; genügen diese Nachschüsse oder Umlagen nicht zur Deckung der Ausgaben, so wird entweder das Defizit auf das nächste Jahr übertragen, oder es werden die Versicherungsleistungen endgültig um einen bestimmten Prozentsatz ermäßigt. II. Die Versicherungsaktiengesellschaften vereinbaren mit ihren Versicherungsnehmern, daß ihnen bei gutem Gange der Geschäfte ein Teil ihrer Prämien in Gestalt einer Dividende zurückbezahlt wird.[1]

2. Ist bei der Schadensversicherung eine Versicherungssumme vereinbart, so ist die Höhe der Prämie stets von der Höhe dieser Summe abhängig; insbesondre kommt es sehr oft vor, daß sowohl die festen Prämien bei der Prämien-, wie die Vorschuß- und Nachschußprämien, die Dividenden

[1] Gewinnbeteiligung der Versicherten, Zusammenstellung des kaiserl. Aufsichtsamts für Privatvers. (06).

und die Umlagen bei der Gegenseitigkeitsversicherung in Prozenten der Versicherungssumme bestimmt werden.

Beispiele siehe zu 1.

3. Ist die Versicherungszeit in Versicherungsperioden zu zerlegen, so ist auch die Prämie nach diesen Perioden zu bemessen (s. VersGes. 9 und oben S. 575, 3). Haben die Parteien dies beim Vertragsschluß unterlassen, so muß im Fall des Bedürfnisses die Bemessung der Prämie nach Perioden nachträglich vorgenommen werden.

Beispiel. A. hat seine Möbel bei B. auf fünf Jahre für eine einmalige Prämie von 70 Mark gegen Feuer versichert; im dritten Versicherungsjahr erleiden die Möbel einen Brandschaden, und A. kündigt nunmehr die Versicherung. Hier muß B. dem A. die Prämie für die beiden letzten Versicherungsperioden, d. h. für die beiden letzten Versicherungsjahre, zurückgewähren; es ist also die einmalige für fünf Jahre berechnete Prämie nachträglich in fünf Jahresprämien umzurechnen; und zwar geschieht das nicht etwa dadurch, daß die Gesamtprämie von 70 Mark durch 5 geteilt wird, sondern es sind dem A. für die Vorauszahlung der Gesamtprämie Zinsen zu vergüten (s. VersGes. 96 III).

III. 1. a) Die Prämie ist entweder eine einmalige oder eine laufende, d. h. eine periodisch in Teilbeträgen zahlbare Prämie. Und zwar können die Zahlperioden mit den Versicherungsperioden zusammenfallen; sie können aber ebensogut auch von ihnen verschieden sein, etwa in der Art, daß als Versicherungsperiode ein Jahr, als Zahlperiode ein Vierteljahr bestimmt wird: die Prämie wird dann eben nach Jahren „bemessen", ist aber vierteljährlich zu „bezahlen".

Etwas Ähnliches findet sich häufig bei der Wohnungsmiete: jemand mietet eine Wohnung auf fünf Jahre gegen eine in halbjährigen Raten zahlbare Jahresmiete von 3000 Mark (s. BGB. 551).

b) Die Prämie ist entweder Vorprämie, d. h. bereits vor Beginn der Versicherung zu entrichten, oder sie ist Nachprämie, d. h. im Lauf oder bei Schluß der Versicherung zu zahlen.

2. a) Ist die Prämie eine einmalige, so ist sie, wenn der Vertrag nichts andres bestimmt, immer Vorprämie: sie ist pränumerando sofort bei Abschluß des Vertrages zu zahlen — jedoch mit der Maßgabe, daß die Entrichtung nur gegen Aushändigung des Versicherungsscheins zu erfolgen braucht, es sei denn, daß die Ausstellung eines Versicherungsscheins ausgeschlossen ist (VersGes. 35; HGB. 812 I).

b) Ist die Prämie eine laufende, so gilt für die erste Prämienrate die Regel zu a gleichfalls (VersGes. 35). Dagegen sind die folgenden Raten selbstverständlich immer Nachprämien; und zwar werden sie, wenn die erste Rate pränumerando zahlbar war, im Zweifel gleichfalls je bei Beginn einer neuen Zahlperiode pränumerando zu entrichten sein.

3. a) Wird die Prämie nicht rechtzeitig entrichtet, so kann der Versicherer [illegible] den Vertrag kündigen. Das Kündigungsrecht ist verschieden, je nachdem es sich um eine Vor- oder um eine Nachprämie handelt.

α) Ist eine Vorprämie nicht rechtzeitig entrichtet, so kann die Kündigung sofort geschehn, jedoch nur unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat; die Kündigung wird wirkungslos, wenn die Zahlung noch vor Ablauf der Frist nachgeholt wird (VersGes. 38 II). Ob ein Verzug des Versicherungsnehmers vorliegt oder dieser an der rechtzeitigen Zahlung durch Umstände behindert ist, die er nicht zu vertreten braucht, macht keinen Unterschied.

Beispiele. I. A. hat am 2. März 1910 bei B. gegen eine einmalige Vorprämie von 42 Mark eine Feuerversicherung auf fünf Jahre, beginnend mit dem 1. April 1910, genommen, zahlt aber die Prämie nicht ein und erhält deshalb auch den Versicherungsschein nicht. Hier kann A. die Zahlung beliebig nachholen, und wenn B. es verlangt, ist er sogar dazu verpflichtet; erst wenn B. sich zur Kündigung des Vertrages entschließt, wozu er sofort, also schon am 3. März, befugt ist, büßt A. nach Ablauf eines Monats das Nachzahlungsrecht ein, wird aber dafür selbstverständlich nunmehr auch von der Nachzahlungspflicht befreit; siehe indes unten S. 617 b. II. Anders, wenn A. und B. vereinbart haben, daß der Versicherungsvertrag erst mit der „Einlösung" des Versicherungsscheins durch A. zu stande kommen solle (s. oben S. 564 γ). Hier steht es im Belieben des A., ob er die Prämie zahlen, des B., ob er sie annehmen will; A. ist also zur Nachzahlung weder berechtigt noch verpflichtet.

β) Ist eine Nachprämie nicht rechtzeitig entrichtet, so kann die Kündigung erst geschehn, nachdem der Versicherer dem Versicherungsnehmer eine Zahlungsfrist bestimmt hat, und nur unter der Voraussetzung, daß der Versicherungsnehmer sich zur Zeit der Kündigung in wirklichem „Verzuge" befindet; die Bestimmung der Zahlungsfrist muß schriftlich geschehn und die mit dem Ablauf der Frist verbundenen Rechtsfolgen angeben; die Frist darf nicht weniger als zwei Wochen, bei der Gebäudefeuerversicherung nicht weniger als einen Monat betragen; der Einhaltung einer Kündigungsfrist neben der Zahlungsfrist bedarf es nicht (VersGes. 39 I Satz 1, 3, II, 91, 175 III).

Beispiel. Derselbe Fall wie der zu α unter I genannte; nur hatte A. alljährlich im voraus eine Jahresprämie von 10 Mark zu entrichten und kommt am 1. April 1911 mit der zweiten Prämie in Verzug. Hier kann B. ihm schon am 2. April eine Zahlungsfrist bis zum 16. April unter Androhung der Kündigung stellen und kann, wenn er dies getan, vom 16. ab nach Belieben unbefristet kündigen; doch kann A. dem B. das Kündigungsrecht dadurch entziehn, daß er ihm die Nachzahlung der Prämie anbietet, und er ist zu diesem Angebot so lange befugt, als ihm die Kündigung noch nicht zugegangen ist.

Die Zahlungsfrist kann auch dann gestellt und ebenso die Kündigung auch dann erklärt werden, wenn der Versicherungsnehmer nur mit einer Zins- oder Kostenschuld im Rückstande ist. Doch ist alsdann bei Bestimmung der Zahlungsfrist die Höhe der Zinsen oder Kosten ausdrücklich anzugeben (VersGes. 39 I, III).

b) In den beiden Fällen zu a wird der Versicherer von seiner Verpflichtung kraft Gesetzes frei, ohne daß es erst einer Kündigung seinerseits bedarf, vorausgesetzt,

zu α), daß der Versicherungsfall eingetreten ist, ehe der Versicherungsnehmer die Zahlung nachgeholt hat (VersGes. 38 I);

zu β), daß der Versicherungsfall nach Ablauf der Zahlungsfrist eingetreten ist und der Versicherungsnehmer sich bei Eintritt des Falls in Verzug befand (VersGes. 39 I Satz 1, 2).

Beispiel. In dem zuletzt (bei β) genannten Fall ist B. haftbar, wenn bei A. in der Zeit bis zum 16. April ein Brand entsteht; dagegen ist er vom 16. ab haftfrei, auch wenn er nicht kündigt; seine Haftung lebt aber wieder auf, wenn A. die Prämie nachzahlt; und dazu ist A. selbst dann noch befugt, wenn bereits im Nachbarhause ein Brand entstanden ist und eben auf A.s Haus überzuspringen droht.

IV. Leistungsort für die Entrichtung der Prämie ist, wenn der Vertrag nichts andres bestimmt, der jeweilige Wohnsitz des Versicherungsnehmers, jedoch mit der Maßgabe, daß der Versicherungsnehmer die Prämie auf seine Gefahr und seine Kosten dem Versicherer übermitteln muß; hat der Versicherungsnehmer die Versicherung in seinem Gewerbebetriebe genommen, so tritt, wenn sich seine gewerbliche Niederlassung an einem andern Ort befindet, der Ort der Niederlassung an die Stelle des Wohnsitzes (VersGes. 36).

Ist es aber bei einer Versicherung üblich geworden, daß die Prämie entgegen der vorstehenden Regel nicht vom Versicherungsnehmer dem Versicherer übermittelt, sondern vom Versicherer beim Versicherungsnehmer eingezogen wird, so ist der Versicherer an diese freiwillige Übung so lange gebunden, bis er dem Versicherungsnehmer schriftlich anzeigt, daß er die Übermittlung fordere (VersGes. 37). Auf eine entgegenstehende Vereinbarung kann sich der Versicherer nur bei „freien" Versicherungsgeschäften berufen (VersGes. 42, 187).

V. Da die Prämie das Entgelt dafür bildet, daß der Versicherer durch den Versicherungsvertrag mit der Verpflichtung belastet wird, bei Eintritt des Versicherungsfalls die Versicherungsleistung zu bewirken, so müßte nach den allgemeinen für gegenseitige Verträge geltenden Regeln des bürgerlichen Rechts die Prämienpflicht des Versicherungsnehmers grundsätzlich fortfallen, wenn und soweit die Haftung des Versicherers für die Versicherungsleistung in Fortfall kommt. Doch führt das Gesetz diesen Grundsatz nur mit sehr erheblichen Abschwächungen durch.

1. In gewissen Fällen wird der Versicherungsnehmer, während der Versicherer gänzlich haftfrei ist, zwar von der Prämienpflicht befreit, muß aber dem Versicherer für dessen Mühewaltungen beim Vertragsschluß eine sog. Geschäfts- oder Ristornogebühr in angemessener Höhe zahlen, nämlich:

a) erstens, wenn bei einer Schadensversicherung von Anfang an ein Versicherungsinteresse des Versicherungsnehmers fehlt (VersGes. 68 I; s. oben S. 586 3);

b) zweitens, wenn der Versicherer den Versicherungsvertrag kündigt, weil der Versicherungsnehmer die von ihm geschuldete Vorprämie nicht rechtzeitig entrichtet hat (VersGes. 40 II Satz 2; s. oben S. 616 a).

Beispiel. Wenn A. am 1. März 1910 ein Bild vom 1. April 1910 ab auf fünf Jahre bei B. für eine Jahresprämie von 10 Mark gegen Feuer versichert und das Bild schon am 25. März 1910 abbrennt, so ist B. gänzlich haftfrei, während A. eine Geschäftsgebühr von vielleicht 2,50 Mark zahlen muß.

War die Versicherung absichtlich für ein künftiges Interesse als solches genommen, so gilt die Regel zu a selbstverständlich nur, wenn auch die nachträgliche Entstehung des Interesses bis zu dem bei Abschluß des Versicherungsvertrages angenommenen Zeitpunkt ausgeschlossen ist (s. VersGes. 68 I; oben S. 586 3 a).

2. In gewissen Fällen bleibt der Versicherungsnehmer, während der Versicherer gänzlich haftfrei ist, für seine Prämie zwar nicht auf die ganze Dauer der Versicherung, aber doch für einen bestimmten Teil der Versicherungszeit haftbar, nämlich:

a) erstens, wenn der Versicherungsnehmer bei Abschluß eines mit rückwirkender Kraft ausgestatteten Versicherungsvertrages gewußt hat, daß der Versicherungsfall bereits eingetreten war, während dem Versicherer diese Kenntnis mangelte; hier dauert die Haftung des Versicherungsnehmers bis zum Ablauf der Versicherungsperiode fort, in der der Versicherer den Eintritt des Versicherungsfalls nachträglich erfahren hat (VersGes. 2 II; s. oben S. 573 VII, 2);

b) zweitens, wenn der Versicherungsvertrag wegen arglistiger Über- oder Doppelversicherung für den Versicherer unverbindlich ist und der Versicherer beim Vertragsschluß hiervon keine Kenntnis hatte; hier dauert die Haftung des Versicherungsnehmers bis zum Ablauf der Versicherungsperiode fort, in der der Versicherer die Nichtigkeit der Versicherung erfährt (VersGes. 51 II, 59 III; s. oben S. 598 β, 599 β);

c) drittens, wenn der Versicherer vom Versicherungsvertrage zurücktritt, weil der Versicherungsnehmer dem Versicherer beim Abschluß des Vertrages die Gefahrumstände unvollständig oder unrichtig angezeigt hat; hier dauert die Haftung des Versicherungsnehmers bis zum Ablauf der Versicherungsperiode fort, in der der Rücktritt erklärt wird (s. VersGes. 40 I, s. oben S. 569).

Beispiel. A. hat vom 1. April 1910 ab sein Leben bei B. mit 100 000 Mark gegen eine Jahresprämie von 5000 Mark versichert und dabei dem B. trotz Befragen fahrlässigerweise verschwiegen, daß er an Epilepsie leidet; B. erfährt dies 1915 und tritt vom Vertrage zurück. Hier verbleiben dem B., obschon seine eigne Haftpflicht rückwirkend erlischt, sechs Jahresprämien mit 30 000 Mark.

3. In gewissen Fällen bleibt endlich der Versicherungsnehmer, während der Versicherer im Lauf der Versicherung von einem bestimmten Zeitpunkt ab haftfrei wird, noch über diesen Zeitpunkt hinaus eine Zeitlang für die Prämie haftbar, nämlich:

a) erstens, wenn der Versicherer den Versicherungsvertrag kündigt, weil der Versicherungsnehmer eine von ihm geschuldete Nachprämie nicht rechtzeitig entrichtet hat; hier dauert die Haftung des Versicherungsnehmers

bis zu dem Ablauf der Versicherungsperiode fort, in der die Kündigung wirksam wird (VersGes. 40 II Satz 1; s. oben S. 616);

b) zweitens, wenn der Versicherer den Versicherungsvertrag kündigt, weil der Versicherungsnehmer ihm beim Abschluß des Vertrages die Gefahrumstände unvollständig oder unrichtig angezeigt oder weil die Gefahr sich nach Abschluß des Vertrages erhöht hat; hier dauert die Prämienpflicht des Versicherungsnehmers gleichfalls bis zum Ablauf der Versicherungsperiode fort, in der die Kündigung wirksam wird (VersGes. 40 I; s. oben S. 570 d, 605).

Beispiel. Wenn in dem oben S. 616 β genannten Fall B. von seinem Kündigungsrecht am 16. April 1911 Gebrauch macht, bleibt A. trotzdem für die zweite Jahresprämie haftbar und wird erst vom 1. April 1912 ab frei; schiebt B. die Kündigung bis zum 2. April 1912 auf, wozu er wohl befugt ist, so ist A. auch für die dritte Jahresprämie haftbar.

VI. Dem zu V entwickelten Grundsatz, daß die Prämienpflicht des Versicherungsnehmers ganz erlischt oder wenigstens herabgesetzt wird, wenn die Verpflichtung des Versicherers zur Versicherungsleistung in Fortfall kommt, scheint folgender weiterer Satz zu entsprechen: stellt sich im Lauf der Versicherung heraus, daß das Risiko, mit dem der Versicherer sich durch Übernahme seiner Verpflichtung zur Versicherungsleistung belastet hat, größer oder geringer ist, als die Parteien beim Abschluß des Vertrages angenommen haben, so wird auch der im Vertrage festgesetzte Prämiensatz angemessen erhöht oder ermäßigt. Doch erkennt das Gesetz diesen Satz nur in einigen wenigen Fällen an.

1. Eine nachträgliche Erhöhung des vereinbarten Prämiensatzes tritt nur in einem einzigen Fall ein. Von ihm ist bereits früher (oben S. 570 d) ausführlich die Rede gewesen. Hier ist bloß hinzuzufügen, daß die Prämienerhöhung mit Beginn der Versicherungsperiode wirksam wird, in der der Versicherer sie verlangt hat (VersGes. 41).

Beispiel. In dem oben S. 570 d genannten Fall I kann demnach B. die Verdopplung der Prämie nur für ein einziges Jahr, das Todesjahr A.s, fordern.

2. Eine nachträgliche Ermäßigung des vereinbarten Prämiensatzes tritt in folgenden Fällen ein.

a) Sie tritt erstens ein, wenn bei einer Schadensversicherung die im Vertrage vereinbarte Versicherungssumme wegen Überversicherung herabgesetzt wird und zwar nach Verhältnis dieser Herabsetzung; wirksam wird sie mit Beginn der nächstfolgenden Versicherungsperiode (VersGes. 51 I).

Beispiel. Wird in dem oben S. 597 a genannten Fall im Januar 1912 die Versicherungssumme von 40 000 auf 1000 Mark ermäßigt, so ist auch die vereinbarte Prämie vom 1. Oktober 1912 ab auf $^1/_{40}$ herabzusetzen.

b) Sie tritt zweitens ein, wenn bei einer Schadensversicherung die im Vertrage vereinbarte Versicherungssumme wegen Doppelversicherung

herabgesetzt wird und zwar nach Verhältnis dieser Herabsetzung; wirksam wird sie schon mit Beginn der laufenden Versicherungsperiode, jedoch mit der Maßgabe, daß der Versicherungsnehmer dem Versicherer als Vergütung für dessen Verlust eine angemessene Geschäftsgebühr zahlen muß (VersGes. 60 I—III).

c) Sie tritt drittens in jedem Fall eines Teilrücktritts vom Versicherungsvertrage oder einer Teilkündigung ein (s. oben S. 571 e; 608, 5).

VII. So verwickelt die bisher besprochenen Regeln über die Prämienpflicht des Versicherungsnehmers sind, so müssen sie sich doch bei zahlreichen Arten von Versicherungen eine Reihe von Ergänzungen und Abänderungen gefallen lassen.

1. Bei der Feuer- und der Viehversicherung wird, wenn nach Eintritt eines Teilschadens die Haftung des Versicherers auf den Restbetrag der Versicherungssumme ermäßigt wird, von Beginn der nächstfolgenden Versicherungsperiode an auch die dem Versicherungsnehmer obliegende Prämie verhältnismäßig herabgesetzt (VersGes. 95, 119).

Beispiele. I. A. hat seine Möbel bei B. auf fünf Jahre für eine Jahresprämie von 20 Mark gegen Feuer versichert; im zweiten Jahr entsteht ein Teilbrandschaden, den B. mit 10 % der Versicherungssumme vergütet. Hier wird die Versicherungssumme sofort und die Prämie mit Beginn des dritten Versicherungsjahrs auf $^9/_{10}$ ermäßigt. II. Derselbe Fall; nur handelt es sich um eine Einbruchsversicherung und einen Teileinbruchsschaden. Hier wird nur die Versicherungssumme herabgesetzt, während die Prämie unverändert bleibt.

2. Bei der Feuer-, der Hagel- und der Haftpflichtversicherung bleibt der Versicherungsnehmer, wenn er nach Eintritt des Versicherungsfalls die Versicherung kündigt, für die Prämie der laufenden Versicherungsperiode haftbar (VersGes. 96 III, 113, 158 III). Das nämliche gilt bei der Hagelversicherung auch dann, wenn die Kündigung vom Versicherer ausgeht, eine einfache Folge davon, daß diese Kündigung erst mit dem Ende der laufenden Versicherungsperiode wirksam wird (s. VersGes. 113). Anders dagegen bei der Feuer- und bei der Haftpflichtversicherung, wo die Kündigung des Versicherers die Versicherung mitten im Lauf einer Periode aufheben kann.

a) Bei der Feuerversicherung ist zu unterscheiden: in Ansehung des Teils der Prämie, der auf den dem eingetretenen Feuerschaden entsprechenden Betrag der Versicherungssumme entfällt, haftet der Versicherungsnehmer gleichfalls bis zum Ende der laufenden Periode; für den auf den Restbetrag der Versicherungssumme entfallenden Teil der Prämie haftet er nur nach Verhältnis des bis zum Eintritt des Versicherungsfalls bereits verstrichenen Teils dieser Periode (VersGes. 96 III).

Beispiel. A. hat seine Möbel bei B. vom 1. April 1910 ab auf fünf Jahre für eine Jahresprämie von 96 Mark gegen Feuer versichert; am 1. Juli 1912 tritt ein Teilbrand-

schaden ein, der ein Drittel des Werts der Möbel vernichtet; B. kündigt darauf die Versicherung. Hier bleibt A. für die Prämie des dritten Versicherungsjahrs in Höhe von $^1/_3$ auf das ganze Jahr, in Höhe von $^2/_3$ auf ein Vierteljahr, d. h. auf $32 + 16 = 48$ Mark, haftbar.

b) Bei der Haftpflichtversicherung wird die Unterscheidung zu a nicht gemacht: der Versicherungsnehmer haftet in jedem Fall nur für den Teil der Prämie, der der abgelaufenen Versicherungszeit entspricht (Vers.-Ges. 158 III).

3. Bei der Seeversicherung gibt es eine lange Reihe von Besonderheiten. Doch sind sie zumeist minder wichtig oder gänzlich bedeutungslos, und es ist kaum einzusehn, aus welchem Grunde der Gesetzgeber sie noch nach Erlaß der neueren Versicherungsgesetze aufrecht erhalten hat; waren die Besonderheiten bei der Binnentransportversicherung zu entbehren, so hätte man sie auch bei der Seeversicherung beseitigen können.

a) Unanwendbar sind die Regeln zu III 3, IV über die Folgen einer nicht rechtzeitigen Zahlung der Prämien seitens des Versicherungsnehmers und über den Leistungsort für die Prämienzahlung. Statt ihrer gelten die allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts.

b) Wenn der Versicherungsnehmer die Reise, für die die Versicherung genommen ist, noch ehe sie begonnen, gänzlich aufgibt oder wenn die versicherte Sache ohne sein Zutun der vom Versicherer übernommenen Gefahr gar nicht ausgesetzt wird, wird er von seiner Prämienpflicht befreit, muß aber eine Ristornogebühr entrichten. Das nämliche gilt, wenn es von Anfang an an einem Interesse des Versicherungsnehmers an der Versicherung fehlte, vorausgesetzt, daß der Versicherungsnehmer sich bei Abschluß des Versicherungsvertrages in gutem Glauben befunden hat; die Ristornogebühr beträgt, wenn nichts andres vereinbart ist, $^1/_2$ % der Versicherungssumme (HGB. 894).

c) Wenn sich eine Versicherung als Überversicherung herausstellt und deshalb zum Teil der Wirksamkeit entbehrt, so wird der Versicherungsnehmer von einem verhältnismäßigen Teil der Prämie befreit, vorausgesetzt, daß er sich beim Abschluß des Versicherungsvertrages in gutem Glauben befunden hat, muß aber auch in diesem Fall eine Ristornogebühr zahlen (s. HGB. 895). Das nämliche gilt, wenn die Versicherungssumme wegen Doppelversicherung herabgesetzt wird (HGB. 788). Im ersteren Fall beträgt die Ristornogebühr, wenn nichts andres vereinbart ist, $^1/_2$ % des den Versicherungswert übersteigenden Betrages der Versicherungssumme (HGB. 895); im letzteren Fall ist nur bestimmt, daß sie „angemessen" sein soll (HGB. 788 III).

d) Wenn die Versicherung für den Versicherer unverbindlich ist, weil der Versicherungsnehmer bei Abschluß des Vertrages gewußt hat, daß der Versicherungsfall bereits eingetreten war, oder weil ein Fall arglistiger Über- oder Doppelversicherung vorliegt, so ist der Versicherungsnehmer trotzdem zur Entrichtung der vollen Prämie verbunden, es sei denn, daß der Versicherer beim Vertragsschluß den Sachverhalt gekannt hat (785 III, 787 III, 895). Ingleichen ist der Versicherungsnehmer zur Entrichtung der vollen Prämie verbunden, wenn der Versicherer wegen unrichtiger oder unvollständiger Anzeige der Gefahrumstände vom Vertrage zurücktritt (HGB. 811 II) oder wenn er wegen nachträglicher Gefahrerhöhung befreit wird (s. HGB. 814).

4. Bei der Lebensversicherung kann es, wenn sie bereits drei Jahre bestanden hat und die Prämie für diese Zeit bezahlt ist, geschehn, daß der Versicherungsnehmer von seiner Prämienpflicht für die Folgezeit gänzlich

befreit oder daß, wie das Gesetz sich ausdrückt, die Versicherung in eine prämienfreie umgewandelt wird (VersGes. 173—175).

a) Die Umwandlung geschieht entweder auf Verlangen des Versicherungsnehmers oder kraft Gesetzes.

α) Auf Verlangen des Versicherungsnehmers tritt die Umwandlung mit dem Schluß der Versicherungsperiode ein, in der das Verlangen gestellt wird; irgend einer Motivierung bedarf das Verlangen nicht: ob es gestellt wird oder nicht, steht im freien Belieben des Versicherungsnehmers (VersGes. 174 I).

β) Kraft Gesetzes tritt die Umwandlung ein, wenn der Versicherungsnehmer sich nach Ablauf einer ihm vom Versicherer formgerecht gesetzten Zahlungsfrist mit der Entrichtung einer Nachprämie (oben S. 616) in Verzug befindet und nun, noch ehe der Verzug behoben ist, entweder der Versicherungsfall eintritt oder der Versicherer die Versicherung kündigt (VersGes. 175, 39).

b) In dem Augenblick, in dem die Prämienpflicht des Versicherungsnehmers fortfällt, wird selbstverständlich auch die dem Versicherer obliegende Versicherungsleistung herabgesetzt, und zwar in zwiefacher Art.

α) Erstens wird die Versicherungsleistung auf den Betrag ermäßigt, der sich nach den Tarifen des Versicherers für das Alter der Person, auf deren Leben oder Tod die Versicherung genommen ist, als Versicherungsleistung ergibt, wenn der auf die Versicherung entfallende Anteil am Prämienreservefonds als eine vom Versicherungsnehmer eingezahlte einmalige Prämie angesehn wird (VersGes. 174 II, III, 175 I, II).

β) Zweitens werden von der also ermäßigten Versicherungsleistung die etwaigen Prämienrückstände des Versicherungsnehmers und außerdem eine gewisse dem Versicherer zustehende Gebühr abgezogen; diese kann mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde in den allgemeinen Versicherungsbedingungen des Versicherers im voraus fest bestimmt werden; ist dies nicht geschehn, so ist sie von Fall zu Fall den Umständen angemessen zu normieren (VersGes. 174 V, 175).

c) Zu a wird die Umwandlung der Versicherung in eine prämienfreie erst mit Beginn der folgenden Versicherungsperiode, zu b wird sie sofort wirksam, sobald der Versicherungsfall eintritt oder die Kündigung erfolgt; doch wird der auf die Versicherung entfallende Teil der Prämienreserve wie zu a nach den Verhältnissen am Schluß der laufenden Versicherungsperiode berechnet und demgemäß auch die für diese Periode laufende Prämie des Versicherungsnehmers, wenn sie bereits bezahlt ist, nicht zurückvergütet, wenn sie noch aussteht, von der Prämienreserve abgezogen (s. VersGes. 175 I Satz 2).

Beispiel. A. hat bei B. gegen eine lebenslängliche Jahresprämie von 5000 Mark seit dem 1. April 1910 eine Lebensversicherung auf den eignen Todesfall in Höhe von

100 000 Mark genommen; seitdem haben sich aber seine Einnahmen so verschlechtert, daß er am 1. Oktober 1915 die Umwandlung seiner Versicherung in eine prämienfreie verlangt; am 31. März 1916 beträgt die Prämienreserve für A.s Versicherung 28 000 Mark. Hier wird A. vom 1. April 1916 ab von seiner Prämienpflicht befreit. Dafür sinkt aber die Summe, die B. bei A.s Tode zu leisten hat, auf denjenigen Betrag, den A. nach den allgemeinen Versicherungsbedingungen B.s zu fordern hätte, wenn er am 1. April 1916 bei B. eine neue Lebensversicherung auf den eignen Tod genommen und dafür eine einmalige Prämie von vielleicht 21 000 Mark (nämlich von 28 000 Mark, abzüglich einer Geschäftsgebühr von 25 %) gezahlt hätte; diese Summe würde im Einzelfall 35 000 Mark betragen.

5. Bei der Lebensversicherung und jeder andern Versicherung, für die ein Prämienreservefonds (oben S. 610 III) gebildet werden muß, ist im Geschäftsplan des Versicherers anzugeben, welcher Teil der vom Versicherungsnehmer aufzubringenden Prämien zur Deckung der später an ihn zu entrichtenden Versicherungsleistung, welcher Teil der Prämie zur Deckung der sonstigen Unkosten des Versicherers oder zu andern Zwecken bestimmt ist; der erstere Teil wird Nettoprämie genannt; welche rechtliche Bedeutung ihm zukommt, ist bereits früher erwähnt (VersUntGes. 11, 12; s. oben S. 610 a).

VIII. 1. Auf eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Versicherungsnehmers von den oben dargestellten Regeln über die Folgen nicht rechtzeitiger Entrichtung von Prämien oder über die Umwandlung einer prämienpflichtigen Versicherung in eine prämienfreie abweichen (oben S. 617 b; 618, 3 a; 622), kann der Versicherer sich nur berufen

a) bei freien Versicherungsgeschäften (VersGes. 42, 187),

b) bei Lebensversicherungsverträgen mit kleineren Beträgen sowie bei allen Versicherungsverträgen kleinerer Gegenseitigkeitsvereine, wenn die Vereinbarung sich in den von der Aufsichtsbehörde genehmigten allgemeinen Versicherungsbedingungen des Versicherers befindet (VersGes. 42, 189).

2. Ähnlich steht es mit den Regeln zu V, 2 c, 3 b, die in dem Fall, daß der Versicherungsvertrag wegen unrichtiger oder unvollständiger Anzeige von Gefahrumständen oder wegen Gefahrerhöhung durch Rücktritt oder Kündigung aufgehoben wird, eine Fortdauer der Prämienpflicht des Versicherungsnehmers anordnen: auf Vereinbarungen, die zum Nachteil des Versicherungsnehmers von diesen Regeln abweichen, kann der Versicherungsnehmer sich nur bei freien Versicherungsgeschäften berufen (VersGes. 40, 42, 187).

β) Sonstige Obliegenheiten des Versicherungsnehmers.

§ 174.

I. Außer mit der Verpflichtung zur Prämienzahlung belastet das Gesetz den Versicherungsnehmer noch mit mancherlei andern Obliegenheiten.

1. Bei den meisten dieser Obliegenheiten sagt das Gesetz nicht, welcher Rechtsnachteil den Versicherungsnehmer trifft, wenn er ihnen nicht nachkommt. Die Lücke ist dahin auszufüllen, daß er sich dadurch schadensersatzpflichtig macht, vorausgesetzt, daß ihm ein Verschulden zur Last fällt. Hierher gehören folgende Regeln.

a) Der Versicherungsnehmer hat, wenn der Versicherungsfall eintritt und er Kenntnis davon erlangt, dem Versicherer unverzüglich Anzeige zu machen (VersGes. 33 I; HGB. 818). Eine Ausnahme gilt bei der Lebensversicherung: hier bedarf es der Anzeige nur, wenn der Tod, nicht aber auch, wenn das Erleben eines gewissen Alters als Versicherungsfall bestimmt ist (VersGes. 171 I Satz 1).

Bei einigen Arten der Versicherung wird das Erfordernis der „Unverzüglichkeit" der Anzeige zu a zum Vorteil des Versicherungsnehmers dahin präzisiert, daß dieser seiner Anzeigepflicht genügt, wenn er die Anzeige binnen einer fest bestimmten Frist absendet; die Frist beträgt: bei der Feuerversicherung zwei, bei der Lebensversicherung auf den Todesfall drei, bei der Hagelversicherung vier Tage seit Eintritt des Versicherungsfalls, bei der Haftpflichtversicherung eine Woche seit dem Zeitpunkt, in dem der Dritte, der den Versicherungsnehmer haftpflichtig macht, seinen Anspruch gegen ihn erhebt (VersGes. 92 I, 171 I Satz 2, 110 I, 153 I Satz 1, 2; siehe aber auch ebenda 153 I Satz 3).

b) Bei der Viehversicherung hat der Versicherungsnehmer außer dem Tode auch jede erhebliche Erkrankung sowie jeden erheblichen Unfall eines versicherten Tiers unverzüglich anzuzeigen, selbst wenn der Versicherer für die Erkrankung und den Unfall nicht haftet, der Versicherungsfall also nicht als eingetreten gilt (VersGes. 121 Satz 1). In derselben Art hat der Versicherungsnehmer bei einer Transportversicherung gegen die Gefahren der Schiffahrt jeden erheblichen Unfall, der das Schiff oder die Ladung trifft, anzuzeigen, auch wenn der Versicherer für den Unfall nicht haftbar ist (s. VersGes. 146; HGB. 818).

c) Bei allen Arten der Versicherung hat der Versicherungsnehmer dem Versicherer auf Verlangen jede Auskunft zu erteilen, die zur Feststellung des Versicherungsfalls oder des Umfangs der dem Versicherer obliegenden Leistungen erforderlich ist; schriftliche Belege kann der Versicherer aber nur soweit fordern, als deren Beschaffung dem Versicherungsnehmer billigerweise zugemutet werden kann (VersGes. 34).

Genauere Vorschriften hierüber gelten bei der Seeversicherung (HGB. 884, 885).

d) Bei allen Arten der Schadensversicherung hat der Versicherungsnehmer bei Eintritt des Versicherungsfalls nach Möglichkeit für die Abwendung und Minderung des Schadens zu sorgen; dabei hat er die Weisungen des Versicherers zu befolgen und, wenn die Umstände es gestatten, ihn sogar um die Erteilung von Weisungen zu bitten (VersGes. 62 Satz 1; HGB. 819).

Eine Ausnahme muß aber für den Fall der Unterversicherung gemacht werden, da hier der Versicherungsnehmer an der Abwendung des ihm durch den Versicherungs-

fall drohenden Schadens ein eignes Interesse hat; er braucht hier den Anweisungen des Versicherers nur zu folgen, wenn er sie nach eignem pflichtmäßigen Ermessen billigen muß (s. VersGes. 63 II). Das nämliche gilt auch bei einer Voll- oder Überversicherung, wenn bei ihr mehrere Versicherer beteiligt sind und von ihnen entgegenstehende Weisungen gegeben werden (VersGes. 62 Satz 2).

Bei der Viehversicherung hat der Versicherungsnehmer schon vor Eintritt des Versicherungsfalls vorbeugende Maßregeln zu treffen: er muß, wenn ein versichertes Tier erkrankt oder einen Unfall erleidet, unverzüglich einen Tierarzt oder, wenn dies untunlich, einen andern Sachverständigen zuziehn, es sei denn, daß Erkrankung oder Unfall unerheblich ist (VersGes. 122). Auch muß der Versicherungsnehmer es jederzeit gestatten, daß der Versicherer die versicherten Tiere besichtigt und untersuchen läßt, selbst wenn Erkrankung oder Unfall noch nicht eingetreten ist (VersGes. 120).

e) Eine analoge Regel wie zu d gilt auch bei der Unfallversicherung, jedoch mit der Maßgabe, daß der Versicherungsnehmer um Weisungen des Versicherers nicht besonders zu bitten und, wenn sie erteilt werden, sie nur so weit zu befolgen braucht, als ihm nicht etwas Unbilliges zugemutet wird (VersGes. 183 Satz 1).

2. Von andrer Art ist die Obliegenheit des Versicherungsnehmers, dem Versicherer jede Veränderung seines Wohnsitzes anzuzeigen: der Rechtsnachteil, der den Versicherungsnehmer bei Nichterfüllung dieser Obliegenheit trifft, ist nämlich der, daß jede Willenserklärung, die ihm gegenüber abzugeben ist, als abgegeben gilt, wenn sie eingeschrieben unter seiner letzten bekannten Adresse an ihn abgesendet wird (s. VersGes. 10).

3. Noch anders ist die Obliegenheit des Seeversicherungsnehmers, bei einer Versicherung von Frachtgütern ohne Bezeichnung des Frachtschiffs unverzüglich, sobald er erfährt, in welches Schiff die Güter verladen worden sind, dem Versicherer hiervon Anzeige zu machen: der Rechtsnachteil, der den Versicherungsnehmer bei Nichterfüllung dieser Obliegenheit trifft, ist nämlich der, daß der Versicherer fortab haftfrei wird (HGB. 817).

II. Die Regeln zu I können durch Vereinbarung zwischen den Parteien derart abgeändert werden, daß die Zahl der dem Versicherungsnehmer zur Last fallenden Obliegenheiten vermehrt oder vermindert oder die Rechtsfolgen, die sich an die Nichterfüllung der Obliegenheit knüpfen, anders bestimmt werden. Für derartige Vereinbarungen gelten folgende Regeln.

1. a) Ist bei irgend einer Versicherung vereinbart, daß bei Verletzung einer Obliegenheit, die kraft Gesetzes oder Vertrages vor Eintritt des Versicherungsfalls dem Versicherer gegenüber zu erfüllen ist, der Versicherer haftfrei wird oder vom Vertrage zurücktreten darf, so ist diese Abrede dahin auszulegen, daß sie unanwendbar ist, wenn dem Versicherungsnehmer nachweislich kein Verschulden zur Last fällt (VersGes. 6 I).

b) Ist bei irgend einer Versicherung die nämliche Vereinbarung für den Fall getroffen, daß eine Obliegenheit verletzt wird, die kraft Gesetzes oder Vertrages erst nach Eintritt des Versicherungsfalls zu erfüllen ist, so ist diese Abrede dahin auszulegen, daß sie schon dann unanwendbar ist,

wenn die Verletzung nachweislich weder auf Vorsatz noch auf grober Fahrlässigkeit des Versicherungsnehmers beruht (VersGes. 6 II).

c) Ist bei irgend einer Versicherung die nämliche Vereinbarung für den Fall getroffen, daß der Versicherungsnehmer bestimmte ihm vertragsmäßig auferlegte Obliegenheiten zum Zweck der Verminderung der Gefahr oder zum Zweck der Verhütung einer Gefahrerhöhung verletzt, so ist diese Abrede dahin auszulegen, daß sie unanwendbar ist, wenn die Verletzung keinen Einfluß auf den Eintritt des Versicherungsfalls und auf den Umfang der Leistung des Versicherers gehabt hat (s. VersGes. 32).

d) Ist bei der Haftpflichtversicherung vereinbart, daß der Versicherungsnehmer den Anspruch des Dritten, der ihn haftpflichtig macht, nur mit Einwilligung des Versicherers befriedigen oder anerkennen darf und der Versicherer haftfrei wird, wenn der Versicherungsnehmer dem zuwiderhandelt, so ist diese Abrede dahin auszulegen, daß sie unanwendbar ist, sofern der Versicherungsnehmer nach den Umständen die Befriedigung oder Anerkennung nicht ohne offenbare Unbilligkeit verweigern kann (s. VersGes. 154 II).

2. Auf eine Vereinbarung, die von den Regeln zu 1 zu Ungunsten des Versicherungsnehmers abweicht, kann sich der Versicherer nur bei freien Versicherungsgeschäften berufen (VersGes. 6 III, 32 Satz 2, 154 II).

In derselben Art sind zwingend: die Regeln zu I, 1 a über die Dauer und Berechnung der Anzeigepflicht bei der Feuer-, Lebens-, Vieh- und Haftpflichtversicherung (VersGes. 92 II, 172, 110 II, 153 II); die Regel zu I, 1 c, soweit sie den Versicherungsnehmer von der Beschaffung von Belegen befreit (VersGes. 34 II Satz 2); endlich die Regel I, 1 e (VersGes. 183 Satz 2).

Zwingend ist ferner in derselben Art vorgeschrieben, daß sich der Versicherer auf eine Vereinbarung, nach der er haftfrei werden soll, wenn die in den Regeln zu I, 1 a und b bestimmte Anzeigepflicht verletzt ist, nicht berufen darf, sofern er in andrer Art von dem anzuzeigenden Umstande rechtzeitig Kenntnis erlangt hat (VersGes. 33 II, 121 Satz 2).

c) Veräußerung der versicherten Sache und verwandte Fälle.[1]

§ 175.

I. 1. a) Wird bei einer Sachversicherung die versicherte Sache von dem Versicherungsnehmer veräußert, so tritt der Erwerber in die Rechte und Pflichten des Versicherungsnehmers, die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Versicherungsverhältnis ergeben, kraft Gesetzes ein, selbst wenn ihm bei seinem Erwerbe die Versicherung unbekannt gewesen ist; dagegen scheidet der Veräußerer aus diesen Rechten und Pflichten aus; nur für die Prämie der laufenden Versicherungsperiode gilt eine Besonderheit: Veräußerer und Erwerber haften für sie als Gesamtschuldner (VersGes. 69 I, II; HGB. 899 I).

[1] J. Gierke, Versicherungsforderung bei Veräußerung der versicherten Sache (99).

Beispiel. A. hat vom 1. April 1910 ab sein Haus bei B. auf fünf Jahre für eine Jahresprämie von 60 Mark gegen Feuer versichert; am 1. November 1912 veräußert er das Haus an C., am 3. November 1912 erleidet das Haus einen kleinen Brandschaden. Hier steht das Recht auf die Brandentschädigung allein dem C. zu; ebenso haftet für die Prämie vom 1. April 1913 ab allein C.; dagegen fällt die Prämie des Vorjahrs dem C. gesamtschuldnerisch mit A. zur Last, und für die nach älteren Prämien ist allein A. haftbar.

Nach dem zweifellosen Wortlaut des Gesetzes ist der für den Eintritt des Erwerbers in die Versicherung maßgebliche Zeitpunkt der Augenblick, in dem das Eigentum der versicherten Sache auf den Erwerber übergeht, also wenn in dem vorigen Beispiel das Haus dem C. am 20. Oktober verkauft, am 25. Oktober übergeben, am 27. Oktober aufgelassen und am 1. November im Grundbuch auf seinen Namen umgeschrieben ist, der 1. November. Doch liegt hier wohl nur der übliche Redaktionsfehler vor. In Wirklichkeit ist vielmehr als maßgeblicher Tag der 25. Oktober anzusehn, an dem die Gefahr des Hauses auf C. übergegangen ist.

Selbstverständlich braucht der Versicherer wegen der durch die Versicherung gegen ihn begründeten Forderungen die Veräußerung erst dann gegen sich gelten zu lassen, wenn er von ihr Kenntnis erlangt; solange dies nicht der Fall, finden die bei der rechtsgeschäftlichen Abtretung einer Forderung geltenden Regeln entsprechende Anwendung (VersGes. 69 III, HGB. 899 II).

Einige Ähnlichkeit mit den vorstehenden Regeln haben die Vorschriften von BGB. 571 ff. über die Veräußerung eines vermieteten Gebäudes.

b) Eine Ausnahme gilt bei der Viehversicherung; hier tritt, wenn ein versichertes Tier veräußert wird, der Erwerber nicht in die Versicherung ein, sondern die Versicherung erlischt mit der Maßgabe, daß der Versicherungsnehmer für die Prämie bis zum Schluß der laufenden Versicherungsperiode haftbar bleibt (VersGes. 128 I Satz 1).

In einer bestimmten Beziehung dauert übrigens die Haftung des Versicherers trotz der Veräußerung des Tiers eine Zeitlang fort; der Versicherer ist nämlich haftbar, wenn das Tier vor dem Schluß der laufenden Versicherungsperiode oder binnen zwei Wochen nach der Veräußerung infolge eines Hauptmangels stirbt und der Veräußerer dem Erwerber hierfür kraft Gesetzes einstehn muß: die Viehversicherung wirkt also insoweit wie eine Haftpflichtversicherung (VersGes. 128 I Satz 2). — Beispiel. A. hat eine Kuh, die er für das Jahr 1912 bei B. versichert hat, am 1. Dezember 1912 dem C. verkauft und übergeben; am 5. Dezember 1912 erkrankt die Kuh plötzlich an Lungenseuche und geht gleich darauf ein: hier ist B. dem A. haftbar.

Eine Ausnahme von der Ausnahme zu b gilt, wenn das versicherte Vieh nicht einzeln, sondern als Bestandteil eines Grundstücksinventars zusammen mit dem Grundstück veräußert wird: hier verbleibt es bei der Regel zu a (s. VersGes. 128 II).

c) Eine fernere Ausnahme gilt bei der Seeversicherung von Schiffen: hier tritt der Erwerber des Schiffs in die Versicherung nur ein, wenn die Veräußerung des Schiffs während einer Reise geschieht, und die Versicherung erlischt, wenn sie auf Zeit oder für mehrere Reisen genommen war, sobald das Schiff den nächsten Bestimmungshafen erreicht hat und dort entlöscht ist (HGB. 900 II).

2. a) Dadurch, daß der Erwerber nach den Regeln zu 1 a in die Versicherung eintritt, erfährt diese nicht bloß in der Person der dem Versicherer gegenüberstehenden Gegenpartei, sondern auch nach einer andern Richtung hin eine wesentliche Änderung: sie kann sowohl vom Versicherer wie vom Erwerber beliebig gekündigt werden.

α) Der Versicherer muß bei seiner Kündigung eine einmonatige Kündigungsfrist einhalten, während der Erwerber mit sofortiger Wirkung zu kündigen befugt ist (VersGes. 70 I, II).

β) Das Kündigungsrecht erlischt, wenn es nicht binnen eines Monats ausgeübt wird; die Frist beginnt für die Kündigung des Versicherers mit dem Zeitpunkt, in dem er von der Veräußerung, für die Kündigung des Erwerbers mit dem Zeitpunkt, in dem er von der Versicherung Kenntnis erlangt hat; hat der Erwerber die Versicherung schon beim Erwerbe gekannt, so beginnt die Frist mit dem Erwerbe (VersGes. 70 I, II).

γ) Erfolgt die Kündigung, so wird der Erwerber mit rückwirkender Kraft von seiner Haftung für die Prämie befreit; dagegen bleibt die Haftung des Veräußerers für die Prämien bis zum Ablauf der Versicherungsperiode, in der die Kündigung wirksam wird, bestehn oder lebt, wenn sie nach den Regeln zu 1 a bereits erloschen ist, rückwirkend wieder auf (VersGes. 70 III).

Beispiel. Man nehme an, daß in dem zu 1 a besprochenen Fall der Erwerber C. die Versicherung schon vor dem Erwerbe gekannt hat, während der Versicherer B. die Veräußerung erst am 5. April 1914 erfährt. Hier kann B. die Versicherung bis 5. Mai 1914 unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Monat kündigen, während das Kündigungsrecht des C. schon am 1. Dezember 1912 erloschen ist; kündigt B., so lebt die Haftung des Veräußerers A. für die bis zum 1. April 1915 laufenden Prämien, die am 1. April 1913 erloschen war, wieder auf, während C. haftfrei wird.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes wird der Erwerber, wenn gekündigt wird, nur von der Haftung für die Prämien frei, würde dagegen mit den sonstigen Versicherungsnehmerpflichten, z. B. der Anzeigepflicht, belastet bleiben. Anscheinend liegt hier aber wieder nur ein Redaktionsfehler vor.

b) Ausnahmen gelten bei der Hagelversicherung und bei der Transportversicherung.

α) Bei der Hagelversicherung kann der Versicherer die Versicherung nur für den Schluß der Versicherungsperiode kündigen, in der er die Veräußerung erfährt; eine Kündigungsfrist besteht nicht; daß das Kündigungsrecht erlischt, wenn es nicht binnen eines Monats ausgeübt wird, ist nicht vorgeschrieben (VersGes. 114 I).

β) Bei der Seeversicherung wird ein Kündigungsrecht nur dem Erwerber zugestanden (HGB. 899 IV, 900). Dasselbe gilt bei der Binnentransportversicherung von Gütern; dagegen ist bei der Binnentransportversicherung von Schiffen auch der Veräußerer kündigungsberechtigt, jedoch mit der Maßgabe, daß eine Kündigung, die erst nach Beginn der Reise erfolgt, nicht vor Beendigung der Reise wirksam wird (VersGes. 142 Satz 1, 143 I).

3. a) Die Veräußerung ist dem Versicherer vom Veräußerer oder vom Erwerber unverzüglich anzuzeigen; andernfalls ist der Versicherer haftfrei, wenn der Versicherungsfall später als einen Monat nach dem Zeitpunkt eintritt, in dem ihm die Anzeige hätte zugehn müssen, es

sei denn, daß er die Veräußerung vor diesem Zeitpunkt in andrer Art erfahren hatte oder daß zur Zeit des Eintritts des Versicherungsfalls die Frist für die Kündigung des Versicherers bereits abgelaufen und eine Kündigung von keiner Seite erfolgt war (VersGes. 71).

Beispiel. Man nehme an, daß in dem oben genannten Fall B. die Anzeige der Veräußerung des Hauses, wäre sie unverzüglich gemacht worden, am 2. November 1912 erhalten hätte; am 3. November 1912, am 3. Januar 1913 oder am 6. Mai 1914 erleidet das Haus einen Brandschaden. Hier ist B. wegen des Unfalls von 1912 haftbar, wegen des Unfalls von 1913 haftfrei; wegen des Unfalls von 1914 ist er haftbar, wenn er es unterlassen hat, die Versicherung rechtzeitig zu kündigen.

b) Auch hier gelten aber bei der Hagel- und der Transportversicherung Ausnahmen.

α) Bei der Hagelversicherung wird der Versicherer wegen Unterlassung rechtzeitiger Anzeige nur frei, wenn der Versicherungsfall nach Ablauf der Versicherungsperiode eintritt, in der ihm die Anzeige hätte zugehn müssen, und auch diese Haftbefreiung fällt fort, wenn der Versicherer die Veräußerung so früh erfahren hat, daß er seinerseits zum Schluß der Periode hätte kündigen können (VersGes. 114 II).

β) Bei der Seeversicherung ist eine Anzeige der Veräußerung an den Versicherer gar nicht vorgeschrieben (s. HGB. 899, 900). Dasselbe gilt bei der Binnentransportversicherung von Gütern; dagegen wird das Anzeigegebot bei der Binnentransportversicherung von Schiffen in abgeschwächter Gestalt aufrecht erhalten (VersGes. 142, 143 I).

Die Abschwächung besteht im wesentlichen darin, daß, wenn die Veräußerung des Schiffs erst nach Beginn der Reise erfolgt ist, der Versicherer für alle Versicherungsfälle, die während der Reise eintreten, haftbar bleibt, auch wenn ihm die Veräußerung nicht angezeigt worden ist (s. VersGes. 143 I, II).

4. a) Enthält die Veräußerung eine Gefahrerhöhung oder betrifft sie eine Sache, die nur als Teil eines Sachinbegriffs versichert ist, so kommen neben den Regeln zu 1—3 auch die für die Gefahrerhöhung und für die Versicherung eines Sachinbegriffs geltenden Vorschriften (s. oben S. 579, 2, 604 ff.) zur Anwendung.

Beispiele. I. A., der nach Amerika auswandert, veräußert sein Haus an B., der es sofort an C. vermietet; darauf veräußert A. sein ganzes Mobiliar an eben diesen C., ausgenommen sein Klavier, das er dem D. schenkt; das Haus und das Mobiliar hatte A. bei E. versichert; B. ist ein notorischer Trunkenbold. Hier ist E. gegenüber B. und D. haftfrei, gegenüber C. haftbar. II. Derselbe Fall; nur hat A. sein Mobiliar nicht an den Mieter seines Hauses C., sondern an den Trödler F. veräußert, und dieser schafft die Möbel in sein Geschäft. Hier ist E. auch gegenüber F. haftfrei, wenn das Geschäft F.s feuergefährlicher ist als das Haus A.s oder wenn E. die Versicherung der Möbel nur für die Zeit, während deren sie sich im Hause A.s befanden, übernommen hat.

b) Eine Verschärfung der allgemeinen, für den Fall einer Gefahrerhöhung geltenden Regeln ist für die Seeversicherung bestimmt: hier ist

der Versicherer stets haftfrei, wenn nachgewiesen werden kann, daß der Versicherungsfall ohne die Veräußerung nicht eingetreten wäre, ohne Rücksicht darauf, ob dem Versicherungsnehmer bei der Veräußerung ein Verschulden zur Last fällt oder nicht (HGB. 899 III).

Beispiel. Während eines russisch-englischen Krieges veräußert der neutrale Versicherungsnehmer A. ein bei B. gegen Seetransportgefahr versichertes Gut an den Russen C.; das Gut wird demzufolge von den Engländern konfisziert. Hier ist B. haftfrei, auch wenn A. nicht wissen konnte, daß C. ein Russe war.

5. Auf eine Vereinbarung, die von den Regeln zu 1 a, 2 und 3 zum Nachteil des Erwerbers abweicht, kann der Versicherer sich nur bei den freien Versicherungsgeschäften berufen; doch kann auch bei unfreien Geschäften vereinbart werden, daß die Anzeige von der Veräußerung der Schriftform bedarf (VersGes. 72, 114 III, 187).

II. 1. Die Regeln zu I sind analog anwendbar,

a) wenn eine versicherte Sache zwangsweise versteigert wird (siehe VersGes. 73, 114 [128? 142?], 143 III; HGB. 899 V);

b) ferner, wenn bei einer Hagelversicherung das Grundstück, auf das die Versicherung sich bezieht, verpachtet wird (VersGes. 115);

c) endlich in Ermanglung einer abweichenden Vereinbarung auch dann, wenn eine Versicherung für die Haftpflicht aus einem geschäftlichen Betriebe des Versicherungsnehmers genommen ist und das Geschäft veräußert oder verpachtet wird (s. VersGes. 151 II).

2. Ob die Regeln zu I nicht außerdem noch in andern Fällen analog anwendbar sind, läßt sich nicht allgemein entscheiden. Im Zweifel wird man die Frage verneinend entscheiden.

Beispiel. Gutsbesitzer A. hat die Gutsgebäude und das Gutsinventar gegen Feuer, die Gutsfrüchte gegen Hagel versichert und verpachtet nunmehr das Gut samt Inventar an B. Hier tritt B. nur in die Hagel-, nicht auch in die Feuerversicherung ein.

d) Abtretung und Pfändung der Ansprüche des Versicherungsnehmers.

§ 176.

I. Von der im vorhergehenden Paragraphen behandelten Frage, ob jemand kraft Gesetzes an Stelle des ursprünglichen Versicherungsnehmers in dessen Rechte gegenüber dem Versicherer eintritt, ist die Frage zu unterscheiden, ob ein solcher Eintritt auch auf rechtsgeschäftlichem Wege herbeigeführt werden kann.

1. a) Die Frage ist im Gesetz ausdrücklich nur für die Seeversicherung bejaht (HGB. 891). Sie muß aber auf Grund der Regeln des bürgerlichen Rechts auch für die andern Arten der Versicherung bejaht werden: sowohl vor wie nach Eintritt des Versicherungsfalls kann der Versicherungsnehmer seinen Anspruch auf die Versicherungsleistung nach Gutdünken einem

andern abtreten (BGB. 398). Eine Ausnahme wird nur bei gewissen Arten der Personenversicherung anzunehmen sein (ZPO. 850 Nr. 4, 7; BGB. 400).

Beispiele. I. A. hat 1910 bei B. für eine lebenslängliche Jahresprämie eine Lebensversicherung von 100 000 Mark auf den eignen Todesfall genommen. Hier steht nichts im Wege, wenn A. den Anspruch auf die 100 000 Mark schon 1915 an C. abtritt. Damit wird C. nicht etwa „Bezugsberechtigter" in dem später (unten § 181) zu besprechenden Sinn, sondern tritt als Rechtsnachfolger A.s völlig in dessen Rechte ein. II. Ebenso kann D., der eine bei E. gegen Feuer versicherte Wertsache dem F. als Pfand übergibt, den Entschädigungsanspruch, der ihm bei einem die Sache treffenden Brandfall gegen E. zustehn würde, im voraus an F. abtreten.

Wer die Rechte des Versicherungsnehmers durch Rechtsgeschäft erwirbt, kann bei der Schadensversicherung selbstverständlich nur das Interesse des Versicherungsnehmers, nicht sein eignes geltend machen, mag dieses nun geringer oder größer sein als jenes. Eben deshalb ist die Rechtslage sehr verschieden, wenn A. eine Schadensversicherung zu seinen eignen Gunsten nimmt und später seine Rechte aus der Versicherung an B. abtritt und wenn A. die Versicherung von vornherein zu Gunsten des B. nimmt.

b) Erwirbt jemand durch Rechtsgeschäft die Ansprüche eines Versicherungsnehmers als dessen Rechtsnachfolger, so tritt er damit nicht etwa zugleich in dessen Pflichten ein; diese bleiben vielmehr auf dem Versicherungsnehmer haften. Doch kann der Versicherer jede Pflichtverletzung des Versicherungsnehmers einwandweise auch dem Rechtsnachfolger entgegensetzen, und wird er dadurch von seiner Haftung befreit oder erklärt er deshalb seinen Rücktritt vom Vertrage oder kündigt er die Versicherung, so muß der Rechtsnachfolger auch dies gegen sich gelten lassen. Ja, der Rechtsnachfolger muß in Ansehung gewisser Pflichten des Versicherungsnehmers geradezu als dessen Erfüllungsgehülfe gelten, so daß, wenn er diese Pflichten verletzt, zugleich eine Pflichtverletzung des Versicherungsnehmers vorliegt.

Beispiele aus einem verwandten Gebiet s. unten S. 638a b.

2. Eine Sondervorschrift gilt für eine Sachversicherung, die sich auf unpfändbare Sachen bezieht: hier kann der Anspruch auf die Versicherungsleistung erst abgetreten werden, nachdem der Versicherungsfall eingetreten ist und an Stelle zerstörter, abhanden gekommener oder beschädigter Sachen andre Sachen geliefert worden sind (VersGes. 15).

Auch ist die Abtretung nur an diejenigen Personen zulässig, die die Lieferung dieser Sachen tatsächlich bewirkt oder die Mittel dazu vorgestreckt haben, und nur unter der Voraussetzung, daß das Entgelt für die Lieferung noch aussteht oder die Vorschüsse noch nicht zurückbezahlt sind, und nur so weit, als die Versicherungsleistung den Betrag des Entgelts oder der Vorschüsse nicht übersteigt (s. VersGes. 15).

Eine verwandte Regel gilt bei der Gebäudefeuerversicherung, wenn der Versicherer nach dem Vertrage nur verpflichtet ist, die Versicherungsleistung zur Wiederherstellung des versicherten Gebäudes zu bewirken: hier kann nämlich der Anspruch auf die Versicherungsleistung erst abgetreten werden, nachdem der Versicherungsfall eingetreten ist; die Abtretung ist nur zulässig an diejenigen, die Arbeiten und Lieferungen für die Wiederherstellung des Gebäudes tatsächlich bewirkt oder wenigstens vertragsmäßig übernommen

oder die die Mittel dazu bar vorgestreckt haben (an letztere jedoch erst dann, wenn ihre Vorschüsse wirklich zur Wiederherstellung des Gebäudes verwendet sind) und nur unter der Voraussetzung, daß das Entgelt für die Arbeiten oder Lieferungen noch aussteht oder die Vorschüsse noch nicht zurückbezahlt sind, und nur so weit, als die Versicherungsleistung den Betrag des Entgelts oder der Vorschüsse nicht übersteigt; ist die Wiederherstellung des Gebäudes erfolgt, so fällt die Beschränkung ganz fort (s. VersGes. 98).

II. Soweit die Ansprüche des Versicherungsnehmers abgetreten werden können, können sie auch gepfändet werden (ZPO 851).[1]

e) Übergang der Rechte des Versicherungsnehmers auf den Versicherer.

§ 177.

I. Steht bei der Schadensversicherung dem Versicherungsnehmer ein Anspruch auf Ersatz des Schadens, der durch den Eintritt des Versicherungsfalls entstanden ist, gegen einen Dritten zu, so geht der Anspruch kraft Gesetzes so weit auf den Versicherer über, als dieser dem Versicherungsnehmer den Schaden ersetzt; doch darf der Übergang — ausgenommen bei der Transportversicherung — nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers geltend gemacht werden; gibt der Versicherungsnehmer seinen Anspruch gegen den Dritten auf, so wird der Versicherer von seiner Haftung so weit frei, als er aus dem Anspruch hätte Ersatz erlangen können (VersGes. 67 I, 148; HGB. 804).

Eine analoge Vorschrift gilt bei der Viehversicherung, wenn der Versicherungsnehmer wegen eines Mangels des versicherten Tiers einen Wandlungsanspruch oder einen sonstigen Anspruch auf Gewährleistung gegen einen Dritten hat: auch dieser Anspruch geht also nach Maßgabe der obigen Regeln kraft Gesetzes auf den Versicherer über (VersGes. 118 Satz 1, 2; s. aber auch Satz 3 ebenda).

II. Eine Ausnahme gilt, wenn der Ersatzanspruch des Versicherungsnehmers gegen einen Familienangehörigen gerichtet ist, der mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebt: hier geht dieser Anspruch — abgesehn von der Seeversicherung — auf den Versicherer nur über, wenn der Schuldner den Schaden vorsätzlich verursacht hat (VersGes. 67 II).

III. Über den seerechtlichen Abandon s. oben S. 591.

f) Konkurs des Versicherers und Versicherungsnehmers.[2]

§ 178.

I. 1. Wird über das Vermögen des Versicherers der Konkurs eröffnet, so erlischt die Versicherung mit dem Ablauf eines Monats seit der Eröffnung (VersGes. 13 Satz 1). Dagegen bleiben die Ansprüche des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer aus der Zeit vorher in Kraft; und

[1] Behrend, Leipz. Ztschr. 1 S. 385.
[2] Seuffert, Leipz. Ztschr. 3 S. 97; Behrend, ebenda 2 S. 125.

zwar ist der Versicherungsnehmer, wenn der Versicherungsfall vor der Konkurseröffnung eingetreten ist, Konkursgläubiger, wenn der Fall in dem Monat nach der Eröffnung eingetreten ist, Massegläubiger (s. VersGes. 13 Satz 1). Hat der Versicherungsnehmer die Prämien für einen längeren Zeitraum als einen Monat nach der Eröffnung vorausbezahlt, so kann er den Mehrbetrag unter Abzug der für die überschüssige Zeit vom Versicherer aufgewendeten Kosten als Konkursgläubiger zurückfordern (VersGes. 40 III).

Beispiel. A. hat im August 1910 Frachtgüter gegen die Transportgefahr einer bestimmten Land- und Flußreise bei B. für eine einmalige Prämie von 200 Mark zum vollen Wert versichert und die Prämie sofort bezahlt; am 1. September 1910 fällt B. in Konkurs und seine Masse gibt 30 % Dividende. Hier erlischt die Versicherung am 1. Oktober 1910, so daß, wenn die Güter bis dahin erst die halbe Transportgefahr überstanden haben, A. die halbe Prämie zurückfordern kann und somit 30 Mark zurückerhält; haben A.s Frachtgüter einen Transportschaden von 1000 Mark erlitten, so erhält A., wenn der Schaden vor dem 1. September eingetreten ist, 300 Mark, wenn er im September eingetreten ist, 1000 Mark, wenn er nach dem 1. Oktober eingetreten ist, nichts.

2. Eine Ausnahme gilt bei der Seeversicherung: hier bleibt die Versicherung zunächst auch nach der Konkurseröffnung auf unbestimmte Zeit bestehn; der Versicherungsnehmer kann aber nach seiner Wahl entweder von dem Vertrage zurücktreten und die ganze Prämie als Konkursgläubiger zurückfordern oder auf Kosten des Versicherers eine neue Versicherung nehmen (s. HGB. 898). Inwieweit, wenn der Versicherungsnehmer nicht zurücktritt, der Konkursverwalter zur Erfüllung des Vertrages verpflichtet ist, bestimmt sich nach allgemeinen konkursrechtlichen Regeln.

Beispiel. Man nehme an, daß in dem zu 1 genannten Fall keine Binnentransport-, sondern eine Seeversicherung vorliege. Dann erlischt die Versicherung nur, wenn A. zurücktritt, und es sind ihm alsdann 30 % der vollen Prämie, also 60 Mark, zu zahlen; tritt A. nicht zurück, so sind ihm, wenn die Güter einen Transportschaden von 1000 Mark erleiden, 300 Mark zu zahlen, ohne Rücksicht darauf, ob der Versicherungsfall vor oder nach der Konkurseröffnung eintritt.

3. Eine fernere Ausnahme gilt bei der Lebensversicherung und bei allen andern Versicherungen, bei denen der Versicherer gesetzlich zur Bildung eines Prämienreservefonds verpflichtet ist (s. oben S. 610 III). Diese Versicherungen erlöschen nämlich nicht erst einen Monat nach der Konkurseröffnung, sondern sofort, wenn der Eröffnungsbeschluß erlassen ist (VersUntGes. 61 II, 63). Die Interessen der Versicherungsnehmer werden dabei wie folgt gewahrt.

a) Jeder Versicherungsnehmer hat als Konkursgläubiger mindestens denjenigen Betrag zu fordern, der zur Zeit der Konkurseröffnung als rechnungsmäßige Prämienreserve nach dem Geschäftsplan des Versicherers auf seine Versicherung entfällt (VersUntGes. 61 II, 63).

α) Wegen dieser ihrer Mindestforderungen haben die Versicherungsnehmer ein Vorzugsrecht vor allen andern Konkursgläubigern: sie können

verlangen, daß die gesamten tatsächlich vorhandenen Bestände des Prämienreservefonds, vorausgesetzt, daß ihre Zuführung zu dem Fonds den gesetzlichen Regeln entspricht und daß sie in dem Fondsregister vorschriftsmäßig eingetragen sind, vorweg zur Befriedigung jener Mindestforderungen verwendet werden (VersUntGes. 61 III Satz 1, 63).

β) Umgekehrt ist den Versicherungsnehmern in Ansehung der Mindestforderungen der Zugriff auf das anderweitige Vermögen des Versicherers nur beschränkt gestattet: sie dürfen aus diesem Vermögen nur in derselben Art Befriedigung beanspruchen, in der ein mit einem Absonderungsrecht ausgestatteter Konkursgläubiger Befriedigung aus dem von dem Absonderungsrecht nicht betroffenen Vermögen des Gemeinschuldners fordern kann (VersUntGes. 61 III Satz 3, 63).

γ) Zur Wahrung des Rechts der Versicherungsnehmer auf bevorzugte Befriedigung aus dem Prämienreservefonds ist ihnen vom Konkursgericht ein Pfleger zu bestellen; Aufgabe des Pflegers ist es, einerseits den Umfang des vorhandenen Prämienreservefonds, andrerseits die Mindestforderungen der Versicherungsnehmer zu ermitteln und diese Mindestforderungen zum Zweck ihrer Befriedigung aus dem Fonds beim Konkursgericht anzumelden (s. VersUntGes. 62, 63). Dagegen bleibt die Verwaltung und Verwertung des Fonds und die Verteilung des dadurch gewonnenen Erlöses unter die Versicherungsnehmer Aufgabe des Konkursverwalters.

Verwandte Regeln gelten zu Gunsten der Pfandbriefgläubiger einer Hypothekenaktienbank (RGes. vom 13. Juli 1899, § 35).

b) Neben der Mindestforderung zu a kann dem Versicherungsnehmer nach Maßgabe allgemeiner konkursrechtlicher Regeln (s. KonkOrdn. 26) noch ein Ersatzanspruch wegen vorzeitiger Aufhebung der Versicherung zustehn. Auf diese Mehrforderung sind die Regeln zu a nicht anwendbar.

4. Weitere Besonderheiten für den Konkurs der Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit und der Versicherungsaktiengesellschaften werden erst weiter unten, im Gesellschaftsrecht, zu erwähnen sein.

II. 1. Wird über das Vermögen des Versicherungsnehmers Konkurs eröffnet, so gelten die allgemeinen konkursrechtlichen Regeln über den Fortbestand gegenseitiger Verträge, die der Gemeinschuldner vor der Konkurseröffnung abgeschlossen hat (KonkOrdn. 17 ff.).

Doch können die Parteien auch ein andres vereinbaren. Für die unfreien Versicherungsgeschäfte besteht aber eine Schranke: der Versicherer kann sich auf eine Vereinbarung nicht berufen, nach der die Versicherung durch den Konkurs von selbst erlöschen soll oder vom Versicherer ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist oder unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von weniger als einem Monat aufgekündigt werden darf (VersGes. 14).

2. Eine Sondervorschrift besteht für die Haftpflichtversicherung: hier soll der Dritte, der den Versicherungsnehmer haftpflichtig macht, in

dessen Konkurse wegen seines Haftpflichtanspruchs ein Absonderungsrecht an der Entschädigungsforderung des Versicherungsnehmers gegen den Versicherer haben (VersGes. 157).[3]

Beispiel. A. hat gegen den Notar B. einen Haftpflichtanspruch von 1000 Mark, für den B. bei C. mit 80 % versichert ist; C. hat darauf bereits 300 Mark abbezahlt; der Restanspruch B.s gegen C. ist von D., einem Gläubiger B.s, wegen einer Forderung von 200 Mark gepfändet; nun wird über B.s Vermögen Konkurs eröffnet. Hier hat A. an dem Anspruch B.s gegen C., der anfangs 800 Mark betrug, jetzt aber nur noch auf 500 Mark geht, ein Absonderungsrecht, das jedoch dem Pfändungspfandrecht des D. nachsteht.

g) Verjährung und Verwirkung der Ansprüche aus der Versicherung.

§ 179.

I. 1. Alle Ansprüche, die dem Versicherungsnehmer gegen den Versicherer oder dem Versicherer gegen den Versicherungsnehmer aus der Versicherung zustehn, verjähren in zwei, bei der See- und bei der Lebensversicherung in fünf Jahren (VersGes. 12 I; HGB. 905).

2. Die Frist beginnt mit dem Schluß des Jahrs, in dem die Leistung verlangt werden kann (VersGes. 12 I).

Über eine Ausnahme bei der Seeversicherung s. HGB. 905 II.

3. Auf eine Vereinbarung, durch die die Verjährungsfrist verlängert wird, können sich die Parteien gar nicht, auf eine Vereinbarung, durch die die Verjährungsfrist verkürzt wird, können sie sich nur bei den freien Versicherungsgeschäften berufen (BGB. 225; VersGes. 12 III, 187).

II. 1. Häufig wird durch Vereinbarung der Parteien der zwei- oder fünfjährigen Verjährungsfrist noch eine meist sehr viel kürzere Ausschlußfrist zur Seite gestellt: es wird nämlich bestimmt, daß der Versicherungsnehmer seine Ansprüche aus der Versicherung verwirkt, wenn er sie nicht binnen dieser Frist gerichtlich geltend macht. Eine solche Vereinbarung ist aber nur bei den freien Versicherungsgeschäften unbeschränkt statthaft; bei den unfreien Versicherungsgeschäften ist sie dagegen bloß gültig, wenn die Ausschlußfrist mindestens sechs Monate beträgt und ihr Beginn davon abhängig gemacht ist, daß der Versicherer dem Versicherungsnehmer gegenüber den von diesem erhobenen Anspruch unter Angabe der mit dem Fristablauf verbundenen Rechtsfolge schriftlich abgelehnt hat (VersGes. 12 II, 187).

2. Andre Fälle, in denen der Versicherungsnehmer durch sein Verhalten seine Ansprüche aus der Versicherung verwirkt, sind in anderm Zusammenhang erwähnt (s. oben S. 625 II; 578, 1; 606 u. s. w.).

---

[3] Flechtheim, Leipz. Ztschr. 2 S. 801; Meuret, ebenda S. 900.

5. Die Rechtswirkungen der Versicherung zu Gunsten dritter Personen.

a) Die Schadensversicherung für fremde Rechnung.[1]

§ 180.

I. Bei der Versicherung für fremde Rechnung (s. oben S. 566) gehn die Rechte und die Pflichten, die für den Versicherungsnehmer bei einer zu seinen eignen Gunsten genommenen Versicherung ungezweit erwachsen, folgendergestalt auseinander.

1. Die Versicherungsnehmerrechte werden dem Versicherten und dem Versicherungsnehmer gemeinsam zugeteilt.

a) Leitender Grundsatz ist, daß als der eigentliche Inhaber der Versicherungsnehmerrechte nicht der Versicherungsnehmer, sondern allein der Versicherte angesehn wird, der Versicherungsnehmer aber befugt sein soll, in gewissem Umfang diese Rechte des Versicherten in eignem Namen außergerichtlich wie gerichtlich geltend zu machen und in eignem Namen über sie zu verfügen (s. VersGes. 75 I Satz 1, 76 I; HGB. 886 I Satz 1, 887).

α) Die Rechtsmacht des Versicherungsnehmers, die Rechte des Versicherten geltend zu machen und über sie zu verfügen, ist im allgemeinen eine selbständige: der Versicherungsnehmer kann also ohne Zustimmung und sogar gegen den Widerspruch des Versicherten von ihr Gebrauch machen und zwar auch dann, wenn es sich um ungewöhnliche Maßregeln, wie etwa einen Verzicht auf die Haftung des Versicherers, die Herabsetzung der Versicherungssumme, die Kündigung des Vertrages, handelt. Nur bei der Übertragung der Rechte des Versicherten auf andre Personen sowie bei der Annahme und der Einforderung der Versicherungsleistung ist der Versicherungsnehmer beschränkt.

αα) Bei der Übertragung der Rechte des Versicherten auf andre gilt die Beschränkung, daß, wenn ein Versicherungsschein ausgestellt ist, der Versicherungsnehmer der Zustimmung des Versicherten bedarf, es sei denn, daß er sich selber im Besitz des Scheins befindet (VersGes. 76 II; HGB. 887 II).

ββ) Bei der Annahme der Versicherungsleistung, mag der Versicherer sie freiwillig angeboten oder der Versicherungsnehmer sie eingefordert haben, gilt die nämliche Beschränkung (VersGes. 76 II; HGB. 887 II).

γγ) Bei der Einforderung der Versicherungsleistung gilt die Beschränkung, daß der Versicherungsnehmer, wenn er die Leistung nicht an den Versicherten, sondern an sich selbst verlangt, den Nachweis erbringen muß, daß der Versicherte seine Zustimmung zu der Versicherung erteilt hat (VersGes. 76 III, 887 III); ob ein Versicherungsschein ausgestellt ist und ob der Versicherungsnehmer sich im Besitz des Scheins befindet, ist für diese Beschränkung unerheblich.

---

[1] Schneider, Ztschr. f. VersW. 5 S. 230.

β) Die Rechtsmacht des Versicherungsnehmers, die Rechte des Versicherten geltend zu machen und über sie zu verfügen, schließt nicht aus, daß diese Rechte auch von dem Versicherten selbst geltend gemacht werden und daß der Versicherte selbst über sie verfügt; doch bedarf der Versicherte dazu der Zustimmung des Versicherungsnehmers, es sei denn, daß ein Versicherungsschein ausgestellt ist und sich in seinem, des Versicherten, Besitz befindet (VersGes. 75 II; HGB. 886 II; s. auch ebenda 889).

Beispiel. A. hat ein zum Vorbehaltsgut seiner Ehefrau gehöriges Haus ohne deren Vorwissen, dem Bauwert entsprechend, mit 100 000 Mark im eignen Namen, aber für Rechnung der Frau bei B. gegen Feuer versichert; die Eheleute haben sich seitdem entzweit und suchen sich gegenseitig zu schaden, so viel sie können. I. Erster Fall: der Versicherungsschein befindet sich in den Händen des A. Hier hat dieser wegen der Versicherung freie Hand, während Frau A. ohnmächtig ist; nur wenn der Versicherungsfall eintritt, verbleibt der Frau die Hoffnung, daß B. die Brandentschädigung nicht an A. auszahlt, sondern hinterlegt oder so lange zurückhält, bis A. sich mit ihr einigt. Sie kann aber nicht bestimmt darauf rechnen, daß B. dies wirklich tut. Vielmehr ist B. befugt, selbst gegen ihren ausdrücklichen Widerspruch die Entschädigung an A. auszuzahlen; ja, wenn sie der Auszahlung an A. widerspricht, verschlechtert sie sogar ihre Rechtslage, weil sie damit bekundet, daß sie der Versicherung zustimmt; denn wenn sie nicht zustimmt, geht sie ja die ganze Versicherung gar nichts an. Trotz alledem ist festzuhalten, daß der Anspruch auf die Brandentschädigung nicht dem A., sondern seiner Frau zusteht. Demgemäß kann B., wenn A. die Entschädigung einfordert, eine ihm gegen Frau A. zustehende Gegenforderung darauf aufrechnen, während eine Gegenforderung, die sich gegen A. selbst richtet, im allgemeinen nicht aufrechenbar ist (s. unten S. 638 c). II. Zweiter Fall: der Versicherungsschein befindet sich in den Händen der Frau A. Hier ist die Rechtsmacht A.s immer noch groß; insbesondre kann A. selbst gegen den Widerspruch der Frau auf die Versicherung verzichten. Doch steht die gleiche Rechtsmacht auch der Frau A. zu. Ja, in dem Hauptpunkt ist die Frau dem Mann sogar überlegen: tritt der Versicherungsfall ein, so darf B. die Entschädigung nur an sie und nicht an den Mann zahlen.

b) Der Grundsatz zu a, daß als Inhaber der Versicherungsnehmerrechte der Versicherte anzusehn ist, erleidet eine Ausnahme in Ansehung des Rechts, die Ausstellung eines Versicherungsscheins zu fordern: dies Recht steht allein dem Versicherungsnehmer zu (VersGes. 75 I Satz 2; HGB. 886 I Satz 2). Dadurch hat dieser es in der Hand, sich die Selbständigkeit seiner Verfügungsmacht über die Rechte des Versicherten so lange zu wahren (s. oben zu 1 αα, ββ) und konkurrierende Verfügungen der Versicherten so lange auszuschließen (s. oben zu 1 β), als es ihm paßt; insbesondre ist er in der Lage, zu verhindern, daß der Versicherte Vorteile von der Versicherung zieht, bevor er ihm seine Auslagen an Prämien u. dgl. vergütet hat.

2. Die Versicherungsnehmerpflichten werden bei der Versicherung für fremde Rechnung allein dem Versicherungsnehmer zur Last gelegt: nur er und nicht der Versicherte haftet dem Versicherer für die Prämien, nur er ist dem Versicherer zur Vermeidung einer Gefahrerhöhung, zur Anzeige des Eintritts des Versicherungsfalls verpflichtet. Doch wird der

Versicherte wenigstens mittelbar durch die Verpflichtungen des Versicherungsnehmers berührt.

a) Verletzt der Versicherungsnehmer die ihm obliegenden Verpflichtungen, so leiden darunter die Rechte des Versicherten in derselben Art, wie bei der Versicherung zu eignen Gunsten die Rechte des Versicherungsnehmers darunter leiden würden: je nach Lage des Falls wird also der Versicherer auch gegenüber dem Versicherten haftfrei, er kann den Vertrag auch mit Wirkung gegen den Versicherten kündigen u. s. w.

Beispiel. A. hat unmittelbar neben seinem eignen Hause für B. einen Neubau errichtet und hat sowohl sein eignes Haus wie für B.s Rechnung auch dessen Neubau bei C. gegen Feuer versichert; nun bringt er in seinem Hause eine äußerst feuergefährliche Anlage an, ohne daß B. oder C. dies bemerken können; die Folge ist, daß beide Häuser abbrennen. Hier ist C. nicht bloß gegenüber A., sondern auch gegenüber B. haftfrei (s. VersGes. 23 I, 25 I, II).

b) Hat der Versicherte der Versicherung zugestimmt, so muß er in Ansehung aller Versicherungsnehmerpflichten wie ein Erfüllungsgehülfe des Versicherungsnehmers behandelt werden: jedes Verhalten des Versicherten, das eine Pflichtverletzung gegenüber dem Versicherer sein würde, wenn es vom Versicherungsnehmer ausginge, ist also wie eine vom Versicherungsnehmer selbst begangene Pflichtverletzung anzusehn.

Beispiel. Derselbe Fall wie zu a; nur ist die feuergefährliche Anlage von B. selbst in dem Neubau angebracht worden, ohne daß A. dies bemerken konnte. Hier ist C. gegenüber A. haftbar, gegenüber B. haftfrei.

c) Jede Forderung des Versicherers gegen den Versicherungsnehmer, die auf der Versicherung für Rechnung des Versicherten beruht, kann gegen die Forderungen aufgerechnet werden, die dem Versicherten auf Grund der nämlichen Versicherung gegen den Versicherer zustehn (s. VersGes. 78; HGB. 890).

Beispiel. Derselbe Fall wie zu a; nur ist der Brand erfolgt, ohne daß A. die Gefahr erhöht hätte. Hier kann, wenn A. oder B. für den Brand des Neubaus Entschädigung fordert und A. sowohl mit den Prämien für das eigne Haus wie für den Neubau im Rückstand ist, C. zwar nicht die ersteren, wohl aber die letzteren Prämien aufrechnen.

II. Abgesehn von den Regeln zu I unterliegt die Versicherung für fremde Rechnung den für die gewöhnliche Schadensversicherung geltenden allgemeinen Vorschriften mit der Maßgabe, daß es überall nur auf das Versicherungsinteresse des Versicherten, nicht auf das des Versicherungsnehmers ankommt.

Beispiel s. oben S. 566.

III. Das Innenverhältnis zwischen Versicherungsnehmer und Versichertem ist sehr verschieden, je nachdem jener den Versicherungsvertrag im Auftrage des Versicherten oder auftragslos abgeschlossen hat. Für alle beide Fälle gelten nur die folgenden Vorschriften.

1. Der Versicherungsnehmer ist nicht verpflichtet, den in seinen Händen befindlichen Versicherungsschein an den Versicherten auszuliefern, bevor er wegen seiner auf die Versicherung bezüglichen Ansprüche gegen den Versicherten, also namentlich wegen seines Anspruchs auf Erstattung der von ihm für Rechnung des Versicherten bezahlten Prämien befriedigt ist (VersGes. 77 Satz 1; HGB. 888 Satz 1).

Auch hier fehlt der obligate Redaktionsfehler nicht: das Gesetz spricht nur von den Ansprüchen des Versicherungsnehmers in Bezug auf die versicherte „Sache", obschon die Versicherung für fremde Rechnung keineswegs bloß bei der „Sachversicherung" vorkommt.

2. Der Versicherungsnehmer kann sich für diese Ansprüche aus der Forderung des Versicherten auf die Versicherungsleistung und, wenn die Forderung bereits eingezogen ist, aus der geleisteten Summe vor dem Versicherten und dessen Gläubigern befriedigen (VersGes. 77 Satz 2; HGB. 888 Satz 2).

b) Die Personenversicherung zu Gunsten eines Dritten.[1]

§ 181.

I. 1. a) Bei einer Lebensversicherung, bei der die Versicherungsleistung des Versicherers in einer Kapitalzahlung besteht, kann nicht bloß in dem Versicherungsvertrage selbst bestimmt werden, daß das Recht auf die Versicherungsleistung einem Dritten als dem „Bezugsberechtigten" (s. oben S. 566) zustehn soll, sondern auch nachträglich kann der Versicherungsnehmer eine derartige Bestimmung im Zweifel einseitig treffen, ohne daß er dazu der Zustimmung des Versicherers bedarf; ebenso ist der Versicherungsnehmer befugt, die Bestimmung des Bezugsberechtigten, mag sie einseitig von ihm getroffen oder schon im Vertrage enthalten gewesen sein, nachträglich beliebig zu ändern (VersGes. 166).

Beispiel. A. hat bei B. eine Kapitallebensversicherung auf den eignen Tod zu Gunsten seiner Ehefrau genommen. Hier ist A. im Zweifel befugt, selbst gegen den Widerspruch des Versicherers B. und seiner Ehefrau einseitig zu bestimmen, daß die Versicherung zu Gunsten seines unehelichen Sohnes C. gelten solle.

b) Hat der Versicherungsnehmer eine Kapitallebensversicherung auf seinen eignen Tod genommen und dabei die Zahlung an seine „Erben" ohne nähere Bestimmung ausbedungen, so ist im Zweifel anzunehmen, daß die Erben „Bezugsberechtigte" im Sinn der Regeln zu a sein, d. h. daß sie ein eignes jedoch vom Versicherungsnehmer frei zu widerrufendes Recht auf die Versicherungsleistung haben sollen; und zwar sind unter den Erben im Zweifel diejenigen zu verstehn, die beim Tode des Versicherungs-

[1] Berliner, Leipz. Ztschr. 3 S. 115; Emminghaus, ebenda 1 S. 29; Behrend, ebenda S. 872; Heck, Arch. f. BR. 4 S. 17; König, Ztschr. f. VersW. 6 S. 633; Göß-mann, ebenda 9 S. 139.

nehmers laut Gesetz, Testament oder Erbvertrag als seine Erben berufen sind, ein jeder nach Verhältnis seines Erbteils, jedoch mit Ausnahme des Fiskus; daß die Berufenen die Erbschaft ausschlagen, ist auf ihr Bezugsrecht ohne Einfluß (VersGes. 167). Die Erben erlangen demnach ihr Bezugsrecht nicht in ihrer Eigenschaft als Erben des Versicherungsnehmers, und ihr Recht stammt also auch nicht aus dessen Nachlaß; das Bezugsrecht fällt mithin, wenn über den Nachlaß Konkurs eröffnet wird, nicht etwa in die Konkursmasse.

Beispiele. I. Der Hamburger Rechtsanwalt A., der vermögenslos ist, sich aber einer ausgezeichneten Praxis erfreut, nimmt 1910 bei B. eine Kapitallebensversicherung auf den eignen Tod in Höhe von 100 000 Mark zu Gunsten seiner „Erben"; dabei stellt er sich, da er mit einer stattlichen Familie gesegnet ist und ein Testament nicht errichtet hat, unter seinen Erben zunächst selbstverständlich seine Frau und seine Kinder vor; später gelangt A. zu einem Vermögen von 3 Mill. Mark und macht nunmehr 1915 ein Testament, in dem er zu seiner Alleinerbin die Stadt Hamburg einsetzt, während er seine Familie mit Vermächtnissen in Höhe von 2½ Mill. Mark abfindet; zuletzt verliert er aber sein Vermögen wieder, vermag nur mit Not die Prämien für seine Lebensversicherung aufzutreiben und hinterläßt bei seinem Tode 1930 nur einige tausend Mark. Hier fallen die von B. zu leistenden 100 000 Mark an die Stadt Hamburg; und da diese Summe nicht zum Nachlaß A.s gehört, können Witwe und Kinder sich weder wegen der ihnen zugewendeten Vermächtnisse noch kraft Pflichtteilsrechts an sie halten. Freilich ist es sicher, daß man mit dieser Entscheidung nicht dem entspricht, was A. bei seinem Tode gewollt hat; doch kommt es nur darauf an, was A. erkennbar für B. im Jahr 1910 gewollt hat; und, da dies zweifelhaft ist, muß auf die für den Zweifelsfall gegebene gesetzliche Vorschrift zurückgegangen werden, die eine andre Entscheidung als die oben gegebene nicht zuläßt. II. Derselbe Fall; nur hat A. als Erben nicht die Stadt Hamburg, sondern den Fiskus des Staats Hamburg berufen. Hier fallen die 100 000 Mark gleichfalls an den Testamentserben A.s, also an den Hamburger Fiskus; sie gelten aber als Teil des Nachlasses des A., so daß Witwe und Kinder sich wegen ihrer Vermächtnisse oder Pflichtteilsansprüche daran halten können.

c) Von selbst wird die Bestimmung des Bezugsberechtigten hinfällig, wenn die Versicherung auf den Tod eines andern genommen ist und der Bezugsberechtigte den Tod des andern vorsätzlich widerrechtlich herbeiführt (VersGes. 170 II).

Beispiele. I. Frau A., die aus erster Ehe einen Sohn B. besitzt, hat diesen nicht bloß zu ihrem Erben eingesetzt, sondern hat auch mit Einwilligung ihres Mannes auf dessen Tod eine Kapitallebensversicherung von 100 000 Mark zu Gunsten des B. bei C. genommen; nun vergiftet B. seinen Stiefvater, und Frau A., die den Sachverhalt durchschaut, nimmt sich aus Gram gleich darauf das Leben. Hier kann B. die 100 000 Mark als Bezugsberechtigter nicht beanspruchen. Wohl aber kann er sie als Erbe der Versicherungsnehmerin Frau A. fordern. Denn der Giftmord steht nur der Berufung des B. als Bezugsberechtigten entgegen, läßt dagegen die Gültigkeit der Versicherung zu Gunsten der Versicherungsnehmerin A. und die Berufung des B. als Erben der A. in Kraft. II. Dagegen würde B. leer ausgehn, wenn nicht er, sondern Frau A. den Ehemann A. getötet oder wenn A. sich selber das Leben genommen hätte; denn dann wäre C. ganz haftfrei geworden.

2. a) Der Rechtserwerb des Bezugsberechtigten tritt insoweit, als die Versicherungsleistung beim Tode des Versicherungsnehmers oder später

zu bewirken ist, im Zweifel mit dessen Tode ein (BGB. 331 I), nicht früher, aber auch nicht später.

b) In welchem Zeitpunkt der Rechtserwerb eintritt, wenn die Versicherungsleistung schon bei Lebzeiten des Versicherungsnehmers zu bewirken ist, bestimmt das Gesetz nicht. Die Auslegung des Vertrages hat hier also freie Hand (BGB. 328 II).

3. Der Rechtserwerb des Bezugsberechtigten gilt als nicht erfolgt, wenn der Bezugsberechtigte ihn durch Erklärung gegenüber dem Versicherer zurückweist (BGB. 333).

4. Erwirbt der Bezugsberechtigte das Recht nicht, sei es, daß er den Erwerb zurückweist, sei es, daß er vor dem Erwerbe stirbt, so steht es dem Versicherungsnehmer oder dessen Erben als solchen zu (s. VersGes. 168). Dasselbe muß gelten, wenn die Bestimmung des Bezugsberechtigten vom Versicherungsnehmer rechtswirksam widerrufen oder in andrer Art hinfällig wird.

Siehe das Beispiel oben S. 640 c.

5. Die Pflicht, den Eintritt des Versicherungsfalls dem Versicherer anzuzeigen und ihm Auskunft über die Sachlage zu geben, liegt nicht dem Versicherungsnehmer oder dessen Erben, sondern dem Bezugsberechtigten ob (VersGes. 171 II).

II. Bei einer Unfallversicherung, bei der die Versicherungsleistung des Versicherers in einer Kapitalzahlung besteht, gelten die Regeln zu 1, 1, 4, 5 analog (VersGes. 180, 181 II, 182).

III. Im übrigen hat es in Ansehung der Personenversicherung zu Gunsten eines Dritten bei den allgemeinen Regeln über Verträge zu Gunsten Dritter sein Bewenden.

Nur die Regeln zu I, 1 c und 5 sind auf alle diese Verträge, also namentlich auch auf eine Rentenlebens- oder eine Rentenunfallversicherung anwendbar (VersGes. 170 II, 171 II, 181 II, 182).

c) Die Schadensversicherung zu Gunsten von Hypothekengläubigern und verwandte Fälle.

§ 182.

I. 1. Ruht auf einem Grundstück eine Hypothek, so ist jede Versicherung des Grundstücks selbst oder des der Hypothek mit unterliegenden Pfandzubehörs, die für den Eigentümer oder Eigenbesitzer des Grundstücks genommen ist, kraft Gesetzes zugleich zu Gunsten des Hypothekengläubigers wirksam: die Hypothek erstreckt sich, ohne daß es besonders vereinbart werden müßte, von Rechts wegen auch auf die Forderung gegen den Versicherer (BGB. 1127 I). Doch hört diese Wirkung der Versicherung auf, sobald der versicherte Gegenstand nach Eintritt des Versicherungsfalls wiederhergestellt oder Ersatz für ihn beschafft ist (BGB. 1127 II).

2. a) Die Regel, daß die Hypothek sich auch auf die Forderung gegen den Versicherer erstreckt, tritt am deutlichsten hervor, wenn der Versicherungsfall eingetreten ist und der Versicherer die ihm obliegende Versicherungsleistung bewirken will: hier wird der Versicherer durch eine Leistung an den Grundstückseigentümer oder den sonstigen Empfangsberechtigten gegenüber dem Hypothekengläubiger nur dann befreit, wenn er oder der Empfangsberechtigte den Eintritt des Versicherungsfalls dem Hypothekengläubiger angezeigt und dieser nicht binnen eines Monats seit Empfang der Anzeige durch eine Erklärung gegenüber dem Versicherer gegen die Leistung Widerspruch erhoben hat (BGB. 1128 I Satz 1, 2).

b) Doch ist die Regel zu a nicht allgemein gültig, sondern auf den Fall beschränkt, daß ein Gebäude versichert ist. Dagegen kann bei der Versicherung andrer Gegenstände, also namentlich bei der Hagelversicherung, der Versicherer die Versicherungsleistung sofort an den Grundstückseigentümer oder den sonstigen Empfangsberechtigten bewirken, ohne daß es erst einer Anzeige an den Hypothekengläubiger und der Abwartung einer Widerspruchsfrist bedarf; will also der Hypothekengläubiger sein eignes Anrecht auf die Versicherungsleistung auch hier geltend machen, so muß er zuvor die Forderung gegen den Versicherer mit Beschlag belegen (BGB. 1129, 1124 I Satz 1).

c) Außerdem erleidet die Regel zu a auch bei der Gebäudeversicherung eine Ausnahme, wenn der Versicherer nach den Versicherungsbestimmungen nur verpflichtet ist, die Entschädigungssumme zur Wiederherstellung des versicherten Gebäudes zu zahlen: hier ist die Anzeige an den Versicherer und die Abwartung der Widerspruchsfrist unnötig, wenn der Versicherer seine Leistung erst bewirkt, nachdem die bestimmungsmäßige Verwendung des Geldes gesichert worden ist; will dagegen der Versicherer leisten, ohne daß eine solche Sicherung vorliegt, oder will er gar dem Empfangsberechtigten die Wiederherstellung des versicherten Gebäudes ganz erlassen, so muß er dem Gläubiger hiervon Anzeige machen und abwarten, ob dieser nicht binnen eines Monats widerspricht (s. VersGes. 99; BGB. 1130).

d) Ist die zu a und c besprochene Anzeige an den Gläubiger untunlich, so kann sie unterbleiben; die Monatsfrist beginnt alsdann mit der Fälligkeit der Forderung (BGB. 1128 I Satz 3).

3. Die Sicherheit, die einem Hypothekengläubiger dadurch gewährt werden soll, daß seine Hypothek auf die Forderung gegen den Versicherer erstreckt wird, ist nach den Regeln des Versicherungsrechts mancherlei Gefahren ausgesetzt. Zum Schutz hierwider hat das Gesetz bei der Gebäudefeuerversicherung folgende Vorschriften aufgestellt.

a) Eine Hauptgefahr, die dem Gläubiger droht, ist, daß der Versicherungsnehmer die Prämie nicht rechtzeitig bezahlt und der Versicherer

dadurch kraft Gesetzes haftfrei wird oder die Versicherung deshalb kündigt. Hiergegen schützt das Gesetz den Gläubiger durch zwei Regeln.

α) Der Gläubiger wird ermächtigt, die Prämie aus eignen Mitteln zu bezahlen; der Versicherer darf die Zahlung selbst dann nicht zurückweisen, wenn der Versicherungsnehmer widerspricht (VersGes. 105).

β) Hatte der Gläubiger seine Hypothek dem Versicherer angemeldet, so muß dieser ihm unverzüglich Mitteilung machen, wenn der Versicherungsnehmer eine Nachprämie nicht rechtzeitig entrichtet und er ihm deshalb eine Zahlungsfrist gesetzt hat; ingleichen hat er, wenn er nach Ablauf der Frist die Versicherung wegen unterbliebener Prämienzahlung aufkündigt, dies dem Gläubiger unverzüglich mitzuteilen (s. VersGes. 103, 104). Verletzt der Versicherer diese Pflicht, so ist er dem Gläubiger schadensersatzpflichtig.

b) Nicht minder groß ist die Gefahr, die dem Gläubiger droht, wenn der Versicherungsnehmer zwar die Prämien pünktlich entrichtet, aber seine sonstigen Pflichten derart verletzt, daß der Versicherer von seiner Haftung für die Versicherungsleistung von Rechts wegen — also ohne eine Rücktrittserklärung oder Kündigung seinerseits — frei wird: hier hilft das Gesetz dem Gläubiger noch energischer als in dem Fall der nicht rechtzeitigen Prämienzahlung, indem es einfach den Versicherer dem Gläubiger gegenüber weiter haften läßt, und zwar sogar dann, wenn dieser seine Hypothek dem Versicherer nicht angemeldet hatte (VersGes. 101 I Satz 1, II). Das nämliche gilt, wenn der Versicherer aus irgend einem Grunde von dem Vertrage zurücktritt, nachdem der Versicherungsfall bereits eingetreten ist (VersGes. 101 I Satz 2).

c) Eine dritte Gefahr droht dem Gläubiger, wenn der Versicherungsvertrag wegen arglistiger Über- oder Doppelversicherung für den Versicherer unverbindlich ist oder wenn der Versicherer und der Versicherungsnehmer nachträglich eine Ermäßigung der Versicherungssumme vereinbaren oder den Umfang der Gefahr, für die der Versicherer haftet, mindern oder wenn die Versicherung in andrer Art als der zu a und b genannten — also namentlich durch Rücktritt des Versicherers wegen Verletzung der Anzeigepflicht, durch Kündigung des Versicherers wegen Gefahrerhöhung, durch Kündigung des Versicherers oder des Erwerbers wegen Veräußerung des versicherten Gebäudes, durch Ablauf der Versicherungszeit u. s. w. — erlischt: hier hilft das Gesetz dem Gläubiger unter der Voraussetzung, daß er seine Hypothek dem Versicherer angemeldet hat, dadurch, daß es die Versicherung dem Gläubiger gegenüber wenigstens eine Zeitlang aufrecht erhält; die Versicherung soll nämlich dem Gläubiger gegenüber erst dann erlöschen, wenn die Nichtigkeit des Vertrages, die Ermäßigung der Haftung des Versicherers oder die Beendigung der Versicherung dem Gläubiger durch den Versicherer mitgeteilt oder in andrer Weise zu seiner Kenntnis gelangt und seitdem ein Monat verstrichen ist (s. VersGes. 100 III, II, I, 104). Nur wenn die Versicherung durch Konkurs des Versicherers beendigt

wird, gilt eine Ausnahme: hier erlischt die Versicherung auch gegenüber dem Gläubiger sofort (VersGes. 100 I Satz 2).

4. Hat ein Versicherer, der nach den Regeln zu 3 b und c gegenüber dem Versicherungsnehmer haftfrei geworden, aber gegenüber einem Hypothekengläubiger haftbar geblieben ist, die Versicherungsleistung an den Gläubiger bewirkt, so geht insoweit, als dieser hierdurch befriedigt ist, seine Hypothek auf den Versicherer über; der Übergang kann aber nicht zum Nachteil eines gleich- oder nachstehenden Hypothekengläubigers geltend gemacht werden, dem gegenüber die Verpflichtung des Versicherers zur Leistung bestehn geblieben ist (VersGes. 102).

5. Unanwendbar sind die Regeln zu 3, wenn die Hypothek dem Versicherungsnehmer selbst zusteht (VersGes. 107).

II. Analoge Regeln wie zu I gelten, wenn das Grundstück, dem die Versicherung gilt, mit Grundschulden, Rentenschulden oder Reallasten belastet ist (s. BGB. 1192, 1200 I, 1107; s. VersGes. 106). Dagegen ist eine analoge Anwendung der Regeln zu I ausgeschlossen, wenn die Versicherung einer pfandrechtlich belasteten Fahrnissache gilt.

Beispiel. Wenn A. dem B. eine von ihm gegen Feuers- und Einbruchsgefahr versicherte Sache als Pfand übergibt, nützt dem B. diese doppelte Versicherung nichts: weder tritt er in die Versicherung als Rechtsnachfolger A.s ein (s. oben S. 630 II, 2), noch wirkt die Versicherung irgendwie zu seinen Gunsten; B. tut also wohl, wenn er sein eignes Pfandrechtsinteresse an der Sache selbständig versichert (s. oben S. 566, 2 a).

IV. Die Versicherungsgeschäfte besondern Rechts.

§ 183.

I. Die Rückversicherung.

1. a) Die Rückversicherung (s. oben S. 552 l) ist ihrem Begriff nach stets Schadensversicherung, auch wenn die Hauptversicherung, für die sie genommen wird, nicht Schadens-, sondern Personenversicherung ist. Und zwar ist sie fast immer Unterversicherung: wer für einen Hauptversicherungsvertrag, den er als Versicherer abgeschlossen hat, Rückversicherung nimmt, pflegt die Rückversicherungssumme so zu bestimmen, daß sie nur einen Teil seines eignen aus dem Hauptversicherungsvertrage entspringenden Versicherungsrisikos deckt.

Beispiele. I. Wenn A. dem B. für dessen Haus eine Feuerversicherung in Höhe von 200 000 Mark gewährt und dafür bei C. Rückversicherung nimmt, wird er die Rückversicherungssumme schwerlich über 160 000 Mark bestimmen. II. Eine Ausnahme wird gelten, wenn A. die Versicherung für B. nur ungern übernahm, etwa weil er in der Gegend, wo das Haus B.s liegt, schon mit sehr vielen Versicherungen belastet war: hier wird A. vielleicht versuchen, das neue Risiko ganz abzustoßen, indem er bei C. in der vollen Höhe von 200 000 Mark Rückversicherung nimmt.

Daß die Rückversicherung regelmäßig Unterversicherung ist, steht nach der Verkehrssitte so fest, daß der Rückversicherungsnehmer, wenn er ausnahmsweise die Rückversicherung als Voll- oder gar als Überversicherung nehmen will, dies dem Rückversicherer

beim Vertragsschluß anzeigen muß. Dem entspricht es, daß er, wenn er für eine bestimmte Hauptversicherung bei einer Mehrheit von Personen Rückversicherung nehmen will, hierzu entweder die Einwilligung sämtlicher Rückversicherer einholen oder aber dafür sorgen muß, daß die Versicherungssumme aller Rückversicherungen zusammengezählt um ein erhebliches hinter seinem eignen Versicherungsinteresse zurückbleibt. Der Grund der Regel ist, daß nur so der Rückversicherungsnehmer sich veranlaßt sehn wird, beim Abschluß und bei der Abwicklung der Hauptversicherung mit gebührender Vorsicht zu verfahren.

b) Die Rückversicherung ist überaus häufig „laufende" Versicherung (s. oben S. 554 IV), und zwar oft in der Gestalt, daß der Rückversicherungsnehmer für diejenigen Hauptversicherungen, für die er auf Grund des laufenden Rückversicherungsvertrages Rückversicherung nehmen kann, Rückversicherung auch nehmen muß („obligatorische" laufende Rückversicherung). Eine besonders wichtige Art der laufenden Rückversicherung ist der Exzedentenvertrag: hier ist die eine Partei berechtigt und meistens auch verpflichtet, für alle Versicherungsverträge, die sie als Versicherer mit Dritten abschließt, bei der Gegenpartei Rückversicherung zu nehmen, sofern die in jenen Verträgen benannten Versicherungssummen einen gewissen Mindestsatz übersteigen.

Beispiel. A. schließt mit B. und C. Rückversicherungsverträge in der Art ab, daß er bei B. für alle Versicherungsverträge mit Versicherungssummen über 30 000 Mark wegen des Überschusses der Versicherungssummen über letztern Betrag bis zum Höchstbetrage von 15 000 Mark und bei C. für alle Versicherungsverträge mit Versicherungssummen über 45 000 Mark bis zum Höchstbetrage von 25 000 Mark Rückversicherung nimmt. Hier ist A. für eine Hauptversicherung von 20 000 Mark gar nicht, für eine Hauptversicherung von 40 000 Mark in Höhe von 10 000 Mark bei B., bei einer Hauptversicherung von 80 000 Mark in Höhe von 15 000 Mark bei B., in Höhe von 25 000 Mark bei C. gedeckt.

c) Die Rückversicherung ist stets Versicherung zu Gunsten des Versicherers bei der Hauptversicherung. Der Versicherungsnehmer bei der Hauptversicherung hat also nichts mit ihr zu tun: aus der Rückversicherung erwachsen weder Pflichten noch Rechte für ihn.

Beispiele. I. A. hat für eine Versicherung, die er als Versicherer mit B. abgeschlossen, in Höhe von 50% der Versicherungsleistung und Prämie bei C. Rückversicherung genommen; B. ist auf die Prämie 1000 Mark schuldig geworden, und auch A. hat die dem C. gebührende Prämienhälfte mit 500 Mark noch nicht bezahlt; nun fällt A. in Konkurs und seine Masse gibt 10% Dividende. Hier muß B. an die Masse 1000, die Masse muß an C. nur 50 Mark Prämien zahlen. II. Derselbe Fall; nur hat B. seine Prämien pünktlich bezahlt, und A. schuldet ihm, weil der Versicherungsfall noch vor der Konkurseröffnung eingetreten, als Versicherungsleistung 200 000 Mark. Hier muß C. an die Masse 100 000 Mark, die Masse muß an B. 20 000 Mark zahlen.[1]

2. Im einzelnen gelten für die Rückversicherung eine Anzahl von Regeln, die auch für andre Arten der Versicherung Geltung haben. Erwähnt sei das folgende.

[1] RG. 55 S. 86.

a) Die Vorschriften des Reichsgesetzes über die privaten Versicherungsunternehmungen von 1901 sind mit der Maßgabe auch auf die Rückversicherung anwendbar,

α) daß es zum Betriebe von Rückversicherungsgeschäften einer Zulassung seitens der Aufsichtsbehörde nur bedarf, wenn der Betrieb auf Gegenseitigkeit erfolgt (VersUntGes. 116 Satz 1),

β) daß der Betrieb, wenn er gegen Prämie erfolgt, einer Beaufsichtigung seitens der Aufsichtsbehörde unterliegt, sofern die Hauptversicherungen, für die Rückversicherung gewährt wird, einer solchen Beaufsichtigung unterstellt sind (VersUntGes. 116 Satz 2; Beschl. des Bundesrats vom 18. Juni 1908).

Beispiele. I. Konzessionspflichtig ist ein Unternehmen, das Versicherungsaktiengesellschaften Rückversicherung auf Gegenseitigkeit, nicht konzessionspflichtig ist ein Unternehmen, das Gegenseitigkeitsvereinen Rückversicherung gegen Prämie gewährt. II. Aufsichtspflichtig ist ein Unternehmen, das gegen Prämie Rückversicherung für Feuer-, nicht aufsichtspflichtig ist ein Unternehmen, das gegen Prämie Rückversicherung für Transportversicherung gewährt.

b) Die allgemeinen Regeln des Handelsgesetzbuchs und der Seeversicherungsnovelle von 1908 über die Seeversicherung sind auch auf die für Seeversicherungen gewährte Rückversicherung anwendbar, also namentlich die Regel, daß der Rückversicherungsnehmer die Ausstellung eines Versicherungsscheins fordern darf, die Regeln über die Anzeigepflicht beim Vertragsschluß, über die Wirkungen einer Unter-, Über- und Doppelversicherung, über die Verjährung der Ansprüche aus der Versicherung u. s. w. (779 I).

c) Dagegen sind die Regeln des Reichsgesetzes über den Versicherungsvertrag von 1908 auf die Rückversicherung nicht einmal analog anwendbar (s. VersGes. 186).

Auch hier zeigt der Gesetzgeber von 1908, wie anspruchslos er ist. Einerseits hatte er nicht den Mut, die von ihm im VersGes. aufgestellten allgemeinen versicherungsrechtlichen Regeln auf die Rückversicherung auszudehnen. Andrerseits hatte er aber auch nicht den Mut, die Anwendung der bereits vom HGB. aufgestellten allgemeinen seeversicherungsrechtlichen Regeln bei der Seerückversicherung auszuschließen, da das HGB. nun einmal diese Regeln auch auf die Seerückversicherung ausgedehnt hatte. Dadurch entstand nun aber eine Schwierigkeit in Ansehung derjenigen Regeln, die der Gesetzgeber von 1908, um die Disharmonie zwischen dem VersGes. und dem HGB. zu verringern, durch die Seeversicherungsnovelle in das HGB. nachträglich eingeschoben hat: sollten sie, wie im VersGes., mit Ausschluß oder, wie im HGB., mit Einschluß der Rückversicherung gelten? Die Entscheidung ist in letzterem Sinne ergangen. Demnach sind z. B. die 1908 neu aufgestellten Regeln über Doppelversicherung anwendbar bei der Rückseeversicherung, unanwendbar bei der Rückbinnentransportversicherung, obschon für diese Unterscheidung ein innerer Grund gänzlich unerfindbar ist.

3. Hiernach ist die gesetzliche Regelung des Rechts der Rückversicherung überaus lückenhaft. Die Lücken sind auszufüllen teils durch die allgemeinen für gegenseitige Verträge geltenden Vorschriften des bürgerlichen Rechts,

teils durch Normen, die von der Wissenschaft, den Bedürfnissen des Rechtslebens folgend, frei gebildet werden müssen.[2]

Wie diese Normen lauten müssen, kann ich hier nicht ausführen. Die Frage ist noch zu wenig geklärt.

Abzulehnen ist die Theorie, daß die Rückversicherung ganz oder teilweise als Gesellschaftsvertrag aufzufassen sei. Denn die Regeln des Gesellschaftsrechts — z. B. der Satz, daß die Gesellschaft durch den Konkurs eines Gesellschafters erlischt — passen für die Rückversicherung nicht.[3]

II. Die Geschäfte der nach Landesrecht eingerichteten öffentlichen Versicherungsanstalten.

1. Öffentliche Anstalten, die sich mit der Privatversicherung abgeben, bestehn fast in allen deutschen Bundesstaaten.[4] Weitaus die meisten befassen sich mit der Gebäudefeuerversicherung, einige wenige mit der Fahrnisfeuerversicherung, der Vieh-, der Hagelversicherung. Einige dieser Anstalten haben für die von ihnen betriebenen Zweige der Versicherung ein Monopol (VersUntGes. 120): der Abschluß von Versicherungsverträgen mit andern Versicherern ist entweder unbeschadet seiner Gültigkeit mit einer Strafe belegt oder für nichtig erklärt.

2. Das Versicherungsverhältnis der bei den öffentlichen Anstalten versicherten Personen wird entweder zwangsweise begründet — sei es, daß es unmittelbar kraft zwingender Rechtsvorschrift ins Leben tritt, sei es, daß die zu versichernden Personen durch irgendwelche Zwangsmittel zum Abschluß von Versicherungsverträgen mit der Anstalt genötigt werden — oder kommt durch einen freiwilligen Vertragsschluß zwischen Anstalt und Versicherungsnehmer zu stande.

a) Im erstern Fall wird das Versicherungsverhältnis in erster Reihe nach den landesgesetzlichen Vorschriften beurteilt; das Reichsversicherungsrecht kommt also nur ergänzend darauf zur Anwendung (VersUntGes. 119, VersGes. 192 I).

b) Im letztern Fall gilt dagegen das Reichsversicherungsrecht mit Ausschluß des Landesrechts; nur die Regeln des Reichsgesetzes über die privaten Versicherungsunternehmungen, sowie die Regeln des Gesetzes über den Versicherungsvertrag, soweit sie die Versicherungsagenten betreffen oder die Vertragsfreiheit beschränken, sind unanwendbar (VersUntGes. 119, VersGes. 192 II).

III. Für die sonstigen Versicherungsgeschäfte besondern Rechts gelten eine Reihe von Spezialbestimmungen, die hier nicht weiter verfolgt werden können.

---

[2] Siehe mein Lehrb. des BR.s 1 S. 23.

[3] Über diese Frage siehe Ehrenberg in den oben S. 552[5] genannten Schriften; Lewis, Versicherungsrecht (89) S. 113.

[4] Deybeck, Kommentar z. VersUntGes. S. 194.

Zusatz zum elften Abschnitt.

I. 1. Die älteste Form der Versicherung ist die auf Gegenseitigkeit; sie findet sich schon im früheren Mittelalter bei zahlreichen Verbänden, die sich freilich selten ausschließlich zu Versicherungszwecken zusammengetan hatten, sondern die gegenseitige Versicherung nur nebenbei einführten; so namentlich bei Gilden, bei dem „vertragsmäßigen oder gesetzlich gebotenen Convoi zusammenfahrender Schiffe" u. s. f.

2. Die Versicherung gegen Prämie findet sich zuerst im Seehandel des Mittelmeers. Sie ist aus dem Seedarlehn seit dem Ende des 13. Jahrhunderts entstanden.[5] Beim Seedarlehn wird der Schuldner, wenn ihn ein Seeunfall trifft, von der Pflicht befreit, das Darlehn zurückzugeben und zu verzinsen; dadurch wird der Schaden, den er durch den Seeunfall erlitten hatte, in gewisser Art wieder ausgeglichen. Allmählich kam es nun in Gebrauch, daß der Geldgeber ab und zu, statt das Darlehn im voraus zu geben und auf die Rückzahlung im Fall eines Seeunglücks zu verzichten, die Geldsumme erst dann bezahlte, wenn das Seeunglück eingetreten war; ferner, daß statt einer festen Geldsumme ein Betrag gegeben wurde, der der Höhe des durch das Unglück herbeigeführten Schadens entsprach; endlich, daß der Geldnehmer, wenn das Unglück eintrat, nicht von aller Pflicht gegen den Geldgeber frei wurde, sondern ihm wenigstens einen Zins, eine Prämie zahlen mußte; damit war die Seeversicherung zur Ausbildung gebracht. Die Binnenversicherung gegen Prämie ist erst später der Seeversicherung nachgebildet worden.

II. Die spätere Entwicklung des Versicherungsrechts ist nur zum kleinen Teil der Gesetzgebung zu danken, obschon namentlich das preußische Landrecht (II, 8 §§ 1934 ff.) und für die Seeversicherung auch das Handelsgesetzbuch es an gesetzlichen Regeln nicht hat fehlen lassen. Weit einflußreicher als die Gesetzgebung war die Praxis der Gerichte und die der Versicherer selbst. Auch die neueste Gesetzgebung hat sich in den meisten Punkten dieser Praxis einfach angeschlossen und auch in seinen zwingenden Sätzen meistens nur diejenigen Regeln wiederholt, die schon bisher von der Mehrzahl der Versicherer auch ohne gesetzgeberischen Zwang befolgt worden sind. Eine wichtige Änderung, die die neueste Gesetzgebung gebracht hat, betrifft die Doppelversicherung: nach dem bisherigen Recht war sie entweder ganz ungültig oder führte nur eine anteilige Haftung der mehreren Versicherer mit sich (siehe preußisches LR. II, 8 § 2000; HGB. 787 [in der Fassung von 1897]).

---

[5] G. UGesch. S. 354; derſ., Zur Geschichte der Seeverſ. (in der Festgabe für G. Beseler 1885); Bensa, contratto di assicurazione nel medio evo (84); Reatz, Geschichte des europäischen SeeverſRechts (70); Gierke, Genossenschaftsrecht 1 S. 229 (68); Ehrenberg S. 25; Kießelbach, Die wirtschaftl. u. geschichtl. Entwicklung der Seeverſ. in Hamburg (01).

Zwölfter Abschnitt.

Haverei und Hülfsleistung in Schiffahrtsnot.

I. Haverei.

1. Haverei nach Seerecht.[1]

a) Große Haverei.

§ 184.

Rechtsquelle: HGB. 700 ff.

I. 1. Große Haverei (avarie grosse) im Sinn des Seerechts liegt vor, wenn ein Schiffer, der ein zur Güterbeförderung dienendes Seeschiff führt, dem Schiff oder der Ladung zum Zweck der Errettung von Schiff und Ladung aus gemeinsamer gegenwärtiger Gefahr vorsätzlich einen Schaden zufügt oder zu dem nämlichen Zweck vorsätzlich Kosten aufwendet, vorausgesetzt, daß die vom Schiffer gebrachten Opfer den Charakter des außerordentlichen tragen und deshalb nach der Verkehrssitte nicht zu den „Unkosten der Schiffahrt" gerechnet werden und daß sowohl das Schiff wie die Ladung aus der Gefahr ganz oder teilweise wirklich gerettet worden ist (700 I, 703). Ob der Vorfall sich während einer Reise des Schiffs oder noch im Ablade- oder erst im Löschungshafen ereignet, ist gleichgültig.[2]

Beispiele. I. Große Haverei liegt vor, 1. wenn der Schiffer die Maste des Schiffs kappt, um ein Kentern zu vermeiden, nicht aber, wenn die Maste vom Sturm zerbrochen werden; 2. wenn der Schiffer, um das Schiff vor dem Sinken zu bewahren, einen Teil der Ladung über Bord wirft, nicht aber, wenn ein solcher „Seewurf" eigenmächtig von den Matrosen des Schiffs oder gar von ängstlichen Passagieren vorgenommen wird. II. Große Haverei liegt in dem zu I, 2 genannten Fall nicht bloß vor, wenn der Schiffer einen Teil der Ladung, wie dort angegeben, über Bord wirft und auf diese Weise zerstört oder beschädigt, sondern auch dann, wenn er, um das Schiff zu erleichtern, die Ladung unbeschädigt ganz oder teilweise auf Leichterschiffe umladet und dafür Leichterkosten bezahlen muß. III. Große Haverei liegt vor, wenn der Schiffer, der ein mit Vieh beladenes Schiff führt, einen Nothafen anläuft und dort Hafengeld zu entrichten hat, sofern er den

[1] Schröder bei E. 4 S. 259; Ulrich, Große Haverei, 2. Aufl. (03); Heck, Recht der großen Haverei (89).

[2] RG. 25 Nr. 34.

Nothafen aufsucht, um einen Schiffsdefekt auszubessern, der das Schiff und die Ladung gemeinschaftlich gefährdet, nicht aber auch dann, wenn er den Nothafen nur aufsucht, um einen Teil des Viehs krankheitshalber so schnell wie möglich an Land zu bringen. IV. Große Haverei liegt vor, wenn der Schiffer für sein Dampfschiff außerordentlicherweise einen Schlepper annehmen und dafür Schlepplohn entrichten muß, also etwa weil die Schiffsschraube zerbrochen ist,[3] nicht aber auch, wenn er den Schlepper annimmt, ohne durch außerordentliche Umstände dazu genötigt zu sein, also etwa weil bei schnell sinkendem Wasserstande nur durch Beschleunigung der Fahrt ein Auflaufen des Schiffs verhindert werden kann.[4] V. Große Haverei liegt vor, wenn der Schiffer das mit Gütern beladene Schiff im Sturm absichtlich stranden läßt und dadurch Schiff und Ladung vor völligem Untergang rettet, nicht aber auch dann, wenn bei dem Stranden zwar die Ladung vollständig gerettet wird, das Schiff aber verloren geht.

Über einige Sonderbestimmungen, die das Anwendungsgebiet des Rechts der großen Haverei im Verhältnis zu dem oben angegebenen Tatbestande teils ausdehnen, teils beschränken, siehe HGB. 635, 706, 707.

Der sprachliche Ursprung des Worts Haverei ist nicht sicher festgestellt. Mit dem Wort Hafen hat es anscheinend nichts zu tun.[5]

2. Den wichtigsten Gegensatz zur großen Haverei bilden

a) einerseits die „Unkosten der Schiffahrt", von denen bereits früher die Rede gewesen ist (s. oben S. 487 II, 1);

b) andrerseits die besondre Haverei, von der im folgenden Paragraphen die Rede sein wird.

II. Die große Haverei ist ein Opfer, das zur Errettung von Schiff und Ladung aus gemeinsamer Gefahr gebracht wird. Und zwar wird es nicht von einem Unberufenen gebracht, der sich in die Angelegenheiten fremder Leute eigenmächtig mischt, sondern von dem berufenen Vertreter aller Personen, die an Schiff, Fracht und Ladung beteiligt sind, von dem gemeinsamen Vertreter des Reeders, des Verfrachters, der Ladungsbeteiligten, nämlich vom Schiffer (s. oben S. 143, 145). So erklärt es sich, daß das Opfer von allen den Personen, die der Schiffer zu vertreten befugt ist und denen zu Nutz er das Opfer bringt, gemeinsam zu tragen ist, und zwar nach Verhältnis des Nutzens, den das Opfer einem jeden von ihnen zu bringen bestimmt war. Hat also die Haverei zunächst und unmittelbar nur einen Beteiligten getroffen, so darf der Schaden nicht auf ihm allein sitzen bleiben; alle andern Beteiligten haben vielmehr beizusteuern, um ihm den Schaden anteilig abzunehmen; und wenn der Schaden sämtliche Beteiligte betroffen hat, so darf es auch bei dieser Gemeinsamkeit des Schadens nicht sein Bewenden behalten, sondern es ist zu untersuchen, ob der Schaden die Beteiligten in richtigem Verhältnis betroffen hat, und nötigenfalls die Verteilung des Schadens angemessen zu berichtigen. In dem Rahmen der großen Haverei ist also eine gegenseitige Versicherung des Reeders, des Verfrachters und der Ladungsbeteiligten gegen See-

[3] Abw. unsre 6. Aufl. S. 736.
[4] Siehe Heck S. 153.
[5] Heck S. 628.

gefahr gesetzlich eingeführt. Dementsprechend gelten bei der großen Haverei folgende Regeln:

1. a) Wenn infolge großer Haverei dem Schiff selbst Schäden zugefügt sind, so ist dafür dem Reeder Ersatz zu gewähren (709, 710).

b) Wenn infolge großer Haverei die Schiffsladung beschädigt oder teilweise vernichtet ist, so ist dafür den Ladungsbeteiligten Ersatz zu gewähren; der Ladung gleich stehn die Mund- und Kriegsvorräte des Schiffs, das Reisegut der Reisenden und die Habe der Schiffsbesatzung (711, 712, 723 II). Kein Ersatz wird gewährt für Deckladungen, für Frachtgüter, über die weder ein Konnossement ausgestellt ist noch das Schiffsladebuch Auskunft gibt, endlich für Gelder, Kostbarkeiten u. s. w., die als solche nicht angemeldet sind (708).

c) Wenn infolge großer Haverei die Ladung teilweise verloren geht und der Verfrachter deshalb die Fracht für die Ladung ganz oder teilweise einbüßt (s. oben S. 490), so ist hierfür dem Verfrachter — mag er mit dem Reeder identisch oder etwa bloßer Unterverfrachter sein — Ersatz zu gewähren; der Fracht gleich stehn die Überfahrtsgelder für die auf dem Schiff zu befördernden Reisenden (715, 677).

Doch wird dadurch, daß dem Verfrachter die Fracht zu ersetzen ist, die ihm infolge des Verlusts von Frachtgütern entgeht, die zu erstattende Gesamtsumme regelmäßig nicht erhöht; denn, was der Verfrachter an Fracht einbüßt, das ersparen die Ladungsbeteiligten an Fracht, und diese Ersparnis ist von dem Ersatz abzuziehn, der den Ladungsbeteiligten als solchen gebührt. Demgemäß bleibt die Ersatzsumme regelmäßig dieselbe, wenn laut besondrer Abrede der Verfrachter auch für verlorene Frachtgüter Fracht fordern kann; denn alsdann fällt zwar einerseits die ihm gebührende Frachtentschädigung fort; andrerseits kommt aber auch bei der den Ladungsbeteiligten gebührenden Entschädigung der Abzug für ersparte Fracht in Fortfall.

Sind über die Ladung Unterfrachtverträge abgeschlossen, so ist von den beiden in Betracht kommenden Frachten — der Haupt- und der Konnossementsfracht — diejenige zu vergüten, die die höhere ist.[6]

d) Wenn infolge großer Haverei Kosten aufgewendet sind, so ist dafür demjenigen Ersatz zu gewähren, aus dessen Mitteln die Aufwendung erfolgt ist (s. 700, 716); regelmäßig wird dies der Reeder sein.

2. Der Ersatzanspruch zu 1 fällt insoweit fort, als der Ersatzberechtigte selbst oder ein Dritter, für den er einstehen muß, die Haverei verschuldet hat (702 II, III).[6a]

Der Ersatzanspruch fällt auch dann fort, wenn Schiff oder Ladung später von einem nicht zur großen Haverei gehörigen Unfall betroffen wird, der den durch die große Haverei verursachten Schaden nach sich gezogen haben würde, falls dieser Schaden nicht bereits entstanden gewesen wäre. Beispiel: der Schiffer rettet das mit Kriegskonterbande beladene Schiff in einem Orkan, indem er die Hälfte der Ladung über Bord wirft; bald darauf wird das Schiff „von hoher Hand" angehalten und die ganze Ladung konfisziert. Sind jedoch in der Zwischenzeit zur Wiederherstellung des beschädigten Gegenstandes Aufwendungen gemacht, so bleiben diese trotz des späteren Unfalls erstattungsfähig (705).

[6] Abw. Heck S. 380. [6a] S. RG. 62 S. 423.

3. Der Schadensersatz zu 1 ist aufzubringen erstens vom Reeder nach Verhältnis des Werts des Schiffs, zweitens von den Ladungsbeteiligten nach Verhältnis des Werts derjenigen Güter, die sich zur Zeit des Havereifalls an Bord des Schiffs oder eines infolge der Haverei vom Schiffer in Anspruch genommenen Leichterfahrzeuges befanden, vorausgesetzt, daß diese Güter am Ende der Reise bei Beginn der Löschung noch vorhanden oder aber gerade infolge der Haverei untergegangen sind, drittens vom Verfrachter, mag er mit dem Reeder identisch oder etwa bloßer Unterverfrachter sein, nach Verhältnis von zwei Dritteln seiner Frachtforderung. Im einzelnen gelten folgende Vorschriften:

a) Für den Reederbeitrag ist maßgebend (717):

α) der Wert des Schiffs am Ende der Reise bei Beginn der Löschung nach Abzug des Werts der noch vorhandenen Ausbesserungen und Anschaffungen, die erst nach dem Havereifall erfolgt sind;

β) die Vergütung, die dem Reeder für alle Schäden gebührt, die das Schiff durch den Havereifall erlitten hat.

b) Für den Beitrag der Ladungsbeteiligten ist maßgebend (718, 719):

α) der Wert der Ladung am Ende der Reise bei Beginn der Löschung,

β) die Vergütung, die den Ladungsbeteiligten für alle Verluste und Beschädigungen gebührt, die die Ladung durch den Havereifall erlitten hat.

c) Für den Verfrachterbeitrag ist maßgebend (721):

α) die Fracht, die der Verfrachter für die Reise, während deren der Havereifall vorgekommen, trotz des Havereifalls verdient hat,

β) die Fracht, die er durch den Havereifall eingebüßt hat.

Beispiel. Das dem Reeder A. gehörige Schiff Oldenburg ist von B. für eine Fahrt von Savannah nach Bremen um eine Fracht von 70 000 Mark gechartert und tritt seine Fahrt mit einer Ladung Baumwolle an, die C. und D. auf Grund von Unterfrachtverträgen als Ablader gegen eine Fracht von 90 000 Mark geliefert haben und die für E. als Empfänger bestimmt ist; während der Fahrt gerät die Baumwolle durch Umstände, die keiner der Beteiligten zu vertreten braucht, in Brand; die Ladung wäre, wenn sie unbeschädigt in Bremen angekommen wäre, 3,6 Millionen Mark wert gewesen; sie ist aber bei der Ankunft nur 2 760 000 Mark wert; denn sie hat durch den Brand 540 000, durch das Löschen 300 000 Mark an Wert verloren; die Oldenburg wäre, wenn sie unbeschädigt in Bremen angekommen wäre, 400 000 Mark wert gewesen; sie ist aber bei der Ankunft nur 340 000 Mark wert; denn sie hat durch den Brand 20 000 Mark, durch das Löschen 40 000 Mark an Wert verloren; ein Frachtverlust ist nicht eingetreten, da weder bei dem Brande noch beim Löschen ein Ballen Baumwolle ganz verloren gegangen ist; dagegen sind dem Reeder infolge des Löschens durch Mehrlöhne an die Mannschaft 3000 Mark Unkosten entstanden; außerdem hat A. 7000 Mark für die Feststellung und Berechnung der Havereischäden zahlen müssen. Hier liegt große Haverei vor, soweit es sich um den Löschungs-, nicht aber soweit es sich um den Brandschaden handelt. Demnach sind zu vergüten:

auf Ladungsschäden . . .	300 000 Mark
„ Schiffsschäden	40 000 „
„ Unkosten des Reeders . .	10 000 „
Zusammen	350 000 Mark.

Beitragspflichtig sind:

der Empfänger E. mit . .	2 760 000	+ 300 000	= 3 060 000	Mark
„ Reeder A. mit . . .	340 000	+ 40 000	= 380 000	„
„ Verfrachter B. mit . .	$^2/_3$ von 90 000		= 60 000	„
			Zusammen 3 500 000	Mark.

Somit hat von dem Schaden E. 306 000, A. 38 000, B. 6000 Mark zu tragen. Im Endergebnis erhält also der Reeder A. 40 000 + 10 000 — 38 000 = 12 000 Mark, während B. 6000, E. 306 000—300 000, also ebenfalls 6000 Mark zu zahlen hat. Wäre in dem obigen Fall ein Teil der Baumwolle im Wert von 70 000 Mark für F. bestimmt gewesen und gerade dieser Teil von Brand- und Löschungsschaden verschont geblieben, so müßte F. von dem gesamten Havereischaden 7000 Mark tragen, während die Beitragspflicht E.s auf 299 000 Mark sinken würde; im Endergebnis erhielten also A. 12 000, E. 1000 Mark, während B. 6000, F. 7000 Mark zahlen müßten.

Nicht beitragspflichtig sind die Reisenden und die Besatzung wegen ihrer Güter sowie Reeder oder Verfrachter wegen der Kriegs- und Mundvorräte des Schiffs, obschon sie, falls diese Sachen selbst von großer Haverei betroffen werden, vergütungsberechtigt sind; nur wenn im Einzelfall für diese Sachen eine Vergütung wirklich gewährt wird, ist die Vergütung zur Deckung der Haverei mitheranzuziehen; umgekehrt sind Deckladungen, Güter, über die weder Konnossement noch Schiffsladebuch Auskunft gibt, endlich nicht angemeldete Kostbarkeiten, obschon sie, wie erwähnt, nicht vergütungsberechtigt sind, dennoch beitragspflichtig (723).

4. Die Haftung der beitragspflichtigen Personen ist rein dinglich (s. oben S. 131), d. h. sie ergreift nur das Schiffsvermögen des Reeders, nur die Fracht des Verfrachters, nur das Ladungsvermögen der Ladungsbeteiligten, ohne ihr sonstiges Vermögen zu verhaften.

Indes wird der Empfänger beitragspflichtiger Güter, wenn ihm bei der Annahme der Güter bekannt war, daß davon ein Beitrag zu entrichten sei, für diesen Beitrag beschränkt-persönlich haftbar, nämlich soweit, als der Beitrag, falls die Auslieferung nicht erfolgt wäre, aus den Gütern hätte geleistet werden können; er haftet also keinesfalls über den Wert der Güter hinaus (726).

5. Die erstattungsberechtigten Personen haben wegen ihres Anspruchs ein gesetzliches Pfandrecht an Schiff, Fracht und Ladung (725).

a) Dies Pfandrecht gilt in Ansehung von Schiff und Fracht als Schiffsgläubigerrecht. Es kommen darauf die allgemeinen seerechtlichen Regeln zur Anwendung; das Pfandrecht gilt mithin auch gegen die gutgläubigen Erwerber von Schiff und Fracht und kann von jedem Berechtigten selbständig geltend gemacht werden, jedoch nur auf Grund eines vollstreckbaren Titels im Wege gerichtlicher Zwangsvollstreckung. In Ansehung der Ladung ist dagegen bestimmt, daß das Pfandrecht an jedem Frachtgut nur so lange dauert, bis das Gut an einen dritten gutgläubigen Erwerber ausgeliefert wird (725), daß es nicht durch jeden einzelnen Ladungsbeteiligten für sich, sondern nur durch den Verfrachter als Vertreter aller Ladungsbeteiligten geltend gemacht werden kann, und zwar nach Maßgabe der für das eigne Pfandrecht des Verfrachters (wegen Fracht und Auslagen) geltenden Regeln, also ohne das Erfordernis eines vollstreckbaren Titels im Wege eigenmächtiger

Privatversteigerung der Ladung (731 III), endlich daß es dem Pfandrecht des Verfrachters wegen der Fracht unbedingt, den übrigen Ladungspfandrechten dagegen nur dann vorgeht, wenn es jünger ist als diese (777).

b) Das Pfandrecht verhaftet sämtliche Pfandgegenstände bis zum Beginn der Löschung des Schiffs samt und sonders; wenn also nach Eintritt der Haverei oder vor Beginn der Löschung des Schiffs einer der Gegenstände verloren geht oder entwertet wird, wird die auf den andern Gegenständen ruhende Beitragspflicht entsprechend erhöht. Sobald aber die Löschung des Schiffs begonnen hat, wird die Beitragspflicht für jeden einzelnen Gegenstand endgültig auf einen bestimmten Anteil der Gesamtbeitragspflicht festgesetzt, so daß, wenn jetzt einer der Gegenstände verloren geht, nicht die Beitragspflicht der andern Schuldner erhöht, sondern der Erstattungsanspruch der Berechtigten entsprechend gekürzt wird (724); insoweit wird also die Havereischuld milder behandelt als die Bodmereischuld (oben S. 342, 2 c) und als die Verpflichtung zur Zahlung von Berge- und Hülfslohn (unten S. 658, 6).

6. Bei jedem Havereifall hat der Schiffer unverzüglich — der Regel nach aber erst, nachdem das Schiff den Bestimmungsort erreicht hat — eine gerichtliche Verklarung sowie die Aufmachung einer Dispache zu beantragen (s. 522, 524, 727, 728).

a) Die Verklarung wird dadurch ausgeführt, daß das Amtsgericht des Orts sich das vom Schiffer geführte Tagebuch vorlegen läßt und alle Personen, deren Abhörung es für angemessen erachtet, eidlich vernimmt; ihr Inhalt ist eine „vollständige und deutliche Erzählung der erlittenen Unfälle unter Angabe der zur Abwendung oder Verringerung der Nachteile angewendeten Mittel" (524, 525, 523; R.FG. 145).

b) Die Dispache wird dadurch „aufgemacht", daß die Dispacheure des Orts — d. h. Sachverständige, die für diesen Zweck dauernd oder von Fall zu Fall bestellt werden — den Havereischaden taxieren, sodann das Verhältnis, in dem Reeder, Ladungsbeteiligte und Verfrachter zur Deckung des Schadens beizutragen haben, ermitteln und endlich rechnungsmäßig feststellen, wieviel jeder Beteiligte zu empfangen oder einzuzahlen hat (729). Auf Antrag eines Beteiligten ist über die Dispache vor dem Amtsgericht des Orts zu verhandeln; etwaige Widersprüche, die in der Verhandlung gegen die Dispache erhoben werden, sind unter Bestimmung einer Frist auf den Prozeßweg zu verweisen; ist ein Widerspruch nicht erhoben oder sind die erhobenen Widersprüche durch Versäumung der Frist, Zurücknahme oder abweisendes Urteil erledigt, so wird die Dispache vom Amtsgericht bestätigt und gewinnt dadurch für und gegen alle an dem Verfahren beteiligten Personen die Kraft einer vollstreckbaren Urkunde (R.FG. 149 ff.).

7. Das Schiff darf den Dispachehafen nicht eher verlassen und die Ladung den Empfängern nicht eher ausgehändigt werden, als bis die darauf ruhenden Beiträge bezahlt oder sichergestellt sind; andernfalls ist der Schiffer und, falls er die Maßregel angeordnet hat, auch der Reeder persönlich ersatzpflichtig (730, 731).

8. Die Ansprüche aus der Haverei verjähren in einem Jahr (s. 903, 904).

III. Die Regeln zu I und II werden oft durch Vereinbarung zwischen Verfrachter und Befrachter abgeändert, und diese Vereinbarung wird dadurch, daß sie in das Konnossement aufgenommen wird, auch gegenüber dem Empfänger wirksam gemacht. Die Abänderung besteht am häufigsten darin, daß die Parteien sich den sog. York—Antwerp Rules, die zuerst 1864 auf einem privaten Kongreß in York entworfen, seitdem aber mehrfach abgeändert sind,[7] unterwerfen. Aus diesen „Rules" sei erwähnt, daß der Verfrachter bei der Verteilung der Havereikosten nicht nur mit zwei Dritteln der Fracht, sondern mit der vollen Fracht beitragspflichtig ist und bloß gewisse besonders namhaft gemachte Unkosten von dem Frachtbetrage abziehen darf.

IV. Daß die Beiträge, die Reeder, Ladungsbeteiligte und Verfrachter zur großen Haverei zahlen müssen, ihnen, falls sie Schiff, Ladung oder Fracht gegen Transportgefahr versichert haben, vom Versicherer zu ersetzen sind, ist bereits früher erwähnt (s. oben S. 581, 582); hinzuzufügen ist hier nur, daß die über die Haverei formgerecht aufgemachte Dispache vorbehaltlich gewisser Ausnahmen auch für den Versicherer verbindlich ist (s. 835, 837).

b) Besondre Haverei.

§ 185.

Rechtsquelle HGB. 701, 707, 734 ff.

I. Besondre oder partikuläre Haverei im Sinn des Seerechts liegt vor, wenn durch einen Unfall, der ein Seeschiff oder dessen Ladung trifft, Schäden oder Kosten verursacht werden, die weder zu den ordentlichen Kosten der Schiffahrt noch zur großen Haverei gehören (701). Ein besonders wichtiger Fall ist der, daß zwei Schiffe durch ungeschickte Führung zusammenstoßen.[1]

Über einige Sonderregeln, die die Abgrenzung von großer und besondrer Haverei betreffen, siehe HGB. 706, 707.

II. Die besondre Haverei wird nicht auf verschiedene Parteien verteilt, sondern bleibt zunächst auf dem haften, den sie unmittelbar betroffen hat. Ob und inwieweit dieser den Rückgriff an einen Dritten nehmen kann — sei es wegen Delikt des Dritten, sei es, weil er die Geschäfte des Dritten mit oder ohne Auftrag geführt hat, sei es wegen ungerechtfertigter Bereicherung — bestimmt sich im ganzen nach bürgerlichem Recht und nach den allgemeinen seerechtlichen Haftungsregeln. Nur für den Fall des Schiffszusammenstoßes gelten einige Besonderheiten.

---

7 Heck S. 75.

1 Prien, Zusammenstoß von Schiffen (96); Häkel Z. 52 S. 171.

1. Ist ein durch den Zusammenstoß beschädigtes Schiff gesunken, bevor es einen Hafen erreichen konnte, so wird vermutet, daß der Untergang eine Folge des Zusammenstoßes war (737).

2. Die Entschädigungsansprüche aus dem Zusammenstoß verjähren in zwei Jahren seit dem Ablauf des Jahrs, in dem der Zusammenstoß erfolgt ist (901, 903 Nr. 3).

Dagegen sind die übrigen in HGB. 734 ff. enthaltenen Regeln keine Besonderheit, sondern entsprechen den allgemeinen Normen des BR.s und des Seerechts.

2. Haverei nach Binnenschiffahrtsrecht.

§ 186.

Rechtsquelle: Binnenschiffahrtsgesetz vom 15. Juni 1895 §§ 78 ff.

Im ganzen gelten für die große und die besondre Haverei nach Binnenschiffahrtsrecht dieselben Regeln wie nach Seerecht. Eine besonders wichtige Besonderheit ist, daß im Fall großer Haverei nur der Schiffseigner mit dem Schiff und die Ladungsbeteiligten mit der Ladung, nicht aber auch der Verfrachter mit einem Bruchteil der Fracht beitragspflichtig ist (BSchGes. 78 II).

Weitere Unterschiede sind namentlich:

I. Der Umfang der großen Haverei ist für gewisse Einzelfälle bald enger, bald weiter bestimmt als im Seerecht (BSchGes. 66, 82, 83).

II. Die Ladungsbeteiligten können im Fall großer Haverei auch für Deckladungen und im Hafenverkehr sogar für Güter, über die weder das Schiffsladebuch noch die Ladescheine Auskunft geben, Vergütung fordern (BSchGes. 85).

III. Die Dispache wird regelmäßig vom Schiffer allein aufgemacht; die Zuziehung von Dispacheuren geschieht nur, wenn ein Beteiligter es beantragt (BSchGes. 87); doch ist die Dispache des Schiffers für den Versicherer nicht verbindlich, es sei denn, daß letzterer der Aufmachung der Dispache durch den Schiffer zugestimmt hat (VersGes. 133 II).

IV. Die Ersatzansprüche wegen eines Schiffszusammenstoßes verjähren in einem Jahr (BSchGes. 117 Nr. 7).

II. Bergung und Hülfsleistung in Schiffahrtsnot.[1]

§ 187.

Rechtsquellen: für das Seerecht das Handelsgesetzbuch §§ 740 ff. mit einer Abänderung durch RGes. v. 2. Juni 1902, Strandungsordnung vom 17. Mai 1874; für das Binnenschiffahrtsrecht das Reichsgesetz vom 15. Juni 1895 §§ 93 ff.

I. 1. Eine Hülfsleistung in Schiffahrtsnot liegt vor, wenn jemand ein in Not geratenes Schiff oder eine in Not geratene Schiffsladung rettet oder retten hilft. Die Rettung von Menschen aus einer Schiffahrtsnot gehört dagegen nicht hierher.[2]

[1] Schröder bei E. 4 S. 291; Burchard, Bergung u. Hülfsleistung in Seenot (97).
[2] Pappenheim Z. 42 S. 427.

2. Eine besonders wichtige Art der Hülfsleistung ist die Bergung. Nach Binnenschiffahrtsrecht[2a] liegt sie nur dann vor, wenn jemand ein in Gefahr befindliches, von der Schiffsbesatzung verlassenes Schiff oder aus einem solchen verlassenen und vom Untergange unmittelbar bedrohten Schiff die Ladung ganz oder teilweise geborgen hat; das Seerecht verlangt dagegen nicht, daß bei der Bergung der Ladung das Schiff vom Untergange bedroht gewesen sei, und es stellt ferner dem Fall, daß das Schiff von der Besatzung verlassen ist, den andern gleich, daß das Schiff oder seine Ladung der Verfügung der Schiffsbesatzung entzogen war (740; BSchGes. 93).

Wird also ein von einem Schiff abgespültes, herrenlos herumschwimmendes Gut auf der See gerettet, so liegt Bergung, wird es auf einem Fluß gerettet, so liegt nur gewöhnliche Hülfsleistung vor.

II. 1. Der Hülfeleister hat einen gesetzlichen Anspruch auf Hülfs-, der Berger auf Bergelohn. Der Anspruch steht nicht zu (s. 740, 750; BSchGes. 93, 96):

a) der Schiffsbesatzung des in Not geratenen Schiffs;

b) demjenigen, der seine Dienste aufgedrungen, insbesondre ohne Erlaubnis des anwesenden Schiffers das Schiff betreten hat;

c) demjenigen, der von den geborgenen Gegenständen nicht sofort dem Schiffer, dem Eigentümer oder der Behörde Anzeige macht;

d) demjenigen, der die Schiffahrtsnot selber schuldhaft herbeigeführt hat.

2. Haben mehrere Personen sich bei der Hülfsleistung beteiligt, so ist der Lohn unter sie nach Verhältnis der Umstände zu verteilen; auch solche Personen, die sich in der nämlichen Gefahr der Rettung von Menschen unterzogen haben, nehmen an dem Lohn teil, während, wenn die Rettung von Menschen für sich allein ohne gleichzeitige Rettung von Schiff oder Ladung erfolgt ist, nach der oben zu I gegebenen Begriffsbestimmung der „Hülfsleistung" ein Hülfs- oder Bergelohn nicht gefordert werden kann; wird ein Schiff oder dessen Ladung von einem andern Schiff geborgen oder gerettet, so empfängt auch der Reeder oder Eigner des letzteren Schiffs von dem Lohn einen angemessenen Teil (748, 749; BSchGes. 95).[3]

Für letzteren Fall hat das Seerecht einen festen, durch zwingende Gesetzesvorschrift bestimmten Verteilungsmaßstab: so soll der Reeder eines Segelschiffs $^1/_2$, der Schiffer $^1/_4$ bekommen (749 in der Fassung des Gesetzes von 1902). Nach Binnenschiffahrtsrecht hat dagegen das Gericht bei der Verteilung freie Hand. — Der Reeder des rettenden Schiffs ist selbst dann lohnberechtigt, wenn er zugleich Eigentümer des geretteten Schiffs war.[4]

3. a) Die Höhe des Hülfs- und Bergelohns kann zwischen Gläubiger und Schuldner vertragsmäßig vereinbart werden; doch ist nach Seerecht, falls die Vereinbarung noch während der Gefahr geschah, richterliche Er-

[2a] Siehe RG. 70 S. 274. [3] RG. 3 S. 140.
[4] RG. 32 S. 10.

mäßigung zulässig, um einer Übervorteilung der Reeder und Ladungsbeteiligten seitens der Retter vorzubeugen (741; BSchGes. 94).[5]

b) In Ermanglung einer Vereinbarung setzt das Gericht den Lohn nach freiem Ermessen fest, je nach dem bewiesenen Eifer, der Zahl der tätigen Personen, der Größe der Gefahr, dem Wert der geretteten Sachen; doch schränkt das Seerecht das richterliche Ermessen ein, wie folgt: I. der Bergelohn soll höchstens $^1/_3$, ausnahmsweise $^1/_2$ des Werts der geretteten Sachen betragen; II. der Hülfslohn soll niedriger bemessen werden als der Bergelohn, und zwar nur mit nebensächlicher Rücksichtnahme auf den Wert der geretteten Sachen (744 ff.; BSchGes. 94).

4. Außer dem Berge- und Hülfslohn kann Ersatz für Aufwendungen, die die hülfebringenden Personen gemacht haben, nicht gefordert werden (743; BSchGes. 94).

5. a) Schuldner des Lohns sind samt und sonders der Reeder oder Eigner des geborgenen oder unterstützten Schiffs und die an der geretteten Ladung beteiligten Personen. Unter sich haben sich diese Personen wegen Aufbringung des Lohns nach dem Verhältnis des Werts der Gegenstände, mit denen jede von ihnen beteiligt ist, auseinanderzusetzen.

b) Jeder Schuldner haftet rein dinglich mit den geretteten Gegenständen; sein sonstiges Vermögen ist haftfrei (753 I; BSchGes. 100).

Doch haftet der Empfänger eines geretteten Guts für einen dem Wert des Guts entsprechenden Anteil des Lohns beschränkt-persönlich, wenn er beim Empfange den Lohnanspruch gekannt hat (753 II). Die Beschränkung der Haftung auf die geretteten Sachen gilt (regelmäßig) auch dann, wenn die Höhe des Berge- oder Hülfslohns vertragsmäßig vereinbart war.

6. Die Lohnberechtigten haben wegen ihres Anspruchs ein gesetzliches Pfandrecht an den geretteten Sachen (751; BSchGes. 97).

Auf dies Pfandrecht finden nicht die für die große Haverei, sondern die für die Bodmerei geltenden Regeln Anwendung; insbesondre ist der Pfandverkauf der Ladung nur auf Grund eines vollstreckbaren Urteils zulässig (751 II, 696 I; BSchGes. 97, 98). — Außerdem haben die Lohnberechtigten an den geretteten Sachen ein Zurückbehaltungsrecht, das sie aber nach Seerecht regelmäßig durch das Strandungsamt oder den Strandvogt ausüben müssen (Strandungsordn. 14).

7. Der Anspruch auf Hülfs- und Bergelohn verjährt in einem Jahr; die Verjährung beginnt mit dem Schluß des Jahrs, in dem die Fälligkeit des Anspruchs eintrat (901 ff.; BSchGes. 117, 118).

III. Außer dem Berge- und Hülfslohn ist für die erste Anzeige von einem Seeunfall an den Strandvogt Vergütung zu zahlen; die Regeln zu II, 5, 6 gelten auch hier (743; Strandordn. 4).

IV. 1. Herrenlose Sachen,[6] die von der See auf den Strand geworfen oder gegen den Strand getrieben („Seeauswurf" und „strandtriftige" Güter) oder vom Strande aus

---

[5] RH. 4 Nr. 88; 14 Nr. 98; RG. 13 S. 131.
[6] Stobbe-Lehmann, D. Privatr. 2 S. 608.

geborgen sind, werden aufgeboten; meldet sich kein Empfangsberechtigter, so werden sie dem Landesfiskus zugeschlagen (Strandungsordn. 26, 35 I).

2. Herrenlose Sachen, die vom Meeresgrunde heraufgeholt oder auf dem Meer treibend vom Fahrzeuge aus geborgen sind („seetriftige Güter"), werden unter der gleichen Voraussetzung dem Berger zugeschlagen (Strandungsordn. 26, 35 II).

3. Meldet sich ein Empfangsberechtigter oder erfolgt der Zuschlag an den Landesfiskus, so erhält der Berger einen Bergelohn, auch wenn die Voraussetzungen zu I, 2 nicht vorlagen (Strandungsordn. 20, 21).[7]

V. Über das Verfahren in See-Strandungssachen und die Einrichtung der dafür zuständigen Behörden (Strandvögte, Strandämter) siehe Strandungsordnung 1 ff.

Zusatz zum zwölften Abschnitt.

I. Der seerechtliche Grundsatz, daß die Schäden der großen Haverei auf alle Beteiligten gleichmäßig verteilt werden, gehört bereits dem griechisch-römischen Recht (lex Rhodia de jactu) an. Doch unterscheidet sich das heutige Recht von dem der lex Rhodia unter anderm dadurch, daß es jedem Ersatzberechtigten ein unmittelbares Recht gegen jeden Beitragspflichtigen gibt, während die lex Rhodia ihm nur Ansprüche gegen den Reeder gewährte, und dadurch, daß es die Beitragspflichtigen rein dinglich haften läßt, während die lex Rhodia ihre Haftung als eine rein obligatorische bestimmte.

II. Im Mittelalter neigte das deutsche Seerecht dazu, auch bei manchen Fällen, die heute zur besondern Haverei gerechnet werden, namentlich bei zufälligem Zusammenstoß von Schiffen, eine verhältnismäßige Verteilung des Schadens vorzunehmen. Noch das preußische Landrecht hat auf diesem Standpunkt gestanden (pr. LR. II, 8 §§ 1911, 1912).

III. Die Regeln des heutigen Seerechts über Bergung und Hülfsleistung in Seenot finden sich großenteils bereits im Mittelalter; insbesondre ist der charakteristische Satz, daß das Gericht einen in übermäßiger Höhe vereinbarten Bergelohn ermäßigen kann, mittelalterlichen Ursprungs (s. oben S. 11 e).

IV. Daß die seerechtlichen Regeln über Haverei und über Bergung und Hülfsleistung in Schiffahrtsnot mit gewissen Abänderungen auch auf die Binnenschiffahrt übertragen sind, ist für den größten Teil Deutschlands eine Neuerung des Binnenschiffahrtsgesetzes von 1895.

---

[7] RG. 69 S. 208.

Dreizehnter Abschnitt.

Das Gesellschaftsrecht.[1]

I. Die Quellen des Gesellschaftsrechts.

§ 188.

I. Für die meisten handelsrechtlichen Gesellschaften ist Rechtsquelle das Handelsgesetzbuch, und zwar für die Reederei der zweite Abschnitt des vierten, im übrigen der erste bis fünfte Abschnitt des zweiten Buchs. Von sonstigen Rechtsquellen ist zu nennen:

1. für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung das Reichsgesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892 („GmbHGes."), abgeändert durch das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch Art. 11, in neuer Redaktion bekanntgemacht am 20. Mai 1898;

2. für die eingetragene Genossenschaft das Reichsgesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 1. Mai 1889 („EGenGes."), abgeändert durch das Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuch Art. 10 und andre Gesetze, in neuer Redaktion bekanntgemacht am 20. Mai 1898;

3. für die Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit das Reichsgesetz betr. die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901 („VersUntGes.").

II. Das Recht der handelsrechtlichen Gesellschaften ist zum Teil zwingender, zum Teil nachgiebiger Natur. Ersteres ist regelmäßig der Fall, wenn es sich um die Rechtsbeziehungen der Gesellschaften und ihrer Mitglieder nach außen, letzteres ist regelmäßig der Fall, wenn es sich um die inneren Rechtsbeziehungen der Gesellschaften und ihrer Mitglieder handelt. Doch gibt es nach beiden Richtungen hin weitgehende Ausnahmen.

---

1 Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung (87); Laband Z. 30 S. 469, 31 S. 1; Jörges Z. 49 S. 140; Lehmann Z. 50 S. 1.

II. Begriff und Arten der handelsrechtlichen Gesellschaften.

§ 189.

I. Handelsrechtliche Gesellschaften sind alle Gesellschaften und Vereine, die nach Handelsrecht zu beurteilen sind und sich von den Gesellschaften oder Vereinen des bürgerlichen Rechts durch irgendwelche typische Besonderheiten unterscheiden. Den Gegensatz bilden:

1. Gesellschaften und Vereine, die nur nach bürgerlichem Recht zu beurteilen sind;

2. Gesellschaften und Vereine, die zwar nach Handelsrecht zu beurteilen sind, aber keine typischen Unterschiede gegenüber den Gesellschaften und Vereinen zu 1 aufweisen.

Beispiel. Zu einem Gewerbebetriebe unter gemeinsamem Namen und für gemeinsame Rechnung verbinden sich I. zwei Bankiers, II. zwei Trödler, III. zwei Gärtner. Hier liegt zu I. eine h.srechtliche Gesellschaft, zu II. und III. eine Gesellschaft des BR.s vor. Denn die Gesellschaft der beiden Bankiers unterliegt dem HR. und fällt unter den h.srechtlichen Typ der offnen H.sgesellschaft. Dagegen unterliegt die Gesellschaft der beiden Trödler zwar gleichfalls dem HR.; das HR. hat aber für derartige Vereinigungen von Minderkaufleuten keinen besondern Gesellschaftstyp geschaffen (siehe 4 II.). Die Gesellschaft der beiden Gärtner endlich untersteht allein dem BR.

II. Die handelsrechtlichen Gesellschaften zerfallen in zahlreiche Arten:

A. Die handelsrechtlichen Gesellschaften sind entweder Innen- oder Außengesellschaften, je nachdem bei ihnen rechtliche Beziehungen nur zwischen den Gesellschaftern untereinander oder auch zwischen der Gesellschaft als solcher und dritten Personen entstehn. Charakteristisch für beide Gesellschaftsarten ist, daß bei der Innengesellschaft nur Schulden der einzelnen Gesellschafter, bei der Außengesellschaft außerdem auch Schulden der Gesellschaft als solcher — „Gesellschaftsschulden" — vorkommen können.

1. Innengesellschaft ohne Gesellschaftsschulden ist allein die stille Gesellschaft.

2. Außengesellschaften mit der Möglichkeit von Gesellschaftsschulden sind alle übrigen handelsrechtlichen Gesellschaften. Nach der Art, wie die Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden gegenüber den Gesellschaftsgläubigern haftbar gemacht werden, kann man bei den handelsrechtlichen Außengesellschaften folgende Unterarten unterscheiden.

a) Gesellschaften, bei denen die Haftpflicht der Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden gegenüber den Gesellschaftsgläubigern in Ansehung aller Gesellschafter gleichmäßig geregelt ist.

α) Sämtliche Gesellschafter sind den Gesellschaftsgläubigern gegenüber haftbar.

αα) Sie haften als Gesamtschuldner, unbeschränkt, in erster Reihe: offne Handelsgesellschaft.

ββ) Sie haften als Gesamtschuldner, unbeschränkt, ergänzend hinter der Gesellschaft: eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht.

γγ) Sie haften als Gesamtschuldner, beschränkt, ergänzend hinter der Gesellschaft: eingetragene Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht.

δδ) Sie haften als Gesamthand- oder als Teilschuldner bald beschränkt, bald unbeschränkt: Reederei.

β) Sämtliche Gesellschafter sind den Gesellschaftsgläubigern gegenüber, von Ausnahmefällen abgesehn, haftfrei: Aktiengesellschaft, Gesellschaft mit beschränkter Haftung, eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht, Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit.

b) Gesellschaften, bei denen die Haftung der Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden gegenüber den Gesellschaftsgläubigern in Ansehung verschiedener Gruppen der Gesellschafter — einerseits der Komplementäre, andrerseits der Kommanditisten — verschieden geregelt ist.

α) Alle Gesellschafter haften als Gesamtschuldner in erster Reihe, und zwar die Komplementare unbeschränkt, die Kommanditisten nur beschränkt: gewöhnliche Kommanditgesellschaft.

β) Nur die Komplementare haften als Gesamtschuldner unbeschränkt in erster Reihe, die Kommanditisten sind, von Ausnahmefällen abgesehn, haftfrei: Kommanditgesellschaft auf Aktien.

B. 1. Die handelsrechtlichen Gesellschaften sind entweder echte „Gesellschaften" im Sinn des bürgerlichen Gesetzbuchs und entbehren als solche der juristischen Persönlichkeit, nämlich: die offne Handelsgesellschaft, die gewöhnliche Kommanditgesellschaft, die stille Gesellschaft, die Reederei. Oder sie sind mit juristischer Persönlichkeit ausgestattete „Vereine" im Sinn des bürgerlichen Gesetzbuchs, nämlich: die Aktiengesellschaft, die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die eingetragene Genossenschaft und der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit. Eine Mittelstellung nimmt die Kommanditgesellschaft auf Aktien ein: bei ihr erfreut sich zwar nicht die Gesellschaft selbst, wohl aber eine gewisse zu ihr gehörige Gruppe von Gesellschaftern der juristischen Persönlichkeit.

2. Soweit eine handelsrechtliche Gesellschaft eine echte „Gesellschaft" ist, kommt auf sie ergänzend das Recht der bürgerlichen Gesellschaft, soweit sie ein „Verein" ist, kommt auf sie ergänzend das Recht des bürgerlichen Vereins zur Anwendung.

Beispiele. Auf die offne H.sgesellschaft sind anwendbar BGB. 708, 719, 722 II, auf die Aktiengesellschaft BGB. 31, 35.[1]

C. 1. Die handelsrechtlichen Gesellschaften sind entweder Handelsgesellschaften oder Nichthandelsgesellschaften.

a) Zu den Handelsgesellschaften zählt das Gesetz, wie sich aus ihrem Namen ergibt, die offne Handelsgesellschaft und außerdem kraft positiver Bestimmung die gewöhnliche Kommanditgesellschaft (s. 161 II), die Aktiengesellschaft (210 II), die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbHGes. 13 III) und die Kommanditgesellschaft auf Aktien (320 III).

b) Nicht zu ihnen zählt die stille Gesellschaft, die Reederei, die eingetragene Genossenschaft und der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit.

2. Gemeinsam für alle Handelsgesellschaften ist der Satz maßgebend, daß sie als Vollkaufleute gelten, eine eigne Firma führen und (mit geringen Ausnahmen) im Handelsregister einzutragen sind. Doch finden sich ähnliche Regeln auch bei handelsrechtlichen Gesellschaften, denen das Gesetz den Namen Handelsgesellschaft vorenthält. Die ganze Unterscheidung hat also wenig zu bedeuten.

III. Die offne Handelsgesellschaft.

1. Begriff.

§ 190.

I. Eine offne Handelsgesellschaft liegt vor, wenn zwei oder mehr Personen vereinbaren, unter gemeinsamem Namen ein vollkaufmännisches Gewerbe zu betreiben, ohne daß eine von ihnen ihre Haftung für die Gesellschaftsschulden auf einen Teil ihres Vermögens beschränkt (105, 4 II).

II. Der Begriff des „vollkaufmännischen Gewerbebetriebes" ist für die offne Handelsgesellschaft ebenso zu bestimmen wie für eine gewerbetreibende Einzelperson. Wir haben demgemäß — gerade wie bei den Einzelkaufleuten — zu unterscheiden:

1. Offne Handelsgesellschaften kraft Gewerbebetriebes (oben S. 20).

2. Offne Handelsgesellschaften kraft Eintragung im Handelsregister (oben S. 27).

Beispiel. Wenn zwei Personen unter gemeinsamem Namen ohne Beschränkung ihrer Haftung für die Gesellschaftsschulden seit dem 1. Mai 1905 entweder ein großes Bank- oder ein großes Bauunternehmergeschäft betreiben und ihre Gesellschaft am 1. Mai 1910 im H.sregister eingetragen wird, so bilden sie im ersteren Fall seit dem 1. Mai 1905 eine offne H.sgesellschaft kraft Gewerbebetriebes, im zweiten Fall seit dem 1. Mai 1910 eine offne H.sgesellschaft kraft Eintragung im H.sregister.

[1] RG. 57 S. 95.

III. Die offne Handelsgesellschaft gilt in ihrer Gesamtheit als Kaufmann (6 I). Ebenso gelten aber auch die einzelnen Gesellschafter als Kaufleute; denn das Gesellschaftsgewerbe wird ja in ihrem gemeinsamen Namen betrieben.[1] Daß einige von ihnen möglicherweise zur Vertretung der Gesellschaft und zur Führung der Gesellschaftsgeschäfte nicht befugt sind, macht keinen Unterschied; denn eine ähnliche Beschränkung kann sich auch bei Einzelkaufleuten finden — man denke an solche, die minderjährig oder entmündigt sind —, ohne daß sie deshalb die Kaufmannseigenschaft verlieren.

IV. Teilhaber an einer offnen H.sgesellschaft kann jede Person und jeder Personenverband sein, also auch eine Aktiengesellschaft[2] oder eine andre offne H.sgesellschaft.[3]

2. Gründung.

§ 191.

I. Die Gründung der offnen Handelsgesellschaft setzt zunächst den Abschluß eines Gesellschaftsvertrages zwischen den Gesellschaftern voraus, der auf den für die offne Handelsgesellschaft charakteristischen Geschäftsbetrieb gerichtet ist. Ob der Vertragsschluß einer Form bedarf, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht; die Frage ist namentlich dann zu bejahn, wenn ein Gesellschafter sich verpflichtet, ein Grundstück in die Gesellschaft einzubringen (BGB. 313, 139).

II. 1. a) Außerdem ist vorgeschrieben, daß die Gründung der Gesellschaft im Handelsregister einzutragen ist. Bei der Eintragung sind anzugeben und demnächst vom Registergericht öffentlich bekannt zu machen: die Namen und der Wohnort aller Gesellschafter, die Firma und der Sitz der Gesellschaft, endlich der Zeitpunkt, mit dem die Gesellschaft ihren Betrieb beginnt (106, 10). Die Anmeldung zum Register ist von sämtlichen Gesellschaftern zu bewirken (108 I).

b) Ob und wie die Eintragung der offnen Handelsgesellschaft im Register erzwungen wird, richtet sich nach denselben Regeln wie bei der Eintragung der Firma eines Einzelkaufmanns (s. oben S. 35, 40).

Beispiel. Wenn zwei Nachbarkreise sich zum gemeinsamen Bau und Betriebe einer Kleinbahn vereinigen, so bilden sie, wenn sie nichts Abweichendes bestimmen, eine offne H.sgesellschaft (1 Nr. 5, 6 I, 105), haben aber das Privileg, daß sie sich nicht im H.sregister eintragen zu lassen brauchen (36).

2. Ist die Eintragung erfolgt, so wird die Gesellschaft im Verhältnis zu Dritten sofort wirksam, ohne Rücksicht darauf, ob sie ihnen bekannt geworden ist oder wenigstens bekannt sein mußte (123 I). Unzulässig ist der Einwand,

---

[1] RH. 7 Nr. 13, 23 Nr. 50.
[2] Elzbacher Z. 45 S. 57. Abw. Goldmann, Anm. 22 zu § 105.
[3] Elzbacher Z. 45 S. 41. Abw. RG. 36 S. 140.

a) daß die Gesellschaft laut Vereinbarung der Gesellschafter erst mit einem spätern Zeitpunkt ihren Anfang nehmen sollte (123 III);

b) daß der Gewerbebetrieb der Gesellschaft in Wahrheit kein vollkaufmännischer oder gar überhaupt kein kaufmännischer sei (5).

Dagegen werden andre Einwendungen gegen den Bestand der offnen H.sgesellschaft durch die Eintragung nicht ausgeschlossen, z. B. der Einwand, der Gesellschaftsvertrag sei wegen Minderjährigkeit eines Gesellschafters ungültig.

3. Ist die Eintragung unterblieben, so ist zu unterscheiden:

a) Eine offne Handelsgesellschaft kraft Gewerbebetriebes kommt als solche auch ohne die Eintragung rechtswirksam zu stande, sobald ihre Errichtung nur in andrer Art kundgetan ist, also namentlich dann, wenn sie ihren Geschäftsbetrieb ohne Eintragung tatsächlich begonnen hat (123 II). Ja im Verhältnis der Gesellschafter untereinander bedarf es nicht einmal der Kundmachung: hier genügt der Abschluß des Gesellschaftsvertrages, auch wenn die Gesellschafter ihn geheim gehalten haben.

b) Eine offne Handelsgesellschaft kraft Eintragung im Handelsregister kommt als solche ohne die Eintragung nicht zu stande (123 II, 2), sondern gilt höchstens als Gesellschaft des bürgerlichen Rechts.

Siehe das Beispiel oben S. 663.

3. Firma.

§ 192.

Jede offne Handelsgesellschaft soll eine Firma annehmen.

I. Die Firma soll entweder die Namen eines Teils der Gesellschafter mit einem das Vorhandensein andrer Gesellschafter andeutenden Zusatz oder die Namen aller Gesellschafter angeben; Vornamen der Gesellschafter brauchen nicht angegeben zu werden (19). Nur wenn die Gesellschaft ein bereits bestehendes Geschäft erwirbt, darf sie auch dessen Firma, selbst wenn sie den eben genannten Vorschriften nicht entspricht, mit erwerben und weiterführen (22).

Beispiele. I. Regelmäßige Firmen sind: „Leo, Delbrück & Co.", „Winkelmann & Söhne", „Gebrüder Röthe", „Siemens & Halske". II. Wenn Adam Prinz und Georg Schniewindt das bisher von der Witwe Laura Mohr betriebene Eisengeschäft en gros samt der Firma erwerben (s. oben S. 62, 4 b) und den Betrieb als offne H.sgesellschaft fortsetzen, können sie die Firma „Laura Mohr" ohne jeden Zusatz als ihre Gesellschaftsfirma benutzen.

II. Die Regeln zu I sind bloße Ordnungsvorschriften: eine Gesellschaft ist deshalb nicht weniger offne Gesellschaft, weil sie eine vorschriftswidrige Firma angenommen hat.

III. Betreibt eine offene H.sgesellschaft ein Ladengeschäft oder eine Gast- oder Schankwirtschaft, so soll sie an der Außenseite oder am Eingange des Geschäfts ihre

Firma, und, soweit sie nicht aus der Firma zu ersehen sind, auch die Vor- und Familiennamen von mindestens zwei Gesellschaftern in deutlich lesbarer Schrift anbringen (EG. 9 Nr. 1 III, IV).

4. Organisation.[1]

§ 193.

I. Die offne Handelsgesellschaft hat zu Organen sämtliche Gesellschafter.

II. 1. Die Gesellschafter sind in ihrer Eigenschaft als Gesellschaftsorgane befugt, die Gesellschaft nach außen zu vertreten und nach innen die Geschäfte der Gesellschaft zu führen.

a) Die Vertretungsmacht nach außen steht jedem einzelnen Gesellschafter getrennt für sich zu und kann von ihm selbständig, sogar gegen den Widerspruch der übrigen gleichfalls vertretungsberechtigten Gesellschafter, geltend gemacht werden (125 I). Und zwar erstreckt sie sich ohne jede Ausnahme auf sämtliche Rechtshandlungen, die ihrer Art nach im Namen einer Gesellschaft vorgenommen werden können, auf gewöhnliche wie ungewöhnliche, entgeltliche wie unentgeltliche, dingliche wie obligatorische, außergerichtliche wie gerichtliche (126 I). Sie geht demnach noch weiter als die Vertretungsmacht eines Prokuristen, da sie auch die Veräußerung und Belastung von Grundstücken, die Prokuraerteilung, die Leistung von Parteieiden in Gesellschaftsprozessen mit umfaßt.

b) Ganz anders steht es mit der Geschäftsführungsbefugnis: sie ist jedem einzelnen Gesellschafter getrennt für sich nur für solche Geschäfte zugestanden, die der gewöhnliche Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft mit sich bringt, während für alle Geschäfte, die darüber hinausgehn, ein einstimmiger Beschluß sämtlicher Gesellschafter eingeholt werden muß (114 I, 115 I, 116 I, II, 119 I). Und auch in Ansehung der gewöhnlichen Geschäfte hat der einzelne Gesellschafter keineswegs freie Hand: vielmehr soll er auch den Abschluß des allergewöhnlichsten Geschäfts unterlassen, sobald ein einziger der andern Gesellschafter widerspricht (115 I). Hieran kann auch ein dem Geschäftsabschluß zustimmender Mehrheitsbeschluß der Gesellschafter nichts ändern: die widersprechende Minderheit geht der zustimmenden Mehrheit vor.

Beispiele. I. A., B. und C. sind Mitglieder der offnen H.sgesellschaft A. & Co., die ein Eiergeschäft en gros betreibt; als Vertreter der Gesellschaft veräußert A. deren Geschäftshaus käuflich an D. und unterschlägt den von D. gezahlten Kaufpreis. Hier ist die Veräußerung vollgültig, aber A. der Gesellschaft schadensersatzpflichtig; denn A. hat im Rahmen seiner Vertretungsmacht gehandelt, aber den Rahmen seiner Geschäftsführungsbefugnis überschritten. II. Derselbe Fall wie zu I.; nur hat B. als Vertreter der Gesellschaft einem alten Kunden E., der allgemein als sicher galt, für 1000 Mark Eier unter Bewilligung eines üblichen Zahlungsziels von drei Monaten käuflich geliefert; uner-

[1] v. Górski, Geschäftsführung und Vertretung der offnen H.sgesellschaft (88).

warteterweise fällt E. gleich darauf in Konkurs. Hier ist der Verkauf und die Lieferung der Eier an E. gültig und auch von einer Schadensersatzpflicht des B. gegenüber seiner Gesellschaft keine Rede; denn B. hat innerhalb des Rahmens nicht bloß seiner Vertretungsmacht, sondern auch seiner Geschäftsführungsbefugnis gehandelt. III. Derselbe Fall wie zu II.; nur hatte der dritte Gesellschafter C. lediglich aus eigner Schuld eine unbedeutende Privatstreitigkeit mit E. gehabt und unverständigerweise dem B. erklärt, die Firma dürfe fortab an E. nichts mehr verkaufen. Hier ist B. schadensersatzpflichtig; denn er hätte sich dem Widerspruch C.s, so töricht er war, fügen sollen und hat, indem er dies nicht tat, zwar nicht die Grenzen seiner Vertretungsmacht, aber doch die seiner Geschäftsführungsbefugnis überschritten.

Die Regel zu b bedeutet natürlich nicht, daß jeder Gesellschafter bei der Geschäftsführung gegenüber dem Widerspruch eines andern Gesellschafters wehrlos wäre. Vielmehr steht ihm die Abwehr zu, daß er bei wiederholtem nicht gerechtfertigtem Widerspruch eines Mitgesellschafters die Auflösung der Gesellschaft oder den Ausschluß des Gegners aus ihr erzwingt oder den Gegner, wenn ihm ein Verschulden zur Last fällt, schadensersatzpflichtig macht.

Daß die Vertretungsmacht eines offnen Gesellschafters der eines Prokuristen überlegen ist, zeigt sich auch in der Form, in der beide die von ihnen vertretene Firma zeichnen: jener darf die Zeichnung ohne Zusatz vornehmen, während dieser seinen eignen Namen samt dem Vermerk „per procura“ zufügen soll.

2. Der Gesellschaftsvertrag kann die Regeln zu 1 dadurch ändern, daß er entweder die Vertretungsmacht oder die Geschäftsführungsbefugnis oder beide zusammen auf einen Teil der Gesellschafter beschränkt: man pflegt alsdann diese bevorrechtigten Gesellschafter, wenn sie Vertretungsmacht haben, als *firmierende*, wenn sie Geschäftsführungsbefugnis haben, als *geschäftsführende* Gesellschafter zu bezeichnen.

a) Gesellschafter, die von der Vertretungsmacht ausgeschlossen sind, haben mit der Vertretung der Gesellschaft nicht einmal im Notfall etwas zu tun (125 I).

b) Gesellschafter, die von der Geschäftsführungsbefugnis ausgeschlossen sind, haben mit der Geschäftsführung nur insoweit nichts zu tun, als es sich um Geschäfte handelt, die der gewöhnliche Betrieb des Handelsgewerbes der Gesellschaft mit sich bringt: weder dürfen sie solche Geschäfte selber vornehmen noch ihrer Vornahme durch einen geschäftsführenden Gesellschafter widersprechen (114 II, 115 I, 116 I). Dagegen bleibt ihre Geschäftsführungsbefugnis bei allen ungewöhnlichen Geschäften erforderlich: diese bedürfen eines einstimmigen Beschlusses nicht bloß der geschäftsführenden, sondern auch der von der Geschäftsführung ausgeschlossenen Gesellschafter (116 II).

3. Der Gesellschaftsvertrag kann die Regeln zu 1 ferner dadurch ändern, daß er die Vertretungsmacht oder die Geschäftsführungsbefugnis oder beide zusammen nur mehreren Gesellschaftern gemeinschaftlich oder nur einem Gesellschafter in Verbindung mit einem Prokuristen oder endlich nur allen Gesellschaftern gemeinschaftlich gewährt (*Samt-* oder *Kollektivvertretungsmacht*, *Samt-* oder *Kollektivgeschäftsführungsbefugnis*).

a) Ist die Vertretungsmacht in dieser Art beschränkt, so hat der einzelne Gesellschafter für sich allein nicht die mindeste aktive Vertretungsmacht; doch können die mit gemeinschaftlicher Vertretungsmacht ausgerüsteten Personen einzelne von ihnen zur Vornahme bestimmter Geschäfte oder bestimmter Arten von Geschäften ermächtigen; ist der Gesellschaft gegenüber eine Willenserklärung abzugeben, so genügt die Abgabe gegenüber einer der Personen (125 II, III).

b) Ist die Geschäftsführungsbefugnis in dieser Art beschränkt, so hat der einzelne Gesellschafter — es sei denn, daß er nach der Regel zu 2 von der Geschäftsführungsbefugnis ganz ausgeschlossen ist — wenigstens die Befugnis, ein gewöhnliches Geschäft dann allein vorzunehmen, wenn Gefahr im Verzuge ist (115 II).

4. a) Der Gesellschaftsvertrag kann schließlich die Vertretungsmacht der Gesellschafter noch in der Art beschränken, daß er, wenn die Gesellschaft mehrere gewerbliche Niederlassungen an verschiedenen Orten unter verschiedenen Firmen hat, die Vertretungsmacht aller oder einzelner Gesellschafter auf eine dieser Niederlassungen beschränkt (126 III). Dagegen ist jede sonstige Änderung der Vertretungsmacht Dritten gegenüber unwirksam, selbst wenn sie ihnen bekannt war (s. 126 II).

b) Anders bei der Geschäftsführungsbefugnis: hier können die Regeln zu 1 außer in der zu 2 und 3 genannten auch in jeder sonstigen Art durch den Gesellschaftsvertrag nach Belieben abgeändert werden, sei es, daß die Geschäftsführungsbefugnis der einzelnen Gesellschafter beschränkt, sei es, daß sie erweitert wird (109); insbesondre kann bestimmt werden, daß Mehrheitsbeschlüsse der Gesellschafter auch für die Minderheit bindend sind (s. 119 II).

5. Eine Sonderbestimmung gilt für die Geschäftsführungsbefugnis, wenn es sich um die Erteilung oder den Widerruf einer Gesellschaftsprokura handelt. Hier wird nämlich nicht unterschieden, ob die Maßregel nach Lage des Falls als eine gewöhnliche oder ungewöhnliche erscheint, sondern es ist vorbehaltlich einer abweichenden Klausel des Gesellschaftsvertrages (109) allgemein bestimmt (116 III),

a) daß für die Erteilung der Prokura regelmäßig die Erklärung aller geschäftsführenden Gesellschafter erforderlich und genügend ist, jedoch, sobald Gefahr im Verzuge ist, sogar die Erklärung eines einzelnen geschäftsführenden Gesellschafters ausreicht;

b) daß für den Widerruf der Prokura die Erklärung eines einzigen geschäftsführenden Gesellschafters genügt, auch wenn der Fall nicht dringlich ist.

6. Jedem Gesellschafter kann sein Anteil an der Vertretung und der Geschäftsführung aus wichtigen Gründen vom Gericht durch Urteil oder einstweilige Verfügung entzogen werden, jedoch nur auf einstimmigen Antrag aller andern Gesellschafter (127, 117).

7. Jede Beschränkung oder nachträgliche Änderung der Vertretungsmacht der Gesellschafter ist im Handelsregister einzutragen (125 IV); alle Gesellschafter, die die Gesellschaft vertreten sollen, haben die Firma der Gesellschaft nebst ihrer Namensunterschrift zur Aufbewahrung beim Registergericht einzureichen (108 II). Dagegen ist über die Geschäftsführungsbefugnis im Register nichts zu vermerken.

III. Darüber, ob die Gesellschaft auch für Delikte, die ein Gesellschafter in seiner Eigenschaft als Gesellschaftsorgan begeht, haftbar ist, hat das Gesetz nichts bestimmt. Doch ist die Frage durch ein Gewohnheitsrecht im bejahenden Sinn entschieden.[2]

5. Gesellschaftsvermögen. Gesellschaftsschulden.

§ 194.

I. Die Gesellschaft kann ein eignes Vermögen haben. Unter der „Gesellschaft" sind aber, da sie ja keine Rechtspersönlichkeit besitzt, lediglich die jeweiligen Gesellschafter als solche zu verstehn: das Gesellschaftsvermögen gehört ihnen zur gesamten Hand. Im einzelnen gelten hierfür dieselben Regeln wie bei der bürgerlichen Gesellschaft (s. 124 I).

II. Die Gesellschaft kann auch eigne Schulden haben.

1. a) Schuldner der Gesellschaftsschulden sind zunächst die jeweiligen Gesellschafter als solche in der Art, daß sie für die Schulden mit dem Gesellschaftsvermögen als Gesamthandschuldner haften.

b) Schuldner der Gesellschaftsschulden sind aber außerdem auch die jeweiligen Gesellschafter als Privatpersonen in der Art, daß sie für die Schulden mit ihrem Privatvermögen als Gesamtschuldner unbeschränkt und in erster Reihe haften (s. 128, 130); sie können also nicht fordern, daß die Gesellschaftsgläubiger sie als Gesamthandschuldner gemeinsam oder als Teilschuldner nur auf einen verhältnismäßigen Teil der Schulden belangen, sondern müssen es sich gefallen lassen, daß jeder Gläubiger einen jeden von ihnen nach Gutdünken für die ganze Schuld haftbar macht; sie können ebensowenig verlangen, daß die Gesellschaftsgläubiger den Zugriff auf irgend einen Teil ihres Privatvermögens beschränken; sie können endlich nicht beanspruchen, daß die Gesellschaftsgläubiger sich zunächst an das Gesellschaftsvermögen halten und nur etwa wegen des Ausfalls, den sie hier erleiden, sich aus ihrem Privatvermögen bezahlt machen. Inwiefern auch Gesellschafter, die bereits aus der Gesellschaft ausgeschieden sind, für die Gesellschaftsschulden haften, wird erst später zu erörtern sein (s. unten S. 695).

---

[2] RG. 10 S. 302; 15 S. 123; 17 S. 93; 20 S. 190; 32 S. 35. Gierke S. 580[2], 584[3].

2. Den Regeln zu 1 entspricht es, daß die Gesellschaftsgläubiger eine Gesellschaftsschuld sowohl allein gegen die Gesellschaft wie auch allein gegen einzelne Gesellschafter wie endlich auch — sei es in einem einheitlichen Prozeß, sei es durch mehrere gleichzeitig oder in beliebiger Reihenfolge geführte Prozesse — gegen die Gesellschaft und einzelne Gesellschafter zugleich einklagen können.

a) Soweit der Prozeß sich gegen die Gesellschaft richtet, wird er von ihr unter der Gesellschaftsfirma durch die zur Vertretung der Gesellschaft berechtigten Gesellschafter geführt (124 I, 126 I). Ein Urteil, das zu Ungunsten der Gesellschaft ergeht, ist nur in das Gesellschaftsvermögen vollstreckbar (s. 124 II, 129 IV).

Bezüglich dieses Gesellschaftsprozesses ergeben sich mancherlei schwierige prozessuale Fragen, z. B. ob ein von der Vertretung ausgeschlossener Gesellschafter für die Gesellschaft Parteieide zu leisten hat, ob er als Zeuge vernommen werden kann u. s. w.; doch soll die Erörterung dieser Fragen dem Prozeßrecht überlassen bleiben.

b) Soweit der Prozeß sich gegen einzelne Gesellschafter richtet, wird er von ihnen in eignem Namen und in eigner Person geführt, mögen sie nebenher zur Vertretung der Gesellschaft befugt sein oder nicht. Ein Urteil, das zu ihren Ungunsten ergeht, ist nur in das Privatvermögen der Verurteilten vollstreckbar (124 II).

3. a) Macht ein Gesellschaftsgläubiger wegen seiner Forderung einen einzelnen Gesellschafter mit seinem Privatvermögen haftbar, so kann dieser sich zu seiner Verteidigung aller Einwendungen und aller Einreden bedienen, die der Gesellschaft selber gegen die Forderung zustehn, auch wenn er zur Vertretung der Gesellschaft nicht befugt ist. Verwirkt aber die Gesellschaft durch ein gegen sie ergangenes Urteil, durch Verzicht, durch Fristversäumnis u. s. w. diese Einwendungen oder Einreden, so gehn sie auch dem einzelnen Gesellschafter verloren.

b) Anders steht es mit Rechtsbehelfen der Gesellschaft, die nicht zur Kategorie der Einwendungen oder Einreden gehören: diese kann der einzelne Gesellschafter nur geltend machen, wenn er zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt ist.

α) Dies gilt namentlich, wenn die Gesellschaft berechtigt ist, das Rechtsgeschäft, auf dem die Forderung des Gesellschaftsgläubigers beruht, anzufechten: hier kann, falls die Gesellschaft die Anfechtung bereits erklärt hat, jeder einzelne Gesellschafter sich auf die Ungültigkeit des Geschäfts einwandweise berufen; dagegen kann er die Anfechtungserklärung selber nur abgeben, soweit er Vertretungsmacht für die Gesellschaft hat. Doch wird ihm, auch wenn er der Vertretungsmacht darbt, wenigstens als aufschiebende Einrede das Recht zugestanden, so lange, als die Gesellschaft zur Anfechtung berechtigt ist, die Erfüllung der Forderung zu verweigern (129 II).

β) Ingleichen darf, wenn der Gesellschaft eine aufrechenbare Gegenforderung gegen den Gesellschaftsgläubiger zusteht, ein einzelner Gesellschafter, der der Vertretungsmacht für die Gesellschaft darbt, sich hierauf nur berufen, falls die Gesellschaft die Aufrechnung bereits erklärt hat, kann dagegen die Aufrechnungserklärung selber nicht abgeben. Doch wird ihm als aufschiebende Einrede wenigstens das Recht zugestanden, so lange, als der Gesellschaftsgläubiger zur Aufrechnung berechtigt ist, die Erfüllung der Forderung zu verweigern (129 III).

Ähnliche Regeln gelten nach BR. zu Gunsten des Bürgen (BGB. 770).

4. Außerdem kann ein einzelner Gesellschafter, der von einem Gesellschaftsgläubiger mit seinem Privatvermögen haftbar gemacht wird, sich auch aller Rechtsbehelfe bedienen, die nach allgemeinen Rechtsregeln gerade in seiner Person begründet sind, und behält diese Rechtsbehelfe auch dann, wenn die Forderung von der Gesellschaft selbst ausdrücklich anerkannt oder ihr gegenüber rechtskräftig festgestellt ist. Nur für die Einrede der Verjährung gilt eine Ausnahme: sie steht dem einzelnen Gesellschafter, solange er Mitglied der Gesellschaft ist, nie aus eignem Recht, sondern nur insoweit zu, als auch die Gesellschaft sich auf sie berufen kann (s. 159, 160).

5. Die gesamtschuldnerische Haftung der Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden gilt auch dann, wenn die Schuld gegenüber einem Gläubiger besteht, der selber zu den Gesellschaftern zählt: dieser kann also für seine Forderung außer der Gesellschaft auch jeden der andern Gesellschafter haftbar machen.[1] Doch gilt eine Ausnahme, wenn die Forderung ihren Grund in der Gesellschafterstellung des Gläubigers hat, wenn sie ihm also gerade als Gesellschafter zusteht: hier haften ihm die andern Gesellschafter entweder gar nicht oder nur anteilig (s. unten S. 674[2])[2].

6. Eine Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern, die die Haftung des Privatvermögens der Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden ausschließt oder beschränkt, ist für die Gesellschaftsgläubiger unverbindlich (128).

6. Rechtsstellung der einzelnen Gesellschafter innerhalb der Gesellschaft.

§ 195.

Die Rechtsstellung der einzelnen Gesellschafter innerhalb der Gesellschaft richtet sich in erster Reihe nach dem Gesellschaftsvertrage (109). Daneben kommen aber ergänzend und zum Teil auch zwingend folgende gesetzliche Vorschriften in Betracht.

I. Soweit nicht durch den Gesellschaftsvertrag oder eine gerichtliche Entscheidung ein andres bestimmt ist, steht, wie bereits erwähnt (oben

1 RG. 36 S. 60.
2 Siehe RG. 59 S. 143.

S. 666 ff.), jedem Gesellschafter die persönliche Mitarbeit in allen Angelegenheiten der Gesellschaft, sei es bei der Vertretung nach außen, sei es bei der Geschäftsführung nach innen, zu. Diese Mitarbeit ist aber nicht bloß sein Recht, sondern auch seine Pflicht (s. 114), und er muß dieser Pflicht, wie ein bürgerlicher Gesellschafter, mit der Sorgfalt nachkommen, die er bei seinen eignen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (BGB. 708).

II. 1. Jeder Gesellschafter ist außer mit seiner Arbeit auch mit einem gewissen Kapitalanteil an der Gesellschaft beteiligt.

a) Der Kapitalanteil setzt sich zusammen:

α) aus dem Geldwert der Einlagen, die der Gesellschafter bei der Gründung der Gesellschaft oder nachträglich eingebracht hat,

β) aus den Anteilen des Gesellschafters an dem Gewinn der Gesellschaft,

γ) ausnahmsweise auch aus Beträgen, die dem Gesellschafter auf Grund einer zwischen ihm und der Gesellschaft getroffenen Vereinbarung aus andern Gründen auf Kapitalkonto gutgeschrieben sind, insbesondre als Vergütung für bestimmte von ihm erwartete oder schon geleistete Arbeiten.

b) Von dem Kapitalanteil gehn ab:

α) der Geldwert dessen, was dem Gesellschafter von der Gesellschaft auf sein Kapitalkonto herausgezahlt wird,

β) die Anteile des Gesellschafters an dem Verlust der Gesellschaft,

γ) ausnahmsweise auch Beträge, die dem Gesellschafter auf Grund einer zwischen ihm und der Gesellschaft getroffenen Vereinbarung aus andern Gründen auf Kapitalkonto schlecht geschrieben sind, insbesondre als Ausgleich für Schäden, die er der Gesellschaft durch unrichtige Geschäftsführung zugefügt hat.

c) Dagegen kommen alle andern vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen Gesellschafter und Gesellschaft in dem Kapitalanteil nicht zum Ausdruck; namentlich werden Auslagen, die er für die Gesellschaft gemacht, dem Kapitalanteil nicht zu-, Vorschüsse, die die Gesellschaft ihm gegeben, von dem Kapitalanteil nicht abgeschrieben, es sei denn, daß das Gegenteil (s. zu a γ, b γ) zwischen Gesellschafter und Gesellschaft besonders vereinbart ist.

2. Die Höhe des Kapitalanteils eines Gesellschafters ist zum Teil von dessen Willkür abhängig; denn, wie später zu zeigen, steht es innerhalb gewisser Grenzen in seinem Belieben, ob die ihm zukommenden Gewinnanteile und Zinsen von seinem Kapitalanteil abgeschrieben und bar an ihn herausgezahlt werden (1 b α) oder nicht; ein sparsamer Gesellschafter kann also dadurch, daß er sich weder Gewinnanteile noch Zinsen auszahlen läßt, einiges dazu tun, daß sein Kapitalanteil immer mehr anwächst oder wenigstens auf der bisherigen Höhe verbleibt. Dagegen ist die Bildung des Kapitalanteils im übrigen der Willkür des Gesellschafters entrückt; insbesondre ist keine Rede davon, daß er durch Einlagen, die er über das im

Gesellschaftsvertrage bestimmte Maß hinaus der Gesellschaft aufdrängt, seinen Kapitalanteil beliebig erhöhn oder daß er umgekehrt, indem er sich von der Gesellschaft außer dem ihm gebührenden Gewinnanteil- und Zinsbetrage noch weitere Auszahlungen auf Kapitalkonto machen läßt, seinen Kapitalanteil beliebig mindern darf (s. 122 II).

3. Der Kapitalanteil eines Gesellschafters kann je nach dem Gange der Gesellschaftsgeschäfte unbegrenzt nach oben hin wachsen; er kann aber ebensogut auch unbegrenzt nach unten hin fallen, also nicht bloß auf Null sinken, sondern sogar passiv werden. Namentlich wird dies dann der Fall sein, wenn seine ursprüngliche Einlage und die ihr zugeschriebenen früheren Gewinnanteile durch die Abschreibung späterer Verluste aufgezehrt sind und nun ein neuer Verlustanteil abzuschreiben ist.

4. Der aktive Kapitalanteil ist keine Forderung, der passive Kapitalanteil ist keine Schuld des Gesellschafters gegenüber der Gesellschaft; denn solange der Gesellschafter in der Gesellschaft bleibt, kann er weder die Auszahlung des aktiven Kapitalanteils von der Gesellschaft fordern noch zur Einzahlung seines passiven Kapitalanteils an die Gesellschaft genötigt werden. Ebensowenig ist der Kapitalanteil als der Anteil des Gesellschafters am Aktiv- oder am Reinvermögen der Gesellschaft aufzufassen; denn diese Auffassung würde höchstens für die aktiven Kapitalanteile passen, wäre also undurchführbar, sobald einzelne oder gar sämtliche Kapitalanteile passiv sind. Recht verstanden ist der Kapitalanteil vielmehr, mag er aktiv oder passiv sein, lediglich eine Rechnungsgröße, die nur mittelbar bei der Feststellung des Umfangs der Ansprüche und der Verpflichtungen des Gesellschafters rechtlich verwendet wird.[1]

III. Jeder Gesellschafter hat Anteil am Gewinn und Verlust der Gesellschaft und kann, solange sein Kapitalanteil aktiv ist, dessen Verzinsung von der Gesellschaft fordern. Eingehend ist hiervon im nächsten Paragraphen zu handeln.

IV. Jeder Gesellschafter ist, selbst wenn er von der Geschäftsführung ausgeschlossen ist, berechtigt, sich von den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich zu unterrichten, die Handelsbücher und die Papiere der Gesellschaft einzusehn und sich aus ihnen eine Bilanz anzufertigen (118 I). Ein vertragsmäßiger Verzicht auf dies Recht ist statthaft, wird aber hinfällig, wenn Grund zu der Annahme unredlicher Geschäftsführung vorhanden ist (118 II).

V. 1. Jeder Gesellschafter muß, wenn er die ihm vertragsmäßig obliegende Geldeinlage nicht zur rechten Zeit einzahlt oder eingenommenes Gesellschaftsgeld nicht zur rechten Zeit an die Gesellschaftskasse abführt oder aus dieser Kasse unbefugt Geld für sich entnimmt, 5 % Zinsen von dem Tage an entrichten, an dem die Zahlung oder die Ablieferung hätte

[1] Staub, Anm. 7 zu § 120.

geschehn sollen oder die Herausnahme des Geldes erfolgt ist (111 I, 352 II).

2. Umgekehrt kann jeder Gesellschafter für alle Aufwendungen, die er für die Gesellschaft aus eignen Mitteln macht, sofern er sie den Umständen nach für erforderlich halten durfte, oder für Verluste, die er unmittelbar durch seine Geschäftsführung oder durch Gefahren, die untrennbar mit ihr verbunden waren, erleidet, von der Gesellschaft Ersatz beanspruchen; aufgewendetes Geld ist ihm von der Zeit der Aufwendung an mit 5% zu verzinsen (110, 352 II).

Beispiel. Wenn ein Gesellschafter auf einer Geschäftsreise, die er für die Gesellschaft unternimmt, einen Eisenbahnunfall erfährt, für den ihm die Bahn keinen oder nur unvollständigen Ersatz gewährt, so ist ihm die Gesellschaft ersatzpflichtig.

Streitig ist, ob ein Gesellschafter, der Aufwendungen für die Gesellschaft gemacht hat, deren Erstattung nur von der Gesellschaft oder auch von den andern Gesellschaftern fordern kann. Die Frage ist grundsätzlich in ersterem Sinn zu entscheiden.[2] Denn einmal erwähnt das Gesetz nur den Erstattungsanspruch gegen die Gesellschaft (110); außerdem würde, wenn man entgegengesetzt entschiede, der Gesellschafter, der jene Aufwendungen gemacht hat, die von ihm auf Erstattung belangten andern Gesellschafter nötigen, über ihre Einlage hinaus an den Gesellschaftsunkosten teilzunehmen, und das entspricht unsrem geltenden Gesellschaftsrecht nicht (s. unten zu VII). Anders steht es, wenn ein Gesellschafter aus eignen Mitteln einen Gesellschaftsgläubiger befriedigt hat: hier macht er eine Aufwendung nicht allein für die Gesellschaft, sondern auch für die übrigen Gesellschafter, da diese ja, gerade wie er selbst, für die Gesellschaftsschulden mit ihrem Privatvermögen haftbar sind, und kann demgemäß von ihnen anteiligen Ersatz seiner Aufwendung beanspruchen (BGB. 426).[3] Wenn die Denkschrift S. 94 das Gegenteil behauptet und dazu bemerkt: „Die bezeichneten Sätze sind durch Rechtsprechung und Wissenschaft hinreichend festgestellt, so daß es keiner besonderen Vorschriften im Gesetze bedarf", so ist das charakteristisch für dies Werk.

VI. 1. Jedem Gesellschafter ist es untersagt, ohne Genehmigung der andern Gesellschafter in dem Handelszweige der Gesellschaft für eigne Rechnung oder für Rechnung eines Dritten Geschäfte zu machen oder an einer andern gleichartigen Handelsgesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter teilzunehmen; die Genehmigung gilt aber als stillschweigend erteilt, wenn den Gesellschaftern bei Eingehung der Gesellschaft bekannt war, daß einer von ihnen bereits an einer andern Gesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter beteiligt war und gleichwohl die Aufgabe dieser Beteiligung nicht ausdrücklich bedungen wurde (112). Auf ungleichartige Geschäfte bezieht sich das Verbot — anders als das ähnliche für Handlungsgehülfen geltende Verbot (oben S. 88) — nicht, selbst wenn der Gesellschafter sie gewerbemäßig betreibt; vielmehr bezweckt das Verbot nur, daß der Gesellschafter nicht mit seiner eignen Gesellschaft in Wettbewerb treten soll („Konkurrenzverbot").

2. Die Verletzung des Verbots zu 1 hat analoge Rechtsfolgen wie

---

[2] RG. 59 S. 143.

[3] Abw. die 6. Aufl. d. Buchs S. 513[52].

die Verletzung des entsprechenden gegen die Handlungsgehülfen erlassenen Verbots (113; s. oben S. 88).

Sonach können die übrigen Gesellschafter durch einstimmigen Beschluß entweder Schadensersatz fordern oder das von dem pflichtwidrig handelnden Genossen für eigne Rechnung abgeschlossene Geschäft auf Gesellschaftsrechnung übernehmen oder, wenn der Geschäftsabschluß für Rechnung eines Dritten geschehn war, Abtretung der von dem Gesellschafter verdienten Provision verlangen; diese Rechte verjähren in drei Monaten von dem Zeitpunkt an, in dem die (d. h. alle) übrigen Gesellschafter von dem Abschluß des Geschäfts oder von der Teilnahme des Gesellschafters an der andern Gesellschaft Kenntnis erlangen; sie verjähren ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in 5 Jahren von ihrer Entstehung an. Außerdem können die übrigen Gesellschafter die Auflösung der Gesellschaft fordern oder den pflichtwidrig handelnden Genossen ausschließen.

VII. Im übrigen gilt für die Rechtsbeziehungen zwischen dem Gesellschafter und der Gesellschaft oder den andern Gesellschaftern bürgerliches Gesellschaftsrecht. Hervorgehoben sei, daß der Gesellschafter auf Einlagen oder sonstige Beiträge für die Kosten der Führung der Gesellschaftsgeschäfte oder für die Deckung der Gesellschaftsschulden der Gesellschaft und den andern Gesellschaftern gegenüber nur so weit haftet, als es im Gesellschaftsvertrage bestimmt ist (s. BGB. 707); daß die Gesellschaft nur durch außerordentliche im Vertrage nicht vorgesehene Beiträge vor dem Verfall gerettet werden kann, ändert an dieser Regel nichts.

7. Gewinn und Verlust. Verzinsung der Kapitalanteile.

§ 196.

Über die Berechnung und Verteilung von Gewinn und Verlust sowie darüber, ob der Gesellschafter, solange sein Kapitalanteil ein aktiver ist, feste Zinsen dafür beanspruchen kann, befindet der Gesellschaftsvertrag frei (109). Ergänzend greifen folgende gesetzliche Regeln ein.

I. 1. Alljährlich ist von der Gesellschaft eine Jahresbilanz für den Schluß des vorhergehenden Geschäftsjahrs zu errichten. Zu diesem Zweck ist folgende zwiefache Rechnung auszuführen.

a) Erstens ist festzustellen, wieviel das Reinvermögen der Gesellschaft am Jahresschluß, in Geld abgeschätzt, betrug. Es ist also zu berechnen, wieviel der Wert sämtlicher Gesellschaftsaktiven einerseits und sämtlicher Gesellschaftsschulden andrerseits am Ende des Jahrs ausmachte, und es ist letztere Summe von ersterer abzuziehn.

b) Zweitens ist zu berechnen, auf wie hoch sich die Kapitalanteile sämtlicher Gesellschafter am Jahresschluß beliefen, und die Summe dieser Kapitalanteile von dem Geldwert des Reinvermögens der Gesellschaft am Jahresschluß abzuziehn. Die Differenz, die sich alsdann ergibt, stellt, wenn sie positiv ist, den Jahresgewinn, wenn sie negativ ist, den Jahresverlust der Gesellschaft dar.

Beispiele. I. Die Gesellschaft A. & Co. hat bei ihrer Gründung ein schuldenfreies Vermögen von 100 000 Mark besessen, das dadurch entstanden ist, daß von den drei Gesellschaftern A., B. und C. der erste 60 000, der zweite 30 000, der dritte 10 000 Mark eingelegt hat; am Ende des ersten Geschäftsjahrs ist das Aktivvermögen der Gesellschaft auf 600 000 Mark gestiegen; es sind aber zugleich Schulden in Höhe von 540 000 Mark entstanden; auf die Kapitalanteile der Gesellschafter ist im Lauf des Jahrs weder eine Ab- noch eine Zuschreibung erfolgt. Hier ist zunächst das Reinvermögen der Gesellschaft am Jahresschluß auf 600 000 — 540 000 = 60 000 Mark zu berechnen. Hiervon sind sodann die drei Kapitalanteile, die am Jahresschluß noch ebenso hoch sind wie am Jahresbeginn, mit 60 000 + 30 000 + 10 000 = 100 000 Mark abzuziehn. Das Ergebnis ist ein Verlust von 100 000 — 60 000 = 40 000 Mark. II. Derselbe Fall wie zu I; nur hat C. mit Einwilligung der andern Gesellschafter am letzten Tage des ersten Geschäftsjahrs seine Einlage durch Nachzahlung von 90 000 auf 100 000 Mark erhöht und damit zugleich den Bestand der Gesellschaftsaktive auf 690 000 Mark gebracht. Hier ist das Reinvermögen der Gesellschaft auf 690 000 — 540 000 = 150 000 Mark gestiegen. Ebenso ist aber, da die 90 000 Mark dem Kapitalanteil C.s zugeschrieben werden müssen, die Summe der Kapitalanteile der drei Gesellschafter auf 60 000 + 30 000 + 100 000 = 190 000 Mark gestiegen. Das Ergebnis ist also ein Verlust von 190 000 — 150 000 = 40 000 Mark, gerade wie zu I. III. Derselbe Fall wie zu II; nur hat C. die 90 000 Mark nicht als Einlage, sondern um deswillen einbezahlt, weil er einsah, daß die üble Lage der Gesellschaft durch eine Spekulation verursacht worden ist, die er selber unklugerweise der Gesellschaft angeraten hatte, und weil er sich deshalb wenigstens moralisch zu einer Vergütung an die Gesellschaft verpflichtet fühlte. Hier wird die Nachzahlung der 90 000 Mark dem Kapitalanteil C.s nicht zugeschrieben. Demnach entspricht der durch die Nachzahlung eingetretenen Vermehrung des Reinvermögens der Gesellschaft nicht auch ein Steigen der Kapitalanteile der Gesellschafter. Das Ergebnis ist also anders als zu I und II ein Gewinn von 150 000 — 100 000 = 50 000 Mark.

2. Eine kleine Vereinfachung der Rechnungen zu 1 erzielt man dadurch, daß man die Kapitalanteile der Gesellschafter am Jahresschluß, wenn sie aktiv sind, wie Gesellschaftsschulden, wenn sie passiv sind, wie Gesellschaftsaktiva behandelt und demgemäß die aktiven Kapitalanteile auf der Passiv-, die passiven Kapitalanteile auf der Aktivseite der Jahresbilanz der Gesellschaft bucht; denn alsdann werden die beiden Subtraktionen zu 1a und 1b in eine einzige zusammengezogen, was rechnungsmäßig die nämliche Differenz ergeben muß.

Beispiel. Die Gesellschaft A. & Co. besteht aus den drei Gesellschaftern A., B. und C.; deren Kapitalanteile belaufen sich am Jahresschluß auf 60 000, 20 000, — 30 000, die Gesellschaftsaktiva betragen 600 000, die Gesellschaftsschulden 400 000 Mark. Hier müssen wir nach der Methode zu 1 durch eine erste Subtraktion das Reinvermögen der Gesellschaft auf 600 000 — 400 000 = 200 000 Mark berechnen und davon durch eine zweite Subtraktion die Summe der Kapitalanteile 60 000 + 20 000 — 30 000 = 50 000 Mark abziehn, um schließlich einen Gewinn von 150 000 Mark zu ermitteln. Ebensogut können wir aber auch den Kapitalanteil C.s den Aktiven, die Kapitalanteile A.s und B.s den Gesellschaftsschulden zuzählen und erhalten alsdann (600 000 + 30 000) — (400 000 + 60 000 + 20 000) = 630 000 — 480 000 = 150 000 Mark Gewinn.

3. Besondre Regeln für die Abschätzung der Gesellschaftsaktiven und der Gesellschaftsschulden, wie wir sie später im Aktienrecht kennen lernen werden, sind nicht aufgestellt. Maßgebend ist also nur der eine Satz, daß die Abschätzung wahrheitsgemäß erfolgen muß.

Demnach darf die Bilanz die Aktiva weder zu hoch noch zu niedrig angeben: die Praxis vorsichtiger Einzelkaufleute, ihre Aktiva absichtlich zu niedrig abzuschätzen, ist bei der offnen H.sgesellschaft nur statthaft, wenn alle Gesellschafter, auch die von der Vertretung und Geschäftsführung ausgeschlossenen, sich mit diesem regelwidrigen Verfahren einverstanden erklären.

II. 1. a) Schließt die Jahresbilanz mit einem Gewinn ab, so wird zunächst, soweit der Gewinn reicht, jedem Gesellschafter mit aktivem Kapitalanteil eine Vorzugsdividende bis zum Höchstbetrage von 4 % seines Anteils zugeteilt; ist ein Kapitalanteil im Lauf des Jahres gestiegen oder gefallen, so wird die Vorzugsdividende von dem jedesmaligen Betrage des Anteils nach Verhältnis der Zeit, während derer er diesen Betrag erreichte, berechnet (121 I, II). Bleibt nach Abzug der Vorzugsdividende noch ein Gewinnrest übrig, so wird jedem Gesellschafter ein Kopfteil des Rests zugewiesen (121 III).

b) Schließt die Jahresbilanz mit einem Verlust ab, so ist die Behandlung einfacher: jedem Gesellschafter wird ein Kopfteil des ganzen Verlusts zugeteilt, ohne daß, wie bei der Gewinnverteilung, auf die Höhe seines Kapitalanteils irgendwelche Rücksicht genommen wird (121 III).

Beispiele. I. Die Gesellschaft A. & Co. hat in dem mit dem Geschäftsjahr übereinstimmenden Kalenderjahr 1910 einen Gewinn von 90 000 Mark erzielt; zu Anfang des Jahrs betrug der Kapitalanteil der Gesellschafter A., B. und C. für A. 1 Million, für B. 500 000, für C. —100 000 Mark und hat sich das Jahr über nicht verändert. Hier entfällt auf A. und B. eine vierprozentige Vorzugsdividende mit zusammen 60 000 Mark; der Rest des Gewinns mit 30 000 Mark wird jedem Gesellschafter zu $^1/_3$ zugewiesen. Somit erhält A. 40 000 + 10 000 = 50 000, B. 20 000 + 10 000 = 30 000, C. endlich nur 10 000 Mark. II. Derselbe Fall wie zu I; nur beträgt der Gewinn bloß 30 000 Mark. Hier entfällt auf A. und B. eine zweiprozentige Vorzugsdividende; ein Gewinnrest ist nicht vorhanden. Somit erhält A. 20 000, B. 10 000 Mark, während C. leer ausgeht. III. Derselbe Fall wie zu I; nur hat B. am 1. Juli 1910 mit Einwilligung der andern Gesellschafter eine nachträgliche Einlage von 300 000 Mark gemacht und damit seinen Kapitalanteil auf 800 000 Mark gebracht. Hier ist dem B. auch für die nachgezahlten 300 000 Mark eine vierprozentige Vorzugsdividende zu gewähren, jedoch nur auf ein halbes Jahr. Damit steigen die Vorzugsdividenden auf zusammen 66 000 Mark, während der Restgewinn auf 24 000 Mark fällt. Somit erhält A. 40 000 + 8000 = 48 000, B. 20 000 + 6000 + 8000 = 34 000, C. endlich nur 8000 Mark. IV. Derselbe Fall wie zu I; nur ist nicht ein Gewinn, sondern ein Verlust von 90 000 Mark vorhanden. Hier entfällt auf alle drei Gesellschafter ein Verlustanteil von je 30 000 Mark.

2. a) Die Zuweisung der Gewinnanteile an die Gesellschafter geschieht zunächst rein rechnungsmäßig dadurch, daß der Anteil jedes Gesellschafters, wie bereits früher erwähnt, seinem Kapitalanteil zugeschrieben wird (120 II). Indes kann jeder Gesellschafter im Lauf des auf das Gewinnjahr folgenden Geschäftsjahrs auch die bare Auszahlung seines Gewinnanteils fordern, und zwar in Höhe der Vorzugsdividende unbedingt, in Höhe des Mehrgewinns wenigstens insoweit, als es nicht zum offenbaren Schaden der Gesellschaft gereicht; macht er von diesem Recht Gebrauch, so wird der abgehobene Gewinnanteil von seinem Kapitalanteil wieder

abgeschrieben (122 I); erst wenn das neue Jahr verflossen, ist der Gewinnanteil des Gesellschafters seinem Kapitalanteil endgültig zugewachsen. Ist es streitig, ob die Auszahlung des Gewinns die Gesellschaft offenbar schädigt, so muß darüber im Prozeßwege entschieden werden.

b) Die Zuweisung der Verlustanteile geschieht immer rein rechnungsmäßig durch Abschreibung von den Kapitalanteilen (120 II). Daß ein Gesellschafter den Verlustanteil an die Gesellschaft bar einzahlt und dadurch seinen Kapitalanteil wieder auf die alte Höhe bringt, ist nur mit Zustimmung aller Gesellschafter statthaft.

Beispiel. Die aus den Gesellschaftern A. und B. bestehende Gesellschaft A. & Co. hat das Jahr 1910 mit einem Gewinn von 34 000, das Jahr 1911 mit einem Verlust von 20 000 Mark abgeschlossen; der Kapitalanteil A.s betrug Anfangs 1910 100 000, der B.s — 10 000 Mark; beide Kapitalanteile haben sich seitdem dadurch geändert, daß der Gewinnanteil für 1910 ihnen mit Wirkung vom 1. Januar 1911 zu-, der Verlustanteil für 1911 ihnen mit Wirkung vom 1. Januar 1912 abgeschrieben worden ist. Hier ist der Kapitalanteil A.s von 100 000 Mark 1911 auf 119 000 Mark gestiegen, 1912 auf 109 000 Mark gefallen; der Kapitalanteil B.s ist von — 10 000 Mark 1911 auf 5000 Mark gestiegen, 1912 auf — 5000 Mark gefallen.

III. Aus den Regeln zu I und II ergeben sich folgende wichtige Sätze.

1. a) Die Jahresbilanz kann mit einem Gewinn abschließen, auch wenn die Bilanz früherer Jahre einen Verlust aufgewiesen hat und dieser Verlust noch nicht wieder eingebracht ist. Denn der Verlust der früheren Jahre ist ja damals von den Kapitalanteilen abgeschrieben, ist also als solcher für die jetzige Bilanz ohne Bedeutung.

b) Ingleichen kann umgekehrt die Jahresbilanz mit einem Verlust abschließen, auch wenn die Bilanz früherer Jahre einen Gewinn aufgewiesen hat und dieser Gewinn nicht ausgezahlt worden, sondern in der Gesellschaftskasse geblieben ist. Denn der nicht ausgezahlte Gewinn der früheren Jahre ist ja den Kapitalanteilen endgültig zugeschrieben, hat also als solcher für die jetzige Bilanz ebensowenig Bedeutung wie ein früher abgeschriebener Verlust.

2. a) So wenig wie die bloß rechnungsmäßige Feststellung des Gewinns, so wenig wird die bare Auszahlung der Gewinnanteile an die Gesellschafter dadurch gehindert, daß frühere Verluste der Gesellschaft noch nicht wieder eingebracht sind. Ja es kann sogar geschehn, daß eine Gewinnauszahlung an Gesellschafter stattfindet, deren Kapitalanteil ein passiver ist: irgend ein Zwang, die Gewinnanteile eines Gesellschafters so lange zurückzuhalten, bis sein Kapitalanteil aufgehört hat passiv zu sein, oder gar, bis er die Höhe der ursprünglichen Einlage des Gesellschafters erreicht hat, besteht nicht.

b) An dieser Regel ändert auch der oben festgestellte Satz, daß ein die Vorzugsdividende überschreitender Gewinnanteil nicht zur Auszahlung kommen soll, wenn die Gesellschaft dadurch offenbar benachteiligt wird,

nicht das mindeste; denn daraus, daß frühere Verluste der Gesellschaft noch nicht wieder eingebracht sind oder daß der Kapitalanteil einzelner Gesellschafter passiv ist, folgt nicht mit Notwendigkeit, daß die bare Auszahlung von neuerdings gemachten Gewinnen an die Gesellschafter der Gesellschaft Schaden bringt; kann es doch sehr gut sein, daß die Gesellschaft trotz der Auszahlung der Gewinne noch genügende Mittel besitzt, um ihr Geschäft erfolgreich zu betreiben! Ebensogut ist es auch umgekehrt sehr wohl möglich, daß die bare Auszahlung der Gewinnanteile die Gesellschaft schädigt, obschon Verluste aus früheren Jahren gar nicht vorhanden sind und die Kapitalanteile sämtlicher Gesellschafter nicht bloß aktiv sind, sondern sogar die ursprünglichen Einlagen weit übersteigen; denn es kann sein, daß die Gesellschaft zur Fortführung ihres Geschäfts eine Verstärkung ihrer Betriebsmittel unumgänglich nötig hat.

Beispiel. Die Gesellschaft A. & Co. hat von ihrem anfänglich zwei Millionen Mark betragenden Vermögen allmählich drei Viertel verloren, kommt aber durch Einschränkung ihres Betriebes auch mit ihrem jetzigen Vermögen von 500 000 Mark gut aus und vermag 1910 sogar einen Gewinn von 30 000 Mark zu erzielen; der Kapitalanteil des A. betrug Anfangs 1910 600 000, der B.s — 100 000 Mark. Hier wird der Gewinn dem A. mit 24 000 + 3000, dem B. mit 3000 Mark zugewiesen, und es steht nichts im Wege, wenn A. auf Auszahlung seiner 27 000, B. auf Auszahlung seiner 3000 Mark besteht.

3. Daß die Gesellschaft in Gewinnjahren einen Reservefonds zur Deckung etwaiger späterer Verluste ansammeln müßte, ist nicht vorgeschrieben. Vielmehr hat jedes Jahr seinen Segen und seine Sorgen für sich.

Man denke auch nicht, daß etwa die Zurückbehaltung von Gewinnanteilen in Gewinnjahren wenigstens im wirtschaftlichen Endergebnis wie die Bildung eines solchen Reservefonds wirke. Vielmehr wachsen die zurückbehaltenen Gewinnanteile dem allgemeinen Kapitalvermögen der Gesellschaft zu.

4. Sind die Gewinnanteile eines Jahrs den Kapitalanteilen der Gesellschafter zu- oder die Verlustanteile von ihnen abgeschrieben worden, so muß die Summe der aktiven Kapitalanteile (K) nach Abzug der passiven Kapitalanteile (P) gleich sein dem Wert des aktiven Gesellschaftsvermögens am Schluß jenes Jahrs (A) nach Abzug der damals vorhandenen Gesellschaftsschulden (S). Wir erhalten also die Gleichung $K - P = A - S$. Ist das Gesellschaftsvermögen überschuldet ($S > A$), so muß auch $P > K$ oder es müssen sämtliche Kapitalanteile passiv sein.

IV. Außer dem Anspruch auf einen Anteil an dem etwaigen Jahresgewinn haben die Gesellschafter mit aktivem Kapitalanteil noch das Recht, alljährlich die Auszahlung von 4% Zinsen auf ihren Kapitalanteil aus dem Vorjahr zu verlangen; und zwar steht ihnen dies Recht nicht bloß für Gewinn-, sondern auch für Verlustjahre zu und wird sogar dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Auszahlung der Zinsen offenbar nachteilig für die Gesellschaft ist. Doch können die Gesellschafter die Zinszahlung für Gewinnjahre nicht neben dem vollen ihnen für das Jahr gebührenden Gewinnanteil beanspruchen, sondern müssen sich das, was sie an Gewinn erhalten, auf den Zins, was sie an Zins erhalten, auf den Gewinn an-

rechnen lassen (122 I). Macht ein Gesellschafter von seinem Zinsanspruch Gebrauch, so wird der ihm ausgezahlte Zinsbetrag von seinem Kapitalanteil abgeschrieben.

V. Sämtliche vorstehenden Regeln können nicht bloß im voraus durch den Gesellschaftsvertrag, sondern auch von Fall zu Fall durch einstimmigen Beschluß der Gesellschafter abgeändert werden. Insbesondre steht es den Gesellschaftern frei, sich höhere Gewinne und höhere Zinsen auszuzahlen, als das Gesetz bestimmt. Daß damit das Gesellschaftsvermögen geschwächt und die Sicherheit der Gesellschaftsgläubiger gefährdet wird, steht solchen Vereinbarungen nicht entgegen.

8. Auflösung.[1]

§ 197.

I. 1. a) Die Gesellschaft wird aufgelöst, wenn ein Gesellschafter stirbt oder wenn über das Gesellschaftsvermögen oder über das Privatvermögen eines Gesellschafters Konkurs eröffnet wird (131).

b) Die Gesellschaft wird ferner aufgelöst, wenn die für die Dauer der Gesellschaft bestimmte Zeit abgelaufen ist, es sei denn, daß die Gesellschafter die Gesellschaft auch nach Ablauf der Zeit fortsetzen (131, 134).

c) Die Gesellschaft wird ferner aufgelöst, wenn die Gesellschafter es einstimmig beschließen (131).

Einer Form bedarf dieser Beschluß nicht. So selbst dann, wenn zu dem Gesellschaftsvermögen Grundstücke gehören. Denn der Auflösungsbeschluß hat auf das Eigentum an dem Grundstück zunächst keinen Bezug, da die Grundstücke fürs erste der mit der bisherigen Gesellschaft identischen Liquidationsgesellschaft gehören.

d) Die Gesellschaft wird ferner aufgelöst, wenn sie rechtmäßig gekündigt wird. Das Kündigungsrecht steht sowohl den Gesellschaftern wie ihren Privatgläubigern zu.

α) Das Gesellschafterkündigungsrecht greift nur bei Gesellschaften Platz, die auf unbestimmte Zeit oder auf die Lebenszeit eines Gesellschafters eingegangen sind oder die nach Ablauf der für ihre Dauer festgesetzten Zeit stillschweigend fortgesetzt werden; es steht jedem einzelnen Gesellschafter zu und kann völlig willkürlich ausgeübt werden; die Kündigung darf aber nur unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist und nur auf den Schluß eines Geschäftsjahrs erfolgen (131, 132, 134).

β) Das Gläubigerkündigungsrecht greift bei allen Gesellschaften Platz; es steht jedem Privatgläubiger eines Gesellschafters zu, der einen nicht bloß vorläufig vollstreckbaren Schuldtitel gegen seinen Schuldner er-

---

[1] Keyßner, Erhaltung der H.gesellschaft gegen Auflösungsgründe (70); Müller-Erzbach Z. 61 S. 357; Lastig; Auflösung der kaufm. Gesellschaften, in der Hallischen Festgabe f. Dernburg; Wimpfheimer, die Gesellschaften ... im Stadium der Liquidation (08).

wirkt hat und auf Grund dessen den Kapitalanteil des Schuldners hat gerichtlich pfänden und sich überweisen lassen, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß der kündigende oder ein andrer Privatgläubiger des Schuldners in den letzten sechs Monaten die Zwangsvollstreckung in das sonstige bewegliche Vermögen des Schuldners fruchtlos versucht hat; die Kündigung darf wie die eines Gesellschafters nur unter Einhaltung einer sechsmonatigen Kündigungsfrist und nur auf den Schluß eines Geschäftsjahrs erfolgen (135).

e) Die Gesellschaft wird ferner aufgelöst durch gerichtliche Entscheidung. Diese Entscheidung erfolgt im Prozeßwege durch Urteil oder ausnahmsweise auch durch einstweilige Verfügung; sie kann nur auf Antrag ergehn; das Antragsrecht steht jedem einzelnen Gesellschafter zu jeder Zeit zu, setzt aber voraus, daß ein „wichtiger Grund" für die Auflösung der Gesellschaft vorliegt; welcher Grund wichtig ist, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden: hierher kann gehören, daß ein Gesellschafter seine Pflichten gröblich verletzt oder zu ihrer Erfüllung mit oder ohne seine Schuld unfähig wird, daß die Gesellschafter sich nicht miteinander vertragen können, daß eine Rentabilität des Gesellschaftsgeschäfts dauernd ausgeschlossen ist u. s. w.; die Auflösung der Gesellschaft tritt ein, sobald die Entscheidung rechtskräftig wird, also vielleicht mitten im Geschäftsjahr (131, 133).

f) Die Gesellschaft wird endlich aufgelöst, wenn nach Maßgabe der im nächsten Paragraphen zu besprechenden Regeln alle Gesellschafter oder alle bis auf einen aus der Gesellschaft ausscheiden (s. unten S. 693).

2. Aus den Regeln zu 1 folgt, daß die offne Handelsgesellschaft weit fester gefügt ist als die Gesellschaft des bürgerlichen Rechts. Besonders sei hervorgehoben,

a) daß das Recht jedes Gesellschafters, die bürgerliche Gesellschaft schon vor Ablauf ihrer vertragsmäßig bestimmten Zeit aus wichtigen Gründen ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist außergerichtlich zu kündigen (BGB. 723), bei der offnen Handelsgesellschaft beseitigt und durch das Recht, die Auflösung der Gesellschaft durch gerichtliche Entscheidung zu erbitten, ersetzt ist,

b) daß das Recht jedes Gesellschafters, die bürgerliche Gesellschaft, falls sie auf unbestimmte Zeit eingegangen, auch ohne wichtigen Grund nach freiem Belieben außergerichtlich zu kündigen (BGB. 723), bei der offnen Handelsgesellschaft zwar beibehalten, aber durch Festsetzung schwieriger Kündigungsmodalitäten sehr eingeschränkt ist.

3. Von den Regeln zu 1 beruhn auf zwingendem Recht die Sätze, daß die Gesellschaft durch Eröffnung des Gesellschaftskonkurses, durch Kündigung seitens eines Gesellschaftergläubigers, durch gerichtliche Entscheidung (133 III)[1a] und durch Ausscheiden von Gesellschaftern aufgelöst wird. Im übrigen ist abweichenden Bestimmungen des Gesellschafts-

[1a] Vgl. RG. 71 S. 256.

vertrages freier Raum gelassen. Insbesondre können die Fristen für das willkürliche Kündigungsrecht der Gesellschafter anders bemessen werden, als das Gesetz bestimmt; es kann vereinbart werden, daß die Gesellschaft beim Tode eines Gesellschafters mit dessen Erben fortgesetzt werde u. s. f.

II. 1. Die Auflösung der Gesellschaft ist zum Handelsregister anzumelden, daselbst einzutragen und öffentlich bekannt zu machen; der Registereintrag wirkt rechtsbestärkend; die Anmeldung liegt allen Gesellschaftern ob (s. 143).

2. Diese Regeln gelten für den Fall der Konkurseröffnung über die Gesellschaft nicht. Die Registrierung findet hier vielmehr von Amts wegen statt und wirkt nicht rechtsbestärkend, sondern bloß rechtsbekundend (32, 143 I).

III. Durch die „Auflösung" ist die Gesellschaft tatsächlich nicht aus der Welt geschafft.[2] Vielmehr beginnt jetzt ein „Nachleben"[3] der Gesellschaft: die Gesellschaft besteht fort und hat nur ihren rechtlichen Charakter verändert. Sie ist aus einer offnen Handelsgesellschaft in eine offne Liquidationsgesellschaft verwandelt.[4]

1. Der Sinn dieser Verwandlung ist, daß die Gesellschaft nunmehr ihr vollständiges Ende herbeiführen will. Zu diesem Zweck löst sie das von ihr betriebene Geschäft auf, indem sie die begonnenen Unternehmungen abwickelt und den Eintritt in neue Unternehmungen vermeidet. Zu diesem Zweck bezahlt sie ihre Schulden, so daß ihr Vermögen zu einem reinen Aktivvermögen wird. Zu diesem Zweck setzt sie ferner ihr Aktivvermögen durch Einziehung der Forderungen, Verkauf der Grundstücke, der Waren u. s. f. in bares Geld um, so daß ihr Vermögen zu einem reinen Geldvermögen wird. Zu diesem Zweck verteilt sie endlich das reine Geldvermögen unter die einzelnen Gesellschafter. Erst wenn alle diese Maßregeln getroffen sind, ist sie von Sorgen und Pflichten frei. Erst jetzt ist ihr Ende gekommen. Es ist also nicht genau, wenn das Gesetz eine Gesellschaft, die in Liquidation tritt, als „aufgelöst" bezeichnet, da doch erst der Schluß der Liquidation die wirkliche Auflösung herbeiführt.

2. Die Verwandlung der offnen Gesellschaft in eine offne Liquidationsgesellschaft tritt von Rechts wegen ein, sobald die Gesellschaft aufgelöst wird. Ausnahmen:

a) Die Umwandlung unterbleibt, wenn Konkurs über das Gesellschaftsvermögen eröffnet wird (145 I). Hier tritt an die Stelle des Liquidations- das Konkursverfahren.

b) Die Umwandlung unterbleibt, wenn eine aus nur zwei Gesellschaftern bestehende Gesellschaft von einem Privatgläubiger eines Gesellschafters gekündigt oder über das Privatvermögen eines Gesellschafters

2 O. Francken, Liquidation der offnen H.sgesellschaft (90).
3 Gierke S. 884.
4 Nöldecke, Fortdauer der offnen H.sgesellschaft während der Liquidation (87).

Konkurs eröffnet wird und der andre Gesellschafter erklärt, das Gesellschaftsgeschäft ohne Liquidation mit Aktiven und Passiven zu übernehmen (142 II); dasselbe ist der Fall, wenn bei einer solchen Gesellschaft der eine Gesellschafter auf Antrag des andern durch gerichtliche Entscheidung aus der Gesellschaft ausgeschlossen wird (s. unten S. 694) und das Gericht den Antragsteller auf dessen Verlangen zur Übernahme des Geschäfts in der gedachten Art ermächtigt (142 I). Hier tritt an die Stelle des Liquidationsverfahrens das Auseinandersetzungsverfahren, welches für den Fall vorgeschrieben ist, daß beim Ausscheiden eines Gesellschafters die übrigen Gesellschafter die Gesellschaft fortsetzen (s. unten S. 695).[4a]

c) Die Umwandlung unterbleibt endlich, wenn die Gesellschafter es beschließen (145 I, 158); so namentlich dann, wenn das ganze Gesellschaftsgeschäft in Bausch und Bogen verkauft wird und der Käufer den Kaufpreis unmittelbar an die einzelnen Gesellschafter zahlt; denn dann ist eine weitere Liquidation überflüssig.

Übrigens sollen für den Fall, daß die Gesellschafter durch freie Vereinbarung auf die Liquidation verzichten, wenigstens im Verhältnis zu Dritten die für die Liquidation geltenden Vorschriften dennoch so lange anwendbar sein, als ungeteiltes Gesellschaftsvermögen vorhanden ist (158). Die Gesellschaft kann also so lange unter ihrer alten Firma klagen und verklagt werden u. s. w.

3. Die Liquidationsgesellschaft ist identisch mit der offnen Gesellschaft. Demgemäß steht ihr deren ganzes Aktiv- und Passivvermögen zu. Auch unterliegt sie den gleichen Rechtsregeln wie die offne Gesellschaft (156), soweit sich nicht aus den Regeln zu 4 ff. Abweichungen ergeben.

Die Gläubiger der Gesellschaft werden durch die Liquidation in ihren Rechten nicht beeinträchtigt: ihnen haften sämtliche Gesellschafter unbeschränkt, als Gesamtschuldner, in erster Reihe, mögen die Forderungen der Gläubiger vor oder nach Beginn der Liquidation entstanden sein; sie können deshalb sowohl die Gesellschaft wie die einzelnen Gesellschafter während der Dauer der Liquidation unbeschränkt verklagen. Das gilt auch dann, wenn der Gesellschaftsgläubiger zugleich Mitgesellschafter ist.[5]

4. Der bisherigen Firma ist ein Zusatz beizufügen, der auf die Liquidation verweist (153; „Stralzierungsfirma").

5. Die Leitung der gesellschaftlichen Angelegenheiten geht mit Beginn der Liquidation auf die Liquidatoren über.

a) Grundsatz ist: als Liquidatoren gelten sämtliche Gesellschafter (146 I). Auch ein Gesellschafter, der vor Beginn der Liquidation von Vertretung und Geschäftsführung ausgeschlossen war, tritt nunmehr, da es die Gesellschaft zu zerstören gilt, in Tätigkeit; er hat durch den Verzicht auf die eigne Teilnahme an Vertretung und Geschäftsführung seinen Genossen das größte Vertrauen erzeigt; wenn die Gesellschaft in Liquidation tritt, pflegt aber dies Vertrauen häufig erschüttert zu sein, und damit wird auch jener Verzicht hinfällig.

[4a] Vgl. RG. 65 S. 227.
[5] Abw. RG. 29 S. 16.

b) Der Grundsatz zu a ist aber nicht unabänderlich. Vielmehr können von vornherein durch den Gesellschaftsvertrag oder auch nachträglich durch einen einstimmigen Beschluß der Gesellschafter andre Personen zu Liquidatoren bestellt werden, also etwa nur ein einziger Gesellschafter oder gar ein Nichtgesellschafter; auf Antrag eines Gesellschafters kann auch das Gericht an Stelle der ordentlichen Liquidatoren andre außerordentliche bestellen, und zwar nicht im Prozeßwege, sondern im Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit, aber selbstverständlich nur aus wichtigen Gründen (146 I, II; R.FG. 145).

c) Die einmal bestellten Liquidatoren können wieder abberufen werden, nach Willkür durch einstimmigen Beschluß der Gesellschafter, aus wichtigen Gründen auf Antrag eines Gesellschafters, im Verfahren freiwilliger Gerichtsbarkeit auch durch das Gericht (147; R.FG. 145).

d) Der Eintritt eines Liquidators in seine Liquidatorenstellung und sein Austritt daraus sind im Handelsregister einzutragen; werden Liquidatoren gerichtlich bestellt oder abberufen, so erfolgt die Eintragung von Amts wegen; im übrigen geschieht sie der Regel nach auf Anmeldung sämtlicher Gesellschafter (148 I, II).

e) Die Liquidatoren haben, wie die firmierenden Gesellschafter, die eigenhändige Zeichnung der Liquidationsfirma und ihres eignen Namens dem Registergerichte zur Aufbewahrung zu überreichen (148 III).

6. a) Die Liquidatoren haben die Macht, die Gesellschaft nach außen hin zu vertreten (149 Satz 2). Ihre Vertretungsmacht umfaßt Rechtsgeschäfte aller Art und die Prozeßführung. Doch ist sie weit enger als die der Gesellschafter vor Beginn der Liquidation. Erstlich haben mehrere Liquidatoren, wenn nicht bei ihrer Bestellung das Gegenteil bestimmt wird, nur Gesamtvertretungsmacht (150 I): was bei der offnen Handelsgesellschaft, so lange sie nicht liquidiert, abnorm erscheint und deshalb nur kraft besondrer Klausel des Gesellschaftsvertrages gilt, bildet bei der offnen Liquidationsgesellschaft die Regel; in der Tat paßt die Bestimmung, daß jeder Gesellschafter für sich allein volle Vertretungsmacht hat, nur so lange, als die Gesellschaft sich voller Lebenskraft erfreut, auf gegenseitigem Vertrauen ihrer Mitglieder beruht und zu schnellen Entschlüssen fähig sein muß. Zweitens geht die Vertretungsmacht der Liquidatoren nur so weit wie der Liquidationszweck: insbesondre ist ihnen der Abschluß neuer Geschäfte nur gestattet, wenn er zur Beendigung schwebender Geschäfte erfolgt (s. 149 Satz 1). Und zwar wirken diese Beschränkungen auch gegenüber Dritten: wer also mit den Liquidatoren ein neues Geschäft abschließt, kann daraus Rechte gegen die Gesellschaft nur herleiten, wenn er beweist, daß das Geschäft unter den Liquidationszweck fällt oder daß er dies wenigstens nach Lage der Umstände annehmen mußte.[6] Jede sonstige Beschränkung der Vertretungsmacht der Liquidatoren, — namentlich die,

[6] RG. 21 Nr. 99; Wimpfheimer a. a. O. S. 203.

daß die Liquidatoren neue Geschäfte überhaupt nicht abschließen dürfen — ist gegen Dritte unwirksam (151).

Selbstverständlich ist, daß jede Bestimmung der Vertretungsmacht der Liquidatoren, die von den gesetzlichen Regeln abweicht, im H.sregister einzutragen ist (148).

b) Auch die Geschäftsführung nach innen liegt den Liquidatoren ob, und zwar mit den gleichen Beschränkungen wie die Vertretung nach außen; sie ist also von allen Liquidatoren gemeinsam zu besorgen — auch soweit es sich um gewöhnliche Geschäfte handelt und ohne daß für den Fall der Not eine Ausnahme gemacht wird — und darf die Zwecke der Liquidation nicht überschreiten (149, 150). Außerdem gilt noch eine besondre Beschränkung, der die Vertretung nach außen nicht unterworfen ist: die Liquidatoren, mögen sie auch vom Gericht bestellt sein, sind verpflichtet, allen Anordnungen Folge zu leisten, die die Gesellschafter einstimmig beschließen (152).

c) Die Vertretungsmacht sowohl wie das Recht und die Pflicht der Geschäftsführung kommt vom Beginn der Liquidation ab den Liquidatoren ausschließlich zu. Es ist also keine Rede davon, daß die Rolle der einzelnen Gesellschafter als Vertreter und Geschäftsführer der Gesellschaft etwa konkurrierend mit der entsprechenden Rolle der Liquidatoren noch nach Beginn der Liquidation fortdauere.

Ausnahmen:

α) Die Vertretungsmacht der Gesellschafter dauert zu Gunsten gutgläubiger Dritter nach Maßgabe des Registerrechts einstweilen fort (s. oben S. 36).

β) Das Geschäftsführungsrecht jedes Gesellschafters dauert zu seinen eignen Gunsten so lange fort, bis er von der Auflösung der Gesellschaft Kenntnis erlangt oder die Auflösung kennen muß; nur für die Auflösung durch willkürliche Kündigung eines Gesellschafters oder durch Kündigung eines Privatgläubigers soll dies nicht gelten (136). — Wird die Gesellschaft durch den Tod eines Gesellschafters aufgelöst, so hat der Erbe des verstorbenen Gesellschafters den übrigen Gesellschaftern den Tod unverzüglich anzuzeigen und bei Gefahr im Verzuge die von seinem Erblasser zu besorgenden Geschäfte fortzuführen; bis die übrigen Gesellschafter in Gemeinschaft mit ihm anderweit Fürsorge treffen können; die übrigen Gesellschafter sind in gleicher Weise zur einstweiligen Fortführung der von ihnen zu besorgenden Geschäfte verpflichtet; die Gesellschaft gilt insoweit als fortbestehend (137 I). — Die beiden letzten Sätze finden auch im Fall der Auflösung der Gesellschaft durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen eines Gesellschafters Anwendung (137 II).

Auch die Vollmachten, die die offne Gesellschaft vor Beginn der Liquidation an dritte Personen erteilt hat, erlöschen im Zweifel, wenn die Liquidation ihren Anfang nimmt. Das gilt namentlich für die Prokuren. Doch steht nichts im Wege, daß die Liquidationsgesellschaft neue Vollmachten, namentlich auch neue Prokuren[7] erteilt.

7. a) Die Rechte, die den Gesellschaftern gemäß den Regeln zu 5 und 6 zustehn (also das Recht, Mitliquidator zu werden, das Recht, den Antrag bei Gericht auf Ernennung und Abberufung von Liquidatoren zu stellen, endlich das Recht, die Liquidatoren mit Anweisungen zu versehen),

---

[7] Abw. RG. 13 Nr. 76; Lehmann Anm. 1 zu § 156.

gebühren, wenn ein Gesellschafter in Konkurs fällt, nicht ihm, sondern dem Konkursverwalter (146 III).

b) Ist ein Gesellschafter mit Hinterlassung mehrerer Erben gestorben, so wird nicht jeder Erbe, sondern nur ein von allen Erben gemeinsam bestellter Vertreter Mitliquidator; die übrigen Rechte stehn jedem der Erben für sich allein zu (146 I Satz 2).

c) Ist die Gesellschaft von dem Privatgläubiger eines Gesellschafters gekündigt, so wird der Gesellschafter, nicht der Gläubiger Mitliquidator; die übrigen Rechte kann aber nicht bloß der Gesellschafter, sondern auch der Gläubiger geltend machen (146 II, 147, 152; s. auch 145 II).

8. Ein schiedsrichterliches Amt steht den Liquidatoren nicht zu. Im Streitfall müssen sie vielmehr die Gesellschafter verklagen oder sich von ihnen verklagen lassen.

9. Die Liquidatoren sind nur der Gesellschaft oder den Gesellschaftern verantwortlich. Wenn also durch schlechte Führung der Liquidation die Gesellschaftsgläubiger Schaden leiden, so können sie sich, anders als im Aktienrecht, an die Liquidatoren nur im Fall eines Delikts halten. Deshalb haben die Gläubiger auch nicht das Recht, bei Gericht die Abberufung von Liquidatoren zu beantragen.

10. Den Abschluß der Liquidation bildet die Verteilung des reinen, d. h. des nach Berichtigung der Schulden übrig bleibenden Gesellschaftsvermögens unter die Gesellschafter. Die Verteilung geschieht, falls die Gesellschafter nicht einstimmig ein andres beschließen, in Geld. Es kann also keinem Gesellschafter irgend ein Stück des sonstigen Gesellschaftsvermögens, auch nicht ein von ihm selber eingebrachtes, an Geldes Statt aufgedrängt werden, wie er andrerseits die Überweisung solcher Vermögensstücke auch nicht verlangen darf. Anders natürlich bei solchen Stücken, die er bloß zur Benutzung in die Gesellschaft eingebracht hat.

a) Deshalb ist, wie schon erwähnt, zuvörderst das ganze Gesellschaftsvermögen in Geld umzusetzen (149, 155).

b) Behufs der Verteilung sind sodann die Kapitalanteile aller Gesellschafter, die in diesem Stadium ihre Hauptbedeutung gewinnen, von neuem zu berechnen. Die Berechnung geschieht nach den gleichen Grundsätzen wie während des Bestehens der Gesellschaft (156). Doch ist bestimmt, daß die Berechnung auch bei mehrjähriger Dauer der Liquidation nicht alljährlich, sondern bloß zweimal, nämlich auf Grund einer Liquidationsbilanz zu Beginn und einer Liquidationsbilanz zu Ende der Liquidation erfolgen soll (154). Demgemäß wird, um die Berechnungsart nur für die zweite dieser Bilanzen näher darzulegen, zunächst jedem Gesellschafter sein in der ersten Liquidationsbilanz berechneter Kapitalanteil gebucht; sodann wird von dem Zuwachs, den das Gesellschaftsvermögen etwa im Lauf der Liquidation erfahren, jedem Gesellschafter, dessen Kapitalanteil ein aktiver ist, eine Vorzugsdividende bis zu 4% des Kapitalanteils jährlich

bewilligt, der Überrest dagegen unter alle Gesellschafter, einschließlich derer mit passivem Kapitalanteil, nach Köpfen verteilt; hat dagegen das Gesellschaftsvermögen im Lauf der Liquidation abgenommen, so wird der Minderbetrag auf alle Gesellschafter nach Köpfen verteilt, also von ihren aktiven Kapitalanteilen ab-, ihren passiven Kapitalanteilen zugeschrieben.

Beispiel I. Das Gesellschaftsvermögen ist bei einer dreijährigen Dauer der Liquidation von 900 000 auf 1 060 000 gestiegen.

Kapitalanteile der Gesellschafter zu Anfang der Liquidation	Vorzugsdividende von 4% auf 3 Jahre	Weiterer Gewinn	Schlußanteile
A. 600 000	72 000	10 000	682 000
B. 400 000	48 000	10 000	458 000
C. — 10 000	0	10 000	0
D. — 90 000	0	10 000	— 80 000
900 000	120 000	40 000	1 060 000

Beispiel II. Gleicher Fall; nur ist das Gesellschaftsvermögen während der Liquidation auf 700 000 Mark gesunken

Kapitalanteile der Gesellschafter zu Anfang der Liquidation	Verlust	Schlußanteile
A. 600 000	50 000	550 000
B. 400 000	50 000	350 000
C. — 10 000	50 000	— 60 000
D. — 90 000	50 000	— 140 000
900 000	200 000	700 000

c) Endlich erfolgt die bare Auszahlung des in Geld verwandelten Gesellschaftsvermögens an die Gesellschafter nach Maßgabe ihrer Kapitalanteile. Sind alle Gesellschafter mit aktiven Kapitalanteilen ausgestattet, so erhält jeder Gesellschafter genau seinen Kapitalanteil. Sind dagegen einzelne Gesellschafter mit Passivanteilen belastet, so kann aus dem Gesellschaftsvermögen die volle Auszahlung der aktiven Kapitalanteile nicht bewerkstelligt werden, sondern es ist ein Defizit in Höhe der passiven Kapitalanteile vorhanden. Es ist nun keineswegs die Aufgabe der Liquidatoren, dieses Defizit dadurch zu heben, daß sie von den Inhabern der Passivanteile deren Passivum beitreiben; vielmehr wird das Defizit unter die Inhaber der Aktivanteile nach Verhältnis der aktiven Kapitalanteile verteilt (155). Jeder Inhaber der aktiven Kapitalanteile mag dann seinen Anteil am Defizit nach Abschluß der Liquidation von den Inhabern der passiven Kapitalanteile auf eigne Faust beitreiben.

In dem obigen Beispiel II würde also das vorhandene Gesellschaftsvermögen von 700 000 unter A. und B. im Verhältnis von 55 : 35 zu verteilen sein; A. bekäme somit $^{11}/_{18}$, B. $^{7}/_{18}$; und auch das Defizit von 200 000 hätten A. und B. im gleichen Verhältnis von C. und D. beizutreiben.

Die Regel, daß die Beitreibung der passiven Kapitalanteile nicht den Liquidatoren, sondern den einzelnen Gesellschaftern mit aktiven Kapitalanteilen obliegt, ist im Gesetz nicht klar ausgesprochen. Doch wird sie von der herrschenden Meinung als unzweifelhaft

anerkannt.[8] Sie ist auch sachlich wohl begründet. Denn im Liquidationsstadium hat die Gesellschaft als solche an der Beitreibung der Passivanteile kein Interesse; also fehlt jeder Anlaß dazu, daß sie lediglich um dieser Beitreibung willen ihr Liquidationsleben vielleicht jahrelang fortsetzt. In dieser Beziehung steht eine Gesellschaft, aus der bloß ein einzelner Gesellschafter austritt und die im übrigen in voller Lebenskraft fortbesteht, ganz anders da; deshalb kann und darf sie sich die Beitreibung des etwaigen Passivanteils des austretenden Gesellschafters nicht entgehn lassen.

Ist ein mit einem passiven Kapitalanteil belasteter Gesellschafter zahlungsunfähig, so ist der Ausfall von allen Gesellschaftern zu tragen, auch von denen, deren Kapitalanteil gleichfalls passiv ist; die Verteilung geschieht nach dem Verhältnis, in dem die Gesellschafter sonstige Verluste zu tragen haben, also im Zweifel nach Köpfen. Wird etwa in dem obigen Beispiel II C. zahlungsunfähig, so muß den Ausfall von 60 000 Mark A., B. und D. mit je 20 000 Mark tragen; D. hat also insgesamt 160 000 Mark zu zahlen, während A. 530 000, B. 330 000 Mark bekommt; demgemäß haben A. und B. die 160 000 Mark des D. im Verhältnis von 53 : 33 unter sich zu teilen.

d) Die Gesellschafter können während der Liquidation auf ihren bei der Schlußbilanz endgültig festzustellenden Kapitalanteil Abschlagszahlungen erhalten, soweit es die verfügbaren Mittel der Liquidationsmasse erlauben und unter den Gesellschaftern über die Verteilung kein Streit besteht (155 II). Die Abwartung eines Sperrjahrs ist, anders als bei der Aktiengesellschaft, nicht vorgeschrieben.

11. Nach Beendigung der Liquidation ist die Gesellschaft auch als Liquidationsgesellschaft erloschen und dies durch die Liquidatoren zum Handelsregister anzumelden (157 I).

IV. 1. Der Konkurs über das Gesellschaftsvermögen[9] setzt Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft, nicht auch der einzelnen Gesellschafter voraus. Freilich werden die Gläubiger, wenn sie die Zahlungsfähigkeit eines Gesellschafters kennen, lieber diesen belangen, als den Gesellschaftskonkurs beantragen. Doch sind es nicht die Gläubiger allein, die auf Konkurs antragen können, sondern auch jeder Gesellschafter und Liquidator (KonkOrdn. 209, 210).

2. a) Der Gesellschaftskonkurs umfaßt nur das Gesellschaftsvermögen, nicht aber auch das Privatvermögen der Gesellschafter. Demgemäß gehören zur Teilungsmasse bloß die Gesellschaftsaktiva, nicht auch die Privataktiva der Gesellschafter. Ebenso gehören zur Schuldenmasse nur die Gesellschaftsschulden, nicht auch die Privatschulden der Gesellschafter.

b) Zu den Aktiven der Konkursmasse gehören nicht die passiven Kapitalanteile der Gesellschafter; denn die Gesellschaft als solche hat auf deren Einzahlung seitens der Gesellschafter kein Recht; also kann auch die Konkursmasse kein Recht auf sie haben.[10] Anders steht es mit den Forderungen der Gesellschaft gegen ihre Gesellschafter auf Einzahlung rückständiger Einlagen, auf Leistung von Schadensersatz u. s. w.; daß man diese zu den Aktiven der Konkursmasse rechnen muß, ist unbedenklich.

---

[8] B. S. 579[28].

[9] Fick, Konkurs der Kollektivgesellschaft (85); Frankl, Konkurs der offnen H.sgesellschaft (91); Jäger, Konkurs der offnen H.sgesellschaft (97).

[10] Jäger, Anm. 17 zu KonkOrdn. 210. Abw. unsre 6. Aufl. S. 523.

c) Zu den Passiven der Konkursmasse gehören nicht die aktiven Kapitalanteile der Gesellschafter; denn die Gesellschaft als solche ist zu deren Auszahlung an die Gesellschafter nicht verpflichtet; also kann auch die Konkursmasse nicht dazu verpflichtet sein. Anders steht es mit den Verpflichtungen der Gesellschaft gegen ihre Gesellschafter auf Erstattung von Auslagen, auf Leistung von Schadensersatz u. s. w.: daß man diese zu den Passiven der Konkursmasse zählen kann, ist unbedenklich.[11] Dasselbe wird für die Verpflichtung der Gesellschaft zur Auszahlung von früheren Gewinnanteilen oder von Zinsen auf die Kapitalanteile gelten, vorausgesetzt, daß der Anspruch der Gesellschafter auf die Auszahlung der Gewinnanteile oder der Zinsen bereits vor der Konkurseröffnung von ihrem Kapitalanteil abgetrennt worden ist; wie es scheint, findet diese Abtrennung erst statt, wenn der Anspruch von einem Gesellschafter geltend gemacht und von der Gesellschaft anerkannt worden ist.

3. Die Rolle des Gemeinschuldners im Gesellschaftskonkurse fällt den Gesellschaftern gemeinsam zu.

Nur ist zuzusehn, ob ein Gesetz, das von Gemeinschuldnern, von in Konkurs verfallenen Personen u. s. w. spricht, zu diesen wirklich auch einen Gesellschafter zählt, der bloß mit seinem Gesellschaftsvermögen in Konkurs geraten, dagegen mit seinem Privatvermögen konkursfrei geblieben ist; ich möchte diese Frage z. B. in Ansehung unsres Reichstagswahlgesetzes verneinen, also einem derartigen Gesellschafter das Reichstagswahlrecht belassen.[12]

4. Verfahren wie bei jedem andern Konkurse. Auch ein Zwangsvergleich ist zulässig, wenn er von allen Gesellschaftern vorgeschlagen wird; im Zweifel kommt er auch dem Privatvermögen der Gesellschafter zu gut, d. h. dieses haftet nur nach Maßgabe des Zwangsvergleichs (s. KonkOrdn. 211).

5. a) Wird Gesellschaftskonkurs und zugleich Konkurs über das Privatvermögen der Gesellschafter eröffnet, so wird die persönliche Haftung der Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden wesentlich geändert: die Gesellschafter haften fortab nur in Höhe des Ausfalls, den die Gesellschaftsgläubiger im Gesellschaftskonkurse erleiden; ihre Haftung steht also jetzt erst in zweiter Reihe, ist nur ergänzend; doch können die Gesellschaftsgläubiger diese Haftung wieder in erste Reihe rücken, sobald sie auf ihre Befriedigung aus dem Gesellschaftsvermögen verzichten; ein Recht auf Vorausklage haben die Gesellschafter also auch jetzt nicht (KonkOrdn. 212, 64). Ein solcher Verzicht wird zweckmäßig sein, wenn der Gesellschaftskonkurs sich als sehr langwierig herausstellt.

b) Erklärt ein Gläubiger einen derartigen Verzicht nicht, so kann er seine ganze Forderung zunächst sowohl zu dem Gesellschafts- wie zu jedem Privatkonkurse anmelden; doch wird von den hiernach

[11] Jäger, Anm. 15 zu KonkOrdn. 210.
[12] Abw. Jäger, Anm. 64 zu KonkOrdn. 1.

auf den Gläubiger entfallenden mehreren Dividenden nur die aus dem Gesellschaftskonkurse sofort ausgezahlt; dagegen werden die Dividenden aus den Privatkonkursen bloß zurückbehalten; erst wenn endgültig feststeht, in welcher Höhe der Gläubiger mit seiner Forderung im Gesellschaftskonkurse ausfällt, wird die ursprünglich voll angemeldete Forderung auf den Betrag des Ausfalls herabgesetzt und die Dividende dementsprechend auf einen Prozentsatz dieses Ausfalls ermäßigt; nur diese ermäßigte Dividende kommt dann tatsächlich zur Auszahlung (KonkOrdn. 212 II, III).[13]

Beispiel. Betrug die Forderung 1000 Mark und ergibt der Gesellschaftskonkurs 20 %, jeder Privatkonkurs der drei Gesellschafter 30 % Dividende, so werden in jedem Privatkonkurse zunächst 30 % von 1000, also je 300 Mark, zurückbehalten, schließlich aber nur 30 % von 800 = 240 Mark ausbezahlt, so daß der Gläubiger aus dem Gesellschaftskonkurse 200, aus den Privatkonkursen 720, zusammen 920 Mark erhält.

c) Mit dieser Maßgabe stehn aber im Privatkonkurse eines Gesellschafters die Gesellschaftsgläubiger den Privatgläubigern gleich; die Umkehrung der Regel zu 2, also die Beschränkung des Privatkonkurses auf die Privatgläubiger, entspricht dem geltenden Recht nicht.

6. Anders ist die Rechtslage, wenn es zu einem Konkurse über das Privatvermögen eines Gesellschafters nicht kommt: die Gesellschaftsgläubiger sind alsdann befugt, trotz des schwebenden Gesellschaftskonkurses den Zugriff auf das konkursfreie Privatvermögen des Gesellschafters wegen ihrer vollen Forderung zu nehmen, nicht bloß wegen des Ausfalls, den sie im Gesellschaftskonkurse erleiden (s. KonkOrdn. 212, 6°).

7. Der Konkurs eines Gesellschafters zieht zwar die Auflösung und also regelmäßig auch die Liquidation der Gesellschaft nach sich, nicht aber ihren Konkurs, da die Gesellschaft ja zahlungsfähig bleiben kann. Im Verhältnis zum Privatkonkurse hat die Gesellschaft ein Absonderungsrecht (KonkOrdn. 51).

V. 1. Auch nach Auflösung der Gesellschaft bleiben die einzelnen Gesellschafter für alle Gesellschaftsschulden als Gesamtschuldner unbeschränkt verhaftet.[14] Doch verjährt diese Haftung in fünf Jahren; die Frist beginnt, sobald die Auflösung der Gesellschaft im Handelsregister eingetragen ist, oder, wenn die Forderung später fällig wurde, mit dem Tage der Fälligkeit; gilt nach der Beschaffenheit der einzelnen Forderung eine kürzere Verjährungsfrist, so bleibt diese in Kraft (159).

2. Die Unterbrechung der Verjährung gegenüber der aufgelösten Gesellschaft wirkt auch gegenüber allen Gesellschaftern; dagegen wirkt die Unterbrechung der Verjährung gegenüber einem einzelnen Gesellschafter nur wider ihn, nicht auch wider die andern Gesellschafter (s. 160).

3. Im übrigen gilt für die Verjährung bürgerliches Recht.

---

13 Jäger, Anm. 7 zu KonkOrdn. 212.
14 Vgl. RG. 31 S. 45.

9. Änderung der Gesellschaft.[1]

§ 198.

I. Die Gesellschaft wird nicht durch jede Änderung ihrer rechtlichen Verhältnisse aufgehoben; vielmehr können alle inneren Beziehungen der Gesellschaft verändert, die Firma der Gesellschaft und ihr Sitz kann vertauscht, ihre Zeitdauer verlängert werden u. s. w., ohne daß deshalb die Gesellschaft eine andre und neue wird.

1. a) Die Änderung bedarf regelmäßig eines einstimmigen Beschlusses der Gesellschafter. Doch braucht der Beschluß kein ausdrücklicher zu sein, sondern kann stillschweigend gefaßt werden. Hierher gehört namentlich der Fall, daß die Zeit, auf die die Gesellschaft eingegangen, abgelaufen ist und die Gesellschafter ihren Geschäftsbetrieb wie bisher unter gemeinsamem Namen fortsetzen (134).

b) Doch muß die Änderung, sofern sie Dritten gegenüber wirksam werden soll, nach außen hin kundgemacht werden, gerade wie die Gründung der Gesellschaft.[2] Ordnungsmäßig soll diese Kundmachung durch Anmeldung zum Handelsregister geschehn; die Registrierung hat, wie gewöhnlich, „rechtsbestärkende" Kraft (31, 107, 143 II, 15).

So ist z. B. anzumelden eine Änderung des Mitgliederbestandes, der Firma, des Sitzes der Gesellschaft, der Vertretungsmacht der Gesellschafter, ferner der Beschluß, daß eine Gesellschaft nach Beendigung des Gesellschaftskonkurses oder nach Ablauf der Zeit, auf die sie eingegangen ist, fortgesetzt werden soll. Nicht anzumelden ist dagegen z. B. eine Änderung der von den Gesellschaftern zu leistenden Einlagen, ihres Gewinnanteils, ihrer Geschäftsführungsbefugnis; denn diese Änderung beansprucht eine Rechtswirkung nach außen nicht.

Die Gesellschaft kann selbstverständlich nur geändert werden, solange sie besteht. Man sollte also meinen, daß nach Auflösung der Gesellschaft eine Änderung unzulässig ist. Indes ist dies nicht der Fall; denn wir haben früher gezeigt, daß das, was das Gesetz „Auflösung" nennt, in Wahrheit nur eine Abänderung, nicht aber eine völlige Zerstörung der Gesellschaft bedeutet. Demnach kann z. B. der Beschluß, die Gesellschaft mit dem Erben eines verstorbenen Gesellschafters fortzusetzen, noch nach dem Tode des Gesellschafters gefaßt werden, obschon der Tod bereits die „Auflösung" der Gesellschaft herbeigeführt hat.[3] Demnach können die Gesellschafter, wenn Konkurs über das Gesellschaftsvermögen eröffnet ist, demnächst aber, z. B. durch Zwangsvergleich, das Verfahren aufgehoben oder eingestellt wird, die Fortsetzung der Gesellschaft beschließen (144). Das Ergebnis ist: die Änderung ist möglich, solange die Auseinandersetzung unter den Gesellschaftern nicht völlig abgeschlossen ist.

2. Die fortgesetzte Gesellschaft gilt als eine Einheit mit der früheren: verfällt sie in Konkurs, so nehmen an dem Verfahren auch die älteren Gläubiger teil, auch die nach der Abänderung eintretenden Mitglieder sind

---

[1] Keyßner, Erhaltung der H.sgesellschaft gegen Auflösungsgründe (70).
[2] Abw. RH. 17 Nr. 78; B. S. 520[21].
[3] Abw. Wimpfheimer (oben S. 680[1]) S. 126.

ihnen verhaftet u. s. f. In alledem würde bei Begründung einer neuen Gesellschaft an Stelle einer alten aufgelösten das Gegenteil gelten.

3. Die Änderung der offnen Gesellschaft kann so weit gehn, daß sich ihr Rechtscharakter dabei gänzlich verwandelt; so kann die offne Gesellschaft z. B. durch Aufnahme eines Kommanditisten zur Kommanditgesellschaft werden. Daß derartige Änderungen nur durch Auflösung der offnen Gesellschaft und Neugründung einer Kommanditgesellschaft möglich wären, ist nicht zutreffend.[4]

II. Ein besonders wichtiger Fall der Änderung einer offnen Gesellschaft ist der Eintritt eines neuen Gesellschafters.

1. Der Eintritt kann so erfolgen, daß die Zahl der Mitglieder dadurch vermehrt wird, oder so, daß der neu eintretende Gesellschafter nur als Rechtsnachfolger an die Stelle eines ausscheidenden rückt.

2. a) Gemäß der allgemeinen Regel zu I, 1 ist der Eintritt eines neuen Gesellschafters nur mit Zustimmung aller andern Gesellschafter zulässig. Demgemäß kann ein Gesellschafter seine Mitgliedschaft nicht beliebig an einen Dritten veräußern, sondern muß dazu die Zustimmung der übrigen Gesellschafter einholen. Ebenso treten, wenn ein Gesellschafter stirbt, seine Erben nicht ohne weiteres in die Gesellschaft ein, sondern ihr Eintritt ist dadurch bedingt, daß die überlebenden Gesellschafter sich damit einverstanden erklären.

b) Doch kann der Gesellschaftsvertrag auch das Gegenteil bestimmen. Insbesondre kann er anordnen, daß die Mitgliedschaft auch ohne Zustimmung der übrigen Gesellschafter frei veräußert und frei vererbt werden kann (s. 139).

3. a) Regelmäßig bedarf der Eintritt eines neuen Gesellschafters wie der Zustimmung der andern Gesellschafter, so auch seiner eignen Zustimmung. Sein Eintritt geschieht also durch einen Vertrag zwischen ihm und den andern Gesellschaftern.

Einer Form bedarf dieser Vertrag nicht, auch wenn zum Gesellschaftsvermögen Grundstücke gehören. Denn diese gehören ja den „jeweiligen" Gesellschaftern, und daran soll durch den Eintritt eines neuen Gesellschafters nichts geändert werden.

b) Doch gibt es Ausnahmen. Die wichtigste ist, daß, wenn der Gesellschaftsvertrag die Mitgliedschaft in der Gesellschaft für vererblich erklärt, die Erben eines verstorbenen Gesellschafters selbst gegen ihren Willen, kraft Gesetzes, in die Gesellschaft eintreten. Doch wird die Härte dieser Regel durch folgende Vorschrift gemildert: jeder durch den Gesellschaftsvertrag zum Eintritt in die Gesellschaft gezwungene Erbe kann beantragen, statt als persönlich haftender Gesellschafter als bloßer Kommanditist zugelassen zu werden, und darf, falls die andern Gesellschafter diesem Antrage nicht Folge geben, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aus der Gesellschaft wieder ausscheiden; für die Ausübung dieses Rechts steht

[4] RG. 55 S. 127; vgl. 32 S. 47.

ihm eine Frist von drei Monaten nach dem Zeitpunkt zu, in dem er von dem Anfall der Erbschaft Kenntnis erlangt hat (s. 319 I—III).[5]

Der Eintritt des Erben als Kommanditist erfolgt derart, daß als seine Kommanditeinlage der auf ihn fallende Teil der Einlage (also nicht etwa des Kapitalanteils) seines Erblassers gilt und daß er auch in den auf ihn fallenden Teil des Gewinnanteils des Erblassers eintritt (139 I). — Alle diese Regeln können durch den Gesellschaftsvertrag nicht abgeändert werden; nur eine anderweitige Bestimmung des dem Erben als Kommanditisten zufallenden Gewinnanteils ist zulässig (139 V).

4. a) Der neu eintretende Gesellschafter rückt in das aktive Gesellschaftsvermögen und in die Gesellschaftsschulden von Rechts wegen ein. Und zwar haftet er für die Gesellschaftsschulden auch mit seinem Privatvermögen, gerade so, wie wenn er der Gesellschaft von Anfang an angehört hätte; gleichgültig ist, ob er die Schulden bei seinem Eintritt gekannt hat oder nicht; eine entgegenstehende Vereinbarung ist ungültig (130).

b) Aus der Regel zu a folgt, daß, wenn der Gesellschaftsvertrag die Mitgliedschaft in der Gesellschaft für vererblich erklärt, die Erben eines verstorbenen Gesellschafters für die Gesellschaftsschulden nicht bloß, wie dies den allgemeinen Regeln des Erbrechts entsprechen würde, mit den Mitteln des Nachlasses ihres Erblassers, sondern auch mit ihrem sonstigen Privatvermögen haftbar sein würden. Doch macht das Gesetz eine Ausnahme für die drei Fälle, daß innerhalb der oben zu 3 b genannten Dreimonatsfrist entweder der Erbe aus der Gesellschaft ausgeschieden oder die Gesellschaft aufgelöst oder dem Erben die Stellung eines Kommanditisten eingeräumt ist: ist einer dieser Fälle eingetreten, so soll der Erbe für die bis dahin entstandenen Gesellschaftsschulden nur als Erbe haften (139 IV).

5. Eine Änderung der Gesellschaftsfirma wird durch den Eintritt des neuen Gesellschafters nicht bedingt.

III. Nicht minder wichtig als der Eintritt eines neuen Gesellschafters in die Gesellschaft ist das Ausscheiden eines alten Gesellschafters aus ihr.

1. Das Ausscheiden kann so erfolgen, daß die Zahl der Mitglieder dadurch vermindert wird, oder so, daß an die Stelle des ausscheidenden als dessen Rechtsnachfolger ein neu eintretender Gesellschafter rückt.

2. a) Gemäß der allgemeinen Regel zu I, 1 ist das Ausscheiden eines Gesellschafters aus der Gesellschaft nur mit Zustimmung aller andern Gesellschafter zulässig. Demgemäß kann ein einzelner Gesellschafter, auch wenn die allertriftigsten Gründe ihm das Verbleiben in der Gesellschaft unerträglich machen, nicht etwa ohne die Einwilligung der andern seinen Austritt erklären, sondern ist auf das Recht beschränkt, die Auflösung der ganzen Gesellschaft durch Richterspruch zu fordern. Ja sogar ein verstorbener Gesellschafter scheidet nicht aus der Gesellschaft aus, sondern sein Tod löst,

[5] Biezens Z. 35 S. 91.

wenn die Mitgliedschaft nicht etwa im Gesellschaftsvertrage für vererblich erklärt ist, die Gesellschaft ganz auf.

b) Doch kann der Gesellschaftsvertrag auch hier das Gegenteil bestimmen. Insbesondre kann er anordnen, daß jeder Gesellschafter das Recht hat, aus wichtigen Gründen nicht bloß die Auflösung der Gesellschaft zu fordern, sondern auch bloß für seine Person auszutreten, sowie daß beim Tode eines Gesellschafters nur der Verstorbene ausscheidet, während die übrigen Gesellschafter die Gesellschaft fortsetzen.

3. a) Regelmäßig bedarf das Ausscheiden eines Gesellschafters, wenn es in andrer Art als durch seinen Tod erfolgt, wie der Zustimmung der andern Gesellschafter, so auch seiner eignen Zustimmung. Sein Ausscheiden geschieht also durch einen Vertrag zwischen ihm und den andern Gesellschaftern.

b) Doch gibt es Ausnahmen.

α) Wenn über das Vermögen eines Gesellschafters Konkurs eröffnet oder die Gesellschaft von einem seiner Privatgläubiger gekündigt wird, so kann dieser Gesellschafter auch gegen seinen Willen durch einhelligen Beschluß der übrigen Gesellschafter aus der Gesellschaft ausgeschlossen und dadurch die Auflösung der Gesellschaft vermieden werden; im Fall des Konkurses wird die Wirkung des Beschlusses auf den Zeitpunkt der Konkurseröffnung zurückbezogen; im Fall der Gläubigerkündigung wird er mit dem Ende des Geschäftsjahrs wirksam, zu dem die Kündigung erfolgt ist (141).

β) Wenn in der Person eines Gesellschafters ein wichtiger Grund zur Auflösung der Gesellschaft — Untreue, Kränklichkeit, Unverträglichkeit u. dgl. — vorliegt, so kann das Gericht auf einhelligen Antrag der andern Gesellschafter an Stelle der Auflösung die Ausschließung dieses Gesellschafters aus der Gesellschaft anordnen (140 I). Die Ausschließung wird wirksam: im Verhältnis der Gesellschafter untereinander mit dem Zeitpunkt, in dem der Antrag auf Ausschließung gestellt wurde (140 II), im Verhältnis zu Dritten mit dem Zeitpunkt, in dem die gerichtliche Entscheidung rechtskräftig wird.

γ) Andre Ausnahmen können durch den Gesellschaftsvertrag bestimmt werden. Zulässig ist namentlich die Klausel, daß ein Gesellschafter aus wichtigen Gründen durch einhelligen Beschluß oder gar schon durch Mehrheitsbeschluß der andern Gesellschafter ausgeschlossen werden kann, ohne daß es erst einer Entscheidung des Gerichts gegen ihn bedarf.

4. a) Sobald ein Gesellschafter aus der Gesellschaft ausscheidet, erlischt sein Anteil an dem aktiven Gesellschaftsvermögen von Rechts wegen, und der Anteil der andern Gesellschafter wird entsprechend größer. Dafür erwirbt er aber eine Forderung gegen die Gesellschaft auf Auszahlung seines aktiven Kapitalanteils oder wird, wenn sein Kapitalanteil passiv ist,

in dessen Höhe Schuldner der Gesellschaft. Der Kapitalanteil wird gerade so berechnet wie der Kapitalanteil von Gesellschaftern, die in der Gesellschaft verbleiben; es findet also keineswegs eine Liquidation des ganzen Gesellschaftsvermögens, d. h. eine effektive Umsetzung dieses Vermögens in Geld statt, sondern das Vermögen wird lediglich auf Grund einer Bilanz in Geld abgeschätzt. Doch gelten folgende Besonderheiten:

α) Die maßgebende Bilanz wird auf den Zeitpunkt, in dem das Austreten des Gesellschafters im Verhältnis der Gesellschafter untereinander wirksam wird, also nicht immer auf den Schluß eines Geschäftsjahrs abgestellt.

β) Wenn zur Zeit des Ausscheidens des Gesellschafters Geschäfte in der Schwebe sind, ist die Berechnung mit Rücksicht auf sie nachträglich zu ergänzen; denn der ausscheidende Gesellschafter nimmt auch an dem Gewinn oder Verlust teil, der sich bei der Abwicklung dieser Geschäfte ergibt. Und zwar sind die übrigen Gesellschafter berechtigt, diese Geschäfte so zu beenden, wie es ihnen am vorteilhaftesten erscheint; am Schluß jedes Geschäftsjahrs kann der Ausgeschiedene Rechenschaft über die inzwischen beendigten Geschäfte, Auszahlung des ihm gebührenden Betrages und Auskunft über den Stand der noch schwebenden Geschäfte verlangen (BGB. 740).

γ) Fällt die Gesellschaft nach dem Austritt eines Gesellschafters in Konkurs, so ist dessen Anspruch auf Auszahlung seines aktiven Kapitalanteils Konkursforderung; umgekehrt zählt der Anspruch der Gesellschaft auf Einzahlung seines passiven Kapitalanteils zu den Aktiven der Konkursmasse.

b) Für die Gesellschaftsschulden, die bereits vor seinem Ausscheiden begründet waren, bleibt der ausscheidende Gesellschafter nach außen hin mit seinem ganzen Privatvermögen haftbar. Seine Haftung verjährt aber in fünf Jahren seit der Eintragung seines Ausscheidens im Handelsregister; die Verjährung wird nur durch solche Rechtshandlungen unterbrochen, die gegenüber ihm selbst erfolgen (159, 160; BGB. 425 II).

Doch muß die Gesellschaft ihn von dieser Haftung befreien oder, falls die Schulden noch nicht fällig, ihm Sicherheit leisten (BGB. 738). — Ist über das Gesellschaftsvermögen Konkurs eröffnet, so wird die Haftung des ausgeschiedenen Gesellschafters in gleicher Weise wie die Haftung der in der Gesellschaft verbliebenen Genossen auf den Ausfall beschränkt, den die Gläubiger im Gesellschaftskonkurse erleiden;[6] denn es geht nicht an, daß ein ausgeschiedener Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden grundsätzlich strenger hafte als die in der Gesellschaft verbleibenden Gesellschafter. Dem entspricht es, daß ein Zwangsvergleich, der im Gesellschaftskonkurse abgeschlossen wird, im Zweifel auch dem ausgeschiedenen Gesellschafter zu gute kommt.[7]

---

[6] RG. 35 S. 11; Jäger, Anm. 11 zu KonkOrdn. 212. Abw. Hinsberg Z. 46 S. 72; Lehmann Anm. 5 zu § 144.

[7] Seuffert, Konkursprozeßrecht (99) S. 441. Abw. RG. 29 S. 39, 56 S. 366; Hinsberg Z. 46 S. 82; Lehmann Anm. 6 zu § 144; Jäger Anm. 6 zu KonkOrdn. 211.

5. Eine Änderung der Gesellschaftsfirma wird durch das Ausscheiden eines Gesellschafters nur insoweit nötig, als gerade sein Name darin enthalten ist, und auch nur unter der Voraussetzung, daß der ausscheidende Gesellschafter nicht in die unveränderte Fortführung der bisherigen Firma einwilligt (24 II).

IV. Die gewöhnliche Kommanditgesellschaft.[1]

§ 199.

I. Die gewöhnliche Kommanditgesellschaft ist eine Abart der offnen Handelsgesellschaft, die sich von ihr in folgenden Punkten unterscheidet.

1. Eine gewöhnliche Kommanditgesellschaft liegt vor, wenn zwei oder mehr Personen vereinbaren, unter gemeinsamem Namen ein vollkaufmännisches Gewerbe zu betreiben, und ein Teil der Gesellschafter — die sogenannten Kommanditisten — ihre Haftung für die Gesellschaftsschulden auf eine bestimmte Vermögenseinlage beschränken, während ein andrer Teil der Gesellschafter — die sogenannten persönlich haftenden Gesellschafter oder Komplementäre — sich eine solche Haftbeschränkung nicht ausbedingen (161 I).

2. a) Die Eintragung im Handelsregister ist bei der Kommanditgesellschaft etwas ausführlicher, die öffentliche Bekanntmachung etwas knapper als bei der offnen Handelsgesellschaft. Einzutragen ist nämlich außer den bei der offnen Handelsgesellschaft eintragungsbedürftigen Umständen auch die Höhe der von den einzelnen Kommanditisten übernommenen Einlagen; öffentlich bekannt zu machen sind nur die Namen der Komplementare, nicht auch die der Kommanditisten (162 I, II).

b) Ist die Eintragung erfolgt, so ist außer den Einwendungen, die durch die Eintragung bei der offnen Handelsgesellschaft ausgeschlossen werden, im Verhältnis zu den Gesellschaftsgläubigern auch der fernere Einwand ausgeschlossen, daß die Einlage eines Kommanditisten im Register zu hoch angegeben ist (172 I).

c) Ist die Eintragung unterblieben und hat die Kommanditgesellschaft trotzdem ihren Geschäftsbetrieb tatsächlich begonnen, so kann sich ein Kommanditist, der dem Geschäftsbeginn zugestimmt hat, auf die von ihm vereinbarte Haftungsbeschränkung nur gegenüber solchen Gesellschaftsgläubigern berufen, die seine Eigenschaft als Kommanditist nachweislich gekannt haben (176 I).

---

[1] Renaud, Kommanditgesellschaft (81); Wendt bei E. 1 S. 428; B. 1 S. 609; Schwalb Z. 34 S. 338; Tuchatsch, Kommanditgesellschaft (94); Furrer, Haftung der Kommanditisten (03); Grosse, Tätigkeit des Kommanditisten (07).

3. Die Firma der Kommanditgesellschaft darf nur die Namen der Komplementare, nicht auch die der Kommanditisten enthalten (19 IV), es sei denn, daß die Gesellschaft ein bereits bestehendes Geschäft samt dessen Firma erwirbt und in diese Firma die Kommanditistennamen aufgenommen sind (22).

4. Das Recht, die Gesellschaft zu vertreten und ihre Geschäfte zu führen, ist auf die Komplementare beschränkt. Dagegen sind die Kommanditisten noch ungünstiger gestellt als offne Gesellschafter, die durch den Gesellschaftsvertrag von der Vertretung und der Geschäftsführung ausgeschlossen sind: sie haben nämlich nicht bloß an der Vertretung und an der Führung der gewöhnlichen Gesellschaftsgeschäfte keinerlei Anteil, sondern können nicht einmal beanspruchen, daß sie bei der Vornahme von ungewöhnlichen Geschäften um ihre positive Zustimmung angegangen werden;[2] sie dürfen vielmehr weiter nichts fordern, als daß die Vornahme eines ungewöhnlichen Geschäfts (ausgenommen der Widerruf einer Prokura!) unterbleibt, wenn sie dagegen Widerspruch erhoben haben (170, 164).

5. a) Die Kommanditisten haften für die Gesellschaftsschulden mit ihrem Privatvermögen zwar, wie offne Gesellschafter, in erster Reihe und als Gesamtschuldner, aber nur in Höhe ihrer Einlage (171). Sie werden also gänzlich haftfrei, wenn sie ihre Einlage bereits an die Gesellschaft abgeführt haben oder wenn ihre Einlage durch Zugriffe der Gesellschaftsgläubiger auf ihr Privatvermögen bereits erschöpft ist; doch lebt ihre Haftung wieder auf, wenn die Gesellschaft ihnen die Einlage zurückerstattet (171 I, 172 IV).

Beispiel. Bei einer Kommanditgesellschaft sind A. als Komplementar, B. als Kommanditist mit einer Einlage von je 100 000 Mark beteiligt, und jeder hat seine Einlage zur Hälfte bezahlt; C. hat von der Gesellschaft 60 000 Mark zu fordern. Hier kann C. den B. auf Zahlung von 50 000 Mark (gleich der rückständigen halben Einlage B.s) belangen, ohne daß B. den C. ganz oder teilweise auf die Gesellschaftskasse oder den Komplementar A. verweisen dürfte. Dagegen kann C. den A. auf den vollen Betrag seiner Forderung haftbar machen.

Der Rückerstattung der Einlage ist jede unentgeltliche Zuwendung der Gesellschaft an die Kommanditisten gleichzustellen. Über die Auszahlung übermäßiger Gewinne und über den Erlaß und die Stundung der Einlage siehe unten S. 700 e, 701 b.

Zu einer gleichmäßigen Verteilung seiner Einlage unter die Gläubiger ist der Kommanditist nicht verpflichtet; er kann sogar, nachdem ein Gläubiger bereits Klage gegen ihn erhoben hat, freiwillig einen andern Gläubiger befriedigen oder die Einlage an die Gesellschaft einzahlen, muß dann freilich die Prozeßkosten tragen. Wenn er aus einem mit der Gesellschaft geschlossenen Geschäft eine Forderung gegen die Gesellschaft hat, kann er die Einlage sogar gegen seine eigne Forderung aufrechnen.[3] — Daß der Kommanditist seine Einlage bereits an die Gesellschaft eingezahlt hat, muß er beweisen; dagegen hat der Gläubiger die Beweislast, wenn er behauptet, die Einlage sei dem Kommanditisten wieder zurückgewährt worden.

---

[2] Staub Anm. 3 zu § 164. Abw. unsre 6. Aufl. S. 535.
[3] RG. 37 S. 87; 63 S. 265.

b) Hiernach hat die Einlage eines Kommanditisten eine andre Bedeutung als die eines offnen Gesellschafters: während diese lediglich das werbende Kapital der Gesellschaft vermehren soll, soll jene zugleich den Gesellschaftsgläubigern ein ihrem unmittelbaren Zugriff unterliegendes Befriedigungsmittel bieten. Die Einlage des Kommanditisten hat also nicht bloß die Funktion eines Kapitalbeitrages, sondern auch die einer Haftsumme. Sie kann aber in beiden Funktionen verschieden behandelt werden; insbesondre ist, wenn der Gesellschaftsvertrag dem Kommanditisten die Einzahlung seiner Einlagen in Raten gestattet, im Zweifel anzunehmen, daß diese Vereinbarung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern unwirksam sein soll, also die Funktion der Einlage als Haftsumme nicht mit betrifft.

c) Über einen Ausnahmefall, in dem der Kommanditist unbeschränkt mit seinem ganzen Privatvermögen haftet, siehe oben S. 696 c.

6. a) Der Kapitalanteil eines Kommanditisten ist etwas stabiler als der eines offnen Gesellschafters, da er weder durch Zuschreibung von Gewinnanteilen unbegrenzt steigen noch durch Abschreibung von Verlustanteilen unbegrenzt fallen kann. Näheres hierüber siehe unten zu 7.

b) Der Kommanditist hat ein Recht, sich über den Stand des Gesellschaftsgeschäfts zu unterrichten bloß insoweit, als er die abschriftliche Mitteilung der Bilanz für das abgelaufene Jahr verlangen und ihre Richtigkeit unter Einsicht der Bücher und Papiere prüfen darf (166 I, II). Nur ausnahmsweise, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, kann das Gericht anordnen, daß ihm auch über den Geschäftsgang des laufenden Jahrs Auskunft gegeben wird und auch mit Bezug hierauf die Bücher und Papiere der Gesellschaft vorgelegt werden (166 III).

c) Ein Konkurrenzverbot besteht für die Kommanditisten nicht (165).

7. a) Ergibt die Jahresbilanz einen Gewinn, der die auf sämtliche Gesellschafter entfallende vierprozentige Vorzugsdividende übersteigt, so ist er unter die Gesellschafter nicht zu gleichen Teilen, sondern in einem „den Umständen nach angemessenen Verhältnis" zu verteilen (168); denn es geht offenbar nicht an, daß die Komplementare, die durch ihre unbeschränkte Haftung für die Gesellschaftsschulden ein viel größeres Risiko übernehmen als die Kommanditisten, von dem Gesellschaftsgewinn nur dieselbe Quote beziehn sollen wie diese. Ingleichen ist auch der Jahresverlust unter alle Gesellschafter den Umständen nach angemessen zu verteilen, jedoch mit der wichtigen Einschränkung, daß der Verlustanteil jedes Kommanditisten niemals mehr betragen darf als sein Kapitalanteil und seine rückständige Einlage (168 II, 167 III). Können sich die Gesellschafter darüber, welches Verhältnis angemessen ist, nicht einigen, so entscheidet im Prozeßwege das Gericht.

b) Entfällt auf einen Kommanditisten ein Gewinnanteil, so ist dessen Behandlung verschieden je nach der Höhe des Kapitalanteils des Kommanditisten.

α) Der Gewinnanteil darf dem Kapitalanteil des Kommanditisten nicht zugeschrieben werden, sondern ist sofort bar auszuzahlen, sobald der Kapitalanteil den Betrag der vollen von dem Kommanditisten bereits geleisteten oder noch in Zukunft zu leistenden Einlage erreicht (167 II, 169 I).

β) Umgekehrt: der Gewinnanteil muß dem Kapitalanteil des Kommanditisten zugeschrieben und darf an ihn nicht bar ausbezahlt werden, solange der Kapitalanteil infolge früherer Verluste unter den Betrag der von dem Kommanditisten bereits geleisteten Einlage gesunken ist oder durch die Auszahlung unter diesen Betrag sinken würde (169 I).

γ) Endlich vermittelnd: der Gewinnanteil muß dem Kapitalanteil des Kommanditisten zugeschrieben werden, ist aber auf sein Verlangen nachträglich wieder davon abzuschreiben und ihm bar auszuzahlen, solange der Kapitalanteil zwar den Betrag der von dem Kommanditisten bereits geleisteten Einlage erreicht, aber hinter der von ihm noch in Zukunft zu leistenden Einlage zurückbleibt (169 I, 167 II).

Beispiel. Bei der Kommanditgesellschaft A. & Co. ist B. seit Anfang 1909, C. und D. sind seit Anfang 1910 mit je 100 000 Mark Einlage als Kommanditisten beteiligt; B. und C. haben ihre Einlage sofort voll, D. hat erst die Hälfte bar einbezahlt, während ihm wegen der andern Hälfte noch ein Zahlungsziel bis 1915 zusteht; auf B.s Kapitalanteil ist für 1909 ein Verlustanteil von 4000 Mark abgeschrieben; demnach beträgt für 1910 der Kapitalanteil B.s 96 000, der C.s 100 000, der D.s 50 000 Mark; das Jahr 1910 schließt mit einem Gewinn ab. Hier ist, wenn der Gewinnanteil nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages für B. auf 9600, für C. auf 10 000, für D. auf 5000 Mark festzusetzen ist, der ganze Gewinnanteil des C. sofort auszuzahlen; von dem Gewinnanteil B.s sind dagegen bloß 5600 Mark bar auszuzahlen, während der Rest mit 4000 Mark seinem Kapitalanteil zuzuschreiben ist, um diesen auf die ursprüngliche Höhe von 100 000 Mark zu bringen; der Gewinnanteil des D. endlich ist in voller Höhe seinem Kapitalanteil zuzuschreiben, D. kann aber, wenn er will, auch die Barauszahlung des Anteils fordern.

Selbstverständlich ist es trotz der Regel zu α zulässig, daß auch ein Kommanditist, dessen Kapitalanteil den Betrag der von ihm übernommenen Einlage erreicht, seine Gewinnanteile seinem Kapitalanteil zuschreiben läßt; denn darin liegt einfach eine Erhöhung der ursprünglich von ihm übernommenen Einlage. Doch genügt hierfür nicht, daß der Kommanditist seinen Gewinnanteil bei der Gesellschaft stehn läßt, sondern es bedarf dazu einer besondern Vereinbarung zwischen sämtlichen Gesellschaftern und einer Kundmachung nach außen (s. unten zu 701 α).

c) Entfällt auf einen Kommanditisten ein Verlustanteil, so ist er stets von dessen Kapitalanteil abzuschreiben (167 I, 120 II). Der Kapitalanteil kann demgemäß möglicherweise auf Null sinken; ja wenn die Einlage des Kommanditisten noch ganz oder teilweise rückständig ist, kann der Kapitalanteil sogar bis zur Höhe des Rückstandes negativ werden (s. oben zu a).

Beispiele. I. Die Kommanditgesellschaft A. & Co. besteht aus dem Komplementar A. und dem Kommanditisten B.; beide haben eine Einlage von je 100 000 Mark übernommen und bar eingezahlt; der Verlust wird vertragsgemäß im Verhältnis von 2 : 1 unter sie verteilt; da die Gesellschaft tatsächlich große Verluste erlitten hat, beträgt Anfangs 1910 der Kapitalanteil A.s nur 14 000, der B.s nur 10 000 Mark; das Jahr 1910 schließt mit einem neuen Verlust von 12 000 Mark ab. Hier sinkt der Kapitalanteil von A. und B. auf 6000 Mark. II. Derselbe Fall wie zu I; nur beträgt der Verlust 30 000 Mark. Hier sinkt der Kapitalanteil A.s auf — 6000, der B.s auf Null. III. Derselbe Fall wie zu I; nur beträgt der Verlust 36 000 Mark. Hier würde, wenn man an dem vertragsmäßig festgesetzten Verteilungsmaßstab von 2 : 1 festhalten würde, der Kapitalanteil A.s auf — 10 000, der B.s auf — 2000 Mark sinken. Das Gesetz ändert dies aber dahin, daß B.s Kapitalanteil nur auf Null sinken soll und somit A.s Kapitalanteil auf — 12 000 Mark anzusetzen ist. IV. Derselbe Fall wie zu III; nur hat B. auf seine Einlage erst $^4/_5$ eingezahlt. Hier kann der vertragsmäßige Verteilungsmaßstab von 2 : 1 in Kraft bleiben, und es ist somit der Kapitalanteil A.s auf — 10 000, der B.s auf — 2000 Mark festzusetzen; zahlt B. den Rest seiner Einlage mit 20 000 Mark ein, so stellt sich sein Kapitalanteil auf 18 000 Mark.

d) Eine feste vierprozentige Verzinsung ihrer aktiven Kapitalanteile können nur die Komplementare, nicht auch die Kommanditisten fordern (169 I).

e) Eine Vereinbarung zwischen den Gesellschaftern, die darauf geht, daß den Kommanditisten höhere Gewinnanteile, als das Gesetz vorschreibt, oder feste Zinsen ausbezahlt werden sollen, ist den Gesellschaftsgläubigern gegenüber unwirksam, mag sie bereits im Gesellschaftsvertrage getroffen sein oder auf einem nachträglichen Beschluß der Gesellschafter beruhn; demgemäß wird jede auf Grund einer solchen Vereinbarung erfolgende Gewinn- oder Zinsauszahlung ebenso behandelt wie eine Rückzahlung der Kommanditisteneinlage, d. h. sie bewirkt, daß der Kommanditist in Höhe des Zuvielempfangenen den Gesellschaftsgläubigern mit seinem Privatvermögen haftbar wird (s. 172 IV). Das nämliche gilt, wenn den Kommanditisten nicht auf Grund einer besondern Vereinbarung, sondern auf Grund einer unrichtig aufgestellten Bilanz ein zu hoher Gewinnanteil ausbezahlt wird, es sei denn, daß sich sowohl die Komplementare, die die falsche Bilanz aufgestellt haben, wie die Kommanditisten bei Auszahlung des Gewinns in gutem Glauben befunden haben (172 IV, V).

Eine andre Frage ist, ob in dem zuletzt genannten Fall das Zuvielgezahlte nicht mit der condictio indebiti von der Gesellschaft zurückgefordert werden kann. Wie es scheint, wird man diese Frage nach Maßgabe des BR.s bejahen müssen. HGB. 172 V steht nicht entgegen, weil hier, wie der Zusammenhang ergibt, nur die Rechtsbeziehungen zwischen den Kommanditisten und den Gesellschaftsgläubigern, nicht auch die zwischen den Kommanditisten und der Gesellschaft selbst geregelt werden.

8. a) Beim Tode eines Kommanditisten bleibt die Gesellschaft fortbestehn; an die Stelle des Verstorbenen treten seine Erben (177). Dagegen wird die Gesellschaft aufgelöst, wenn sämtliche Komplementare aus ihr ausscheiden; denn eine Gesellschaft, die nur aus Kommanditisten besteht, ist nicht möglich.

b) Wird über das Gesellschaftsvermögen Konkurs eröffnet, so kann das Recht der Gesellschaftsgläubiger, sich in Höhe der rückständigen Einlagen an das Privatvermögen der Kommanditisten zu halten, nur vom Konkursverwalter geltend gemacht werden (171 II).

9. a) Eine nachträgliche Erhöhung und Herabsetzung der Kommanditisteneinlage ist von sämtlichen Gesellschaftern zum Handelsregister anzumelden, aber selbstverständlich nicht öffentlich bekannt zu machen (175; s. oben S. 696 a). Die Eintragung wird nicht durch Ordnungsstrafen erzwungen (175). Die Wirkung der Eintragung oder Nichteintragung wird vielmehr wie folgt bestimmt.

α) Die Erhöhung der Einlage wirkt, wenn sie eingetragen ist, zu Gunsten sämtlicher Gesellschaftsgläubiger; dasselbe gilt, wenn sie zwar nicht eingetragen, aber doch handelsüblich bekannt gemacht worden ist; ist auch dies nicht geschehn, so wirkt sie nur zu Gunsten solcher Gläubiger, denen sie von der Gesellschaft besonders mitgeteilt ist (s. 172 II).

β) Die Herabsetzung der Einlage wirkt, wenn sie eingetragen ist, zu Ungunsten aller Gesellschaftsgläubiger, deren Forderungen nach der Eintragung entstanden sind; ist sie nicht eingetragen, so ist sie gänzlich unwirksam (174). Doch greift eine Ausnahme Platz, wenn auch die Begründung der Kommanditgesellschaft nicht eingetragen war: hier wird die Herabsetzung der Einlage auch ohne Eintragung wenigstens gegenüber solchen Gesellschaftsgläubigern wirksam sein, denen sie nachweislich bekannt gewesen ist (s. 176).

b) Unwirksam gegenüber den Gesellschaftsgläubigern ist eine Abrede der Gesellschafter, durch die einem Kommanditisten die Einlage gestundet oder erlassen wird (172 III).

c) Tritt ein Kommanditist in eine bereits bestehende Handelsgesellschaft ein, die ihren Geschäftsbetrieb schon begonnen hat, so haftet er für alle in der Zeit zwischen seinem Eintritt und dessen Eintragung begründeten Gesellschaftsschulden unbeschränkt mit seinem ganzen Privatvermögen, es sei denn, daß seine Beteiligung als Kommanditist den Gläubigern nachweislich bekannt gewesen ist (176 II).

II. In allen übrigen Beziehungen wird die Kommanditgesellschaft ebenso behandelt wie eine offne Handelsgesellschaft (161 II).

1. Demnach sind nicht bloß die Komplementare, sondern auch die Kommanditisten für ihre Person als Kaufleute anzusehn; denn der Geschäftsbetrieb findet ja auch in ihrem Namen statt.[4]

2. Demnach gehört das aktive Gesellschaftsvermögen nicht bloß den Komplementaren, sondern auch den Kommanditisten zur gesamten Hand.

3. Demnach ist das Kündigungsrecht sowohl der Komplementare wie der Kommanditisten wie ihrer Privatgläubiger in der nämlichen Art geregelt, wie das der Gesellschafter und der Gesellschaftsgläubiger bei der offnen Handelsgesellschaft.

4. Demnach sind, wenn die Gesellschaft in Liquidation tritt, Liquidatoren nicht bloß die Komplementare, sondern auch die Kommanditisten.

5. Demnach sind, wenn die Gesellschaft in Konkurs fällt, weder die Komplementare noch die Kommanditisten wegen ihres aktiven Kapitalanteils als Konkursgläubiger anzusehn u. s. w.

[4] Pappenheim in der Kieler Festgabe für Hänel (07); ders. Leipz. Ztsch. 4 S. 1. Abw. Sohm, Leipz. Ztsch. 3 S. 594.

V. Die stille Gesellschaft.[1]

§ 200.

I. 1. a) Eine stille Gesellschaft liegt vor, wenn mehrere Personen miteinander vereinbaren, ein voll- oder minderkaufmännisches Geschäft derart zu betreiben, daß der Betrieb nur im Namen eins Teils der Gesellschafter — der Geschäftsinhaber oder Komplementare — erfolgen soll, während die andern — die stillen Gesellschafter — sich bloß mit einer Vermögenseinlage gegen einen Anteil am Betriebsergebnis beteiligen (s. 335 I).

b) Die Zahl der Geschäftsinhaber und der Stillen kann beliebig groß sein, und es kann zwischen den mehreren Geschäftsinhabern untereinander und zwischen den mehreren Stillen untereinander noch ein engeres Band verschiedenster Art bestehn. Doch soll der Kürze wegen im folgenden stets vorausgesetzt werden, daß die stille Gesellschaft nur zwei Einzelpersonen, einen einzigen Geschäftsinhaber und einen einzigen Stillen, zu Mitgliedern hat.

Beispiele. I. Der Schneidermeister A. überträgt sein Geschäft auf seinen Schwiegersohn B. mit der Maßgabe, daß er sich fortab an dem Geschäftsbetriebe des B. mit einer Einlage von 8000 Mark und einem Anteil von 25 % des Gewinns oder Verlusts beteiligt. Hier können B. und A., weil B. nur Minderkaufmann ist, zwar keine Kommandit-, wohl aber eine stille Gesellschaft bilden. II. Die eine Brauerei betreibende offne H.sgesellschaft C. & Co., bestehend aus den Gesellschaftern C. und D., kann als stillen Gesellschafter die ein Bankgeschäft betreibende Kommanditgesellschaft E. & Co., bestehend aus den Gesellschaftern E. und F., annehmen. Hier sind C. und D. im Verein Geschäftsinhaber, E. und F. sind im Verein stille Gesellschafter.

2. Der Geschäftsinhaber ist als solcher stets Kaufmann. Dagegen darbt die stille Gesellschaft als Ganzes der Kaufmannseigenschaft, und auch der stille Gesellschafter braucht nicht Kaufmann zu sein: denn der Geschäftsbetrieb erfolgt ja nicht in ihrem Namen.

II. Die Gründung der Gesellschaft erfolgt durch Vertragsschluß zwischen den Gesellschaftern; ob der Vertrag einer Form bedarf, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht. Eine Kundmachung nach außen ist unnötig und im ganzen auch nicht üblich; die Eintragung im Handelsregister ist sogar unzulässig.

III. Eine Firma besitzt die stille Gesellschaft als solche nicht. Dagegen hat der Geschäftsinhaber für seine Person eine Firma anzunehmen, vorausgesetzt, daß das Geschäft, dem die Gesellschaft gilt, ein vollkaufmännisches ist; diese Firma ist aber eben eine rein persönliche des Geschäfts-

---

[1] B. 1 S. 657; Lastig bei E. 1 S. 704; Renaud, Stille Gesellschaft (85); J. Bauer, Stille Gesellschaft (94); Marcus bei Holdheim 6 S. 110; Rettig, Stille Gesellschaft (02); Lübbert Z. 58 S. 464.

inhabers und darf deshalb von dem Vorhandensein eines stillen Teilhabers nichts andeuten (18).

Beispiel. A. hat das Geschäft der offnen H.sgesellschaft B. & Co. samt Firma erworben und betreibt es mit der von seinem stillen Gesellschafter C. beigesteuerten Einlage. Hier kann A. die Firma A. oder die Firma B. & Co., nicht aber die Firma A. & Co. führen.

IV. 1. Wie eine Firma, so entbehrt die Gesellschaft als solche auch ein Organ, das sie nach außen zu vertreten befugt wäre. Denn der Geschäftsbetrieb, dem die Gesellschaft gilt, wird ja im alleinigen Namen des Geschäftsinhabers geführt; soll also in dem Geschäftsbetriebe ein Rechtsgeschäft vorgenommen oder ein Prozeß geführt werden, so liegt dies dem Geschäftsinhaber als Selbstpartei oder einem Vertreter des Geschäftsinhabers, nicht aber einem Vertreter der Gesellschaft ob.

2. a) Wohl aber besitzt die Gesellschaft in der Person des Geschäftsinhabers einen Geschäftsführer. Denn der Geschäftsbetrieb, dem die Gesellschaft gilt, geht nicht bloß auf den Namen des Geschäftsinhabers, sondern wird auch, falls der Vertrag nichts andres bestimmt, von dem Geschäftsinhaber in Person geleitet. Und zwar erstreckt sich die Geschäftsführungsbefugnis des Geschäftsinhabers auf alle Maßregeln, die in einen Geschäftsbetrieb von der im Gesellschaftsvertrage genannten Art fallen, mögen sie noch so ungewöhnlich sein.

b) Dagegen hat der Stille mit der Führung des Geschäftsbetriebes, dem die Gesellschaft gilt, nichts zu tun: nicht einmal bei ungewöhnlichen Geschäften kann er Widerspruch erheben. Insofern ist er also erheblich schlechter gestellt als ein Kommanditist.

V. 1. Ein Aktivvermögen, das der stillen Gesellschaft als solcher gehörte, ist nicht vorhanden. Denn alles Vermögen, das der Geschäftsinhaber für den Geschäftsbetrieb, dem die Gesellschaft gilt, verwendet, und ebenso das Vermögen, das der Stille als seine Einlage in die Gesellschaft einbringt, gehört nicht dem Geschäftsinhaber und dem Stillen gemeinschaftlich, sondern immer bloß dem Geschäftsinhaber allein.

Allerdings ist es keineswegs unmöglich, daß der Stille als solcher eine ihm gehörige Maschine in die Gesellschaft nur zum Gebrauch einbringt, während er sich das Eigentum daran vorbehält, oder daß der Geschäftsinhaber den Geschäftsbetrieb mit Einwilligung des Stillen in ein Haus verlegt, das im gemeinsamen Eigentum beider Gesellschafter steht. Doch kommt in beiden Fällen für das Geschäftsvermögen nicht das Eigentum an der Maschine oder dem Hause, sondern bloß das Recht, Maschine und Haus für Geschäftszwecke zu gebrauchen, in Betracht; und dies Gebrauchsrecht gehört eben nicht beiden Gesellschaftern zusammen, sondern dem Geschäftsinhaber allein.

2. a) Dementsprechend fehlt es auch an Gesellschaftsschulden, die die Gesellschaft als solche belasteten. Denn alle Schulden, die in dem Geschäftsbetriebe, dem die Gesellschaft gilt, entstehn, verhaften nicht den Geschäftsinhaber und den Stillen gemeinsam, sondern immer bloß den Geschäftsinhaber allein (s. 335 II).

Allerdings ist es keineswegs unmöglich, daß der Stille im Einzelfall aus besondern Gründen für eine Geschäftsschuld des Geschäftsinhabers mit verhaftet ist, z. B. weil er die Bürgschaft für sie übernommen hat. Doch trifft eine derartige Mithaftung nicht den Stillen als solchen, sondern ist von seiner Teilhaberschaft unabhängig.

b) An der Regel, daß der Stille für die Geschäftsschulden nicht persönlich haftbar ist, ändert auch der Umstand nichts, daß ein stiller Gesellschafter noch mit seiner vertragsmäßig übernommenen Einlage ganz oder teilweise im Rückstande ist, während ein Kommanditist, wie wir wissen, in diesem Fall den Geschäftsgläubigern haftbar sein würde: die Einlage des Stillen hat anders als die Kommanditisteneinlage nur die Funktion eines Kapitalbeitrages, nicht die einer Haftsumme. Die Geschäftsgläubiger können also den Zugriff auf den Einlagerückstand des Stillen nicht unmittelbar, sondern nur auf dem Umwege nehmen, daß sie das Recht des Geschäftsinhabers auf die Einlage pfänden und sich gerichtlich überweisen lassen.

VI. 1. Die persönliche Führung des Gesellschaftsgeschäfts, die, wie bereits erwähnt, allein dem Geschäftsinhaber zusteht, ist nicht bloß dessen Recht, sondern zugleich dessen Pflicht, und er hat sich dieser Pflicht wie ein bürgerlicher Gesellschafter mit derjenigen Sorgfalt zu unterziehn, die er in eignen Angelegenheiten anzuwenden pflegt (BGB. 708).

2. a) Der Geschäftsinhaber ist außer mit seiner Arbeit auch mit einem gewissen Kapitalanteil an der Gesellschaft beteiligt. Und zwar beträgt der Kapitalanteil so viel, als das Geschäftsvermögen in dem Zeitpunkt wert war, in dem der Stille in die Gesellschaft eintrat, zuzüglich derjenigen Beträge, die der Geschäftsführer noch nachträglich in das Geschäft verwendet, abzüglich derjenigen Beträge, die er nachträglich aus dem Geschäft herausgezogen hat; wieviel er in dieser Weise nachträglich in das Geschäft verwendet oder aus ihm herauszieht, steht in seinem freien Ermessen; nur darf er weder in der einen noch in der andern Art das Interesse des Stillen schuldhaft schädigen. Der Kapitalanteil des Geschäftsinhabers hat dieselbe Rechtsnatur wie der eines offnen Gesellschafters: er ist selber kein Recht, sondern nur ein rechtlich erheblicher Rechnungsposten.

b) Wie der Geschäftsinhaber ist auch der Stille an der Gesellschaft mit einem Kapitalanteil beteiligt. Und zwar beträgt sein Kapitalanteil so viel als die von ihm vertragsmäßig geleistete Einlage zuzüglich der ihm zugeschriebenen Gewinn-, abzüglich der von ihm abgeschriebenen Verlustanteile. Der Kapitalanteil des Stillen ist nicht bloß ein Rechnungsposten, sondern, wenn er aktiv ist, eine Forderung, wenn er passiv ist, eine Schuld des Stillen gegenüber dem Geschäftsinhaber.

3. Der Stille ist, obschon er von der Geschäftsführung selbst ausgeschlossen, doch berechtigt, darüber Auskunft zu fordern. Doch ist dies Auskunftsrecht ebenso beschränkt wie das des Kommanditisten (338 und oben S. 698, 6 b).

4. Ein Konkurrenzverbot ist vom Gesetz weder dem Geschäftsinhaber noch dem Stillen auferlegt. Doch wird es sich für ersteren regelmäßig aus dem Gesellschaftsvertrage ableiten lassen.

VII. 1. Die Berechnung von Gewinn und Verlust geschieht alljährlich auf den Schluß des abgelaufenen Geschäftsjahrs (337 I). Sie ist in derselben Art vorzunehmen wie bei der offnen Handelsgesellschaft.

2. a) Schließt die Jahresbilanz mit einem Gewinn ab, so wird er zwischen dem Geschäftsinhaber und dem Stillen in einem den Umständen nach angemessenen Verhältnis verteilt (336 I). Daß zunächst auf die Kapitalanteile eine Vorzugsdividende bis zu 4% berechnet wird, ist, anders als bei der offnen Handelsgesellschaft, nicht allgemein vorgeschrieben; doch kann es im Einzelfall sehr wohl „den Umständen nach angemessen" sein, wenn eine solche Vorzugsdividende zur Verteilung kommt.

b) Schließt die Jahresbilanz mit einem Verlust ab, so wird auch dieser zwischen dem Geschäftsinhaber und dem Stillen den Umständen nach angemessen verteilt, jedoch mit der Maßgabe, daß der Verlustanteil des Stillen gerade wie der eines Kommanditisten niemals den Betrag seiner eingezahlten oder rückständigen Einlage überschreiten darf (336 I, 337 II).

3. Ob der Geschäftsinhaber den ihm zufallenden Gewinnanteil seinem Kapitalanteil zu-, den ihm zufallenden Verlustanteil davon abschreibt oder ob er den Gewinnanteil aus dem Geschäft herauszieht, den Verlustanteil bar in das Geschäft einzahlt, hängt von seinem pflichtmäßigen Ermessen ab (s. oben S. 704a). Dagegen gelten für den Gewinn- und Verlustanteil des Stillen ähnliche Regeln wie für den eines Kommanditisten.

a) Der Gewinnanteil ist dem Kapitalanteil des Stillen nur so lange zuzuschreiben, als dieser durch Abschreibung von Verlustanteilen unter den Betrag der von ihm eingezahlten Einlage gesunken ist; im übrigen ist er bar an ihn auszuzahlen (337 I, II). Die Folge ist, daß der Kapitalanteil des Stillen niemals den Betrag der von ihm eingezahlten Einlage übersteigen kann.

b) Der Verlustanteil ist von dem Kapitalanteil des Stillen immer abzuschreiben (s. 336, 337). Die Folge ist, daß der Kapitalanteil des Stillen auf Null sinken und, wenn seine Einlage ganz oder teilweise rückständig ist, sogar bis zur Höhe des Rückstandes negativ werden kann; dagegen ist ein noch weiteres Sinken seines Kapitalanteils ausgeschlossen, da ja sein Verlustanteil niemals mehr betragen kann als seine einbezahlte oder rückständige Einlage.

4. Einen Anspruch auf eine feste Verzinsung ihrer Kapitalanteile haben weder der Geschäftsinhaber noch der Stille.

5. Eine Vereinbarung, die von den Regeln zu 1—4 abweicht, ist zulässig. Nur kann die Beteiligung des Stillen am Gewinn nicht gänzlich ausgeschlossen werden (336 II).

6. Daß die Auszahlung fester Zinsen oder eines übermäßigen Gewinns an den Stillen den Gläubigern gegenüber unwirksam ist, ist nur für den Fall des Konkurses des Geschäftsinhabers vorgeschrieben. Siehe hierüber unten zu VIII 4.

VIII. 1. a) Die Auflösungsgründe sind bei der stillen Gesellschaft zum Teil anders bestimmt als bei der offnen Handelsgesellschaft.

α) Die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der stillen Gesellschaft kommt als Auflösungsgrund nicht in Frage, weil es ja ein Vermögen, das der stillen Gesellschaft als solcher gehörte, gar nicht gibt.

β) Ferner gilt der Tod des Stillen nicht als Auflösungsgrund; vielmehr treten, wenn der Stille stirbt, an seine Stelle die Erben (339 II).

γ) Sodann ist den Gläubigern des Geschäftsinhabers das Recht versagt, die Gesellschaft zu kündigen (s. 339 I Satz 1).

δ) Endlich findet eine Auflösung der Gesellschaft durch gerichtliche Entscheidung nicht statt. Vielmehr hat, sobald ein wichtiger Grund die sofortige Auflösung der Gesellschaft rechtfertigt, sowohl der Geschäftsinhaber wie der Stille das Recht, die Gesellschaft ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist außergerichtlich zu kündigen (339 I Satz 2; BGB. 723); ja wenn der Zweck des Betriebes des Gesellschaftsgeschäfts erreicht oder dessen Erreichung unmöglich geworden ist, ist nicht einmal eine außergerichtliche Kündigung erforderlich, sondern die Gesellschaft wird von Rechts wegen aufgelöst (BGB. 726).

b) Im übrigen sind die Auflösungsgründe für die stille Gesellschaft ebenso geregelt wie für die offne Handelsgesellschaft. Demnach wird die stille Gesellschaft namentlich aufgelöst

α) durch den Tod des Geschäftsinhabers (BGB. 727),

β) durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Geschäftsinhabers oder des Stillen (BGB. 728),

γ) durch Zeitablauf,

δ) durch einstimmigen Beschluß der Gesellschafter,

ε) durch willkürliche Kündigung seitens des Geschäftsinhabers, des Stillen oder der Gläubiger des Stillen unter den für diese Kündigung bei der offnen Handelsgesellschaft bestimmten Voraussetzungen (339 I Satz 1).

2. Von selbst versteht sich, daß die Auflösung der Gesellschaft nicht öffentlich bekannt gemacht zu werden braucht.

3. Eine Liquidation des Gesellschaftsgeschäfts bei Auflösung der Gesellschaft ist nicht erforderlich. Vielmehr kann das Geschäft unverändert fortbetrieben und die Auseinandersetzung zwischen dem Geschäftsinhaber

und dem Stillen in derselben Art bewirkt werden wie zwischen einer offnen Handelsgesellschaft und einem aus ihr ausgeschiedenen Gesellschafter (340; s. oben S. 695).

4. a) Wird die Gesellschaft dadurch aufgelöst, daß über das Vermögen des Geschäftsinhabers Konkurs eröffnet wird, so kommt in diesem Konkurse der Kapitalanteil des Geschäftsinhabers weder, wenn er aktiv ist, als Konkursforderung noch, wenn er passiv ist, als Forderung der Konkursmasse in Betracht. Anders steht es dagegen mit dem Kapitalanteil des Stillen.

α) Ist der Kapitalanteil aktiv, so kann der Stille seine Auszahlung aus der Masse als Konkursgläubiger fordern; zu diesem Zweck ist der Kapitalanteil von neuem zu berechnen; demgemäß ist der Gewinn oder Verlust zu ermitteln, der seit dem Zeitpunkt eingetreten ist, der für die letzte vor der Konkurseröffnung errichtete Bilanz maßgebend war, und es ist der Anteil, der von diesem Gewinn oder Verlust vertragsmäßig auf den Stillen entfällt, dem auf Grund jener letzten vorkonkurslichen Bilanz berechneten Kapitalanteil zuzuzählen oder davon abzuziehn (s. 341 I).

β) Ist der Kapitalanteil passiv, so kann umgekehrt die Masse von dem Stillen dessen Einzahlung fordern (s. 341 II); Voraussetzung hierfür ist, daß die Einlage des Stillen noch ganz oder teilweise rückständig ist: denn der Kapitalanteil kann ja nur bis zur Höhe des Einlagerückstandes passiv werden (s. oben S. 705, 3 b). Im übrigen ist die Berechnung des passiven Kapitalanteils die nämliche wie die des aktiven.

Beispiele. I. Der Geschäftsinhaber A. hat bei Gründung des Geschäfts 10 000, der Stille B. als seine vertragsmäßige Einlage 90 000 Mark eingeschossen; noch im Lauf des ersten Jahrs fällt A. in Konkurs; die Konkursmasse weist an Aktiven 200 000, an Schulden 300 000, also eine Unterbilanz von 100 000 Mark auf; es ist somit ein Verlust von 200 000 Mark vorhanden, von dem vertragsmäßig A. $^4/_5$, B. $^1/_5$ zu tragen hat. Hier stellt sich der Kapitalanteil B.s auf 90 000 — 40 000 = 50 000 Mark; B. kann also, wenn die Konkursdividende 50% beträgt, die Zahlung von $^1/_2$ (90 000 — 40 000) = 25 000 Mark aus der Masse fordern. II. Derselbe Fall; nur hatte B. von seiner Einlage erst 20 000 Mark einbezahlt, und es ist also nur ein Verlust von 130 000 Mark vorhanden. Hier stellt sich B.s Kapitalanteil auf 20 000 — 26 000 = — 6000 Mark; B. muß also 6000 Mark in die Masse einzahlen.

Einen ihm vertragsmäßig zukommenden Gewinnanteil kann der Stille im Konkurse des Geschäftsinhabers auch dann als Konkursgläubiger in Anspruch nehmen, wenn der Gewinnanteil seinem Kapitalanteil nicht zugeschrieben ist. Beispiel: A. hat, da sein Geschäftsbetrieb Ende 1910 mit einer Unterbilanz von 100 000 Mark abschloß, Anfangs 1911 zur „Sanierung" seines Unternehmens den B. als stillen Teilhaber mit einer Einlage von 50 000 Mark angenommen; doch schlägt der Sanierungsversuch fehl, so daß A. nach einem halben Jahr in Konkurs gerät; die Unterbilanz beträgt aber jetzt nur noch 20 000 Mark; es ist also ein Gewinn von 80 000 Mark erzielt, von dem vertragsmäßig auf A. $^1/_4$, auf B. $^3/_4$ entfällt; die Konkursdividende beläuft sich auf 10 %. Hier kann B. als Konkursgläubiger zunächst 10 % seines aktiven Kapitalanteils und sodann 10 % seines Gewinnanteils, also $^1/_{10}$ (50 000 + 60 000) = 11 000 Mark fordern.

b) Ist auf Grund einer im letzten Jahr vor der Konkurseröffnung zwischen dem Geschäftsinhaber und dem Stillen getroffenen Vereinbarung diesem die Einlage ganz oder teilweise zurückgewährt, so kann der Konkursverwalter dies anfechten, mag die Rückgewähr unter Auflösung der Gesellschaft stattgefunden haben oder nicht; die Anfechtung ist ausgeschlossen, wenn der Konkurs nachweislich in Umständen seinen Grund hat, die erst nach der Vereinbarung der Rückgewähr eingetreten sind; die Vorschriften der Konkursordnung über die Geltendmachung der Anfechtung und deren Wirkung finden Anwendung (342). Der Rückgewähr der Einlage steht die Auszahlung von Gewinn oder Zinsen, die der Stille nach Vertrag oder Gesetz nicht zu beanspruchen hatte, gleich.

Beispiel. Man nehme in dem ersten oben S. 707 erwähnten Fall an, daß A. dem B. unter Auflösung der Gesellschaft die Einlage von 90 000 Mark zurückgezahlt hat und daß demgemäß die Aktiva auf 110 000, die Schulden auf 210 000 gesunken sind. Hier kann der Konkursverwalter, wenn die Konkurseröffnung binnen eines Jahrs erfolgt, die Rückgabe der 90 000 Mark zur Konkursmasse fordern und damit den Stand der Aktiva wieder auf 200 000, den der Schulden wieder auf 300 000 Mark bringen.

IX. Änderungen der stillen Gesellschaft können in beliebiger Art vorkommen; namentlich kann es geschehn, daß die Einlage des Stillen nachträglich erhöht oder herabgesetzt, sein Anteil an Gewinn oder Verlust vergrößert oder verkleinert wird. Eine Besonderheit gilt nur für den Fall einer Verkleinerung des Verlustanteils des Stillen: sie kann, wenn der Geschäftsinhaber in Konkurs fällt, vom Konkursverwalter in derselben Weise angefochten werden wie die Rückerstattung der Einlage (342).

VI. Die Reederei.[1]

§ 201.

I. 1. Eine Reederei liegt vor, wenn mehrere Personen — die Mitreeder — miteinander vereinbaren, ein ihnen gemeinschaftlich zustehendes Schiff in gemeinsamem Namen und für gemeinsame Rechnung zum Erwerbe durch die Seefahrt zu verwenden, es sei denn, daß sie sich durch besondre Abrede einer Gesellschaftsform des Binnenhandels — insbesondre der einer offnen Handels- oder einer Aktiengesellschaft — unterworfen haben (s. 489). Bei jeder Reederei wird die Zahl der Mitreederstellen — Schiffsparten — im voraus fest bestimmt, jedoch mit der Maßgabe, daß je nach Vereinbarung mehreren Mitreedern zusammen nur eine einzige solche Part oder umgekehrt einem einzigen Mitreeder eine Mehrheit von Parten zugeteilt werden kann.

[1] Wagner S. 186; Lewis bei E. 4 S. 52.

Das Schiff muß den Mitreedern „zustehn"; danach ist es zweifelhaft, ob auch mehrere Ausrüster, die ein fremdes Schiff gemeinsam zur Seefahrt brauchen, eine Reederei bilden.[2] Stehn den Mitreedern mehrere Schiffe zu, so bilden sie für jedes eine besondre Reederei.

Eine Abart der Reederei ist die Baureederei, bei der mehrere Personen verabreden, ein Schiff auf gemeinsame Rechnung zu bauen und demnächst zur Seefahrt zu verwenden; sie wird in den meisten Beziehungen ebenso behandelt wie eine gewöhnliche Reederei (509).

2. Die Reederei als solche gilt nicht als Kaufmann. Dagegen ist jeder einzelne Mitreeder Kaufmann, wenn der Geschäftsbetrieb der Reederei ein kaufmännischer ist, also besonders dann, wenn er im Betriebe von Frachtgeschäften besteht.

II. Die Gründung geschieht durch Vertragsbeschluß unter den Mitreedern; ob dieser einer Form bedarf, richtet sich nach bürgerlichem Recht. Eine Eintragung im Handelsregister findet nicht statt. Dagegen ist, wenn das Schiff im Schiffsregister eingetragen ist, die Eintragung in diesem Register geboten (RGes. v. 22. Juni 1899 § 7 Nr. 5).

III. Eine Firma führt die Reederei als solche nicht. Wohl aber kann sie einen gemeinsamen Namen andrer Art annehmen und unter diesem Namen Rechtsgeschäfte abschließen und Prozesse führen; doch sind die besondern firmenrechtlichen Vorschriften auf den Reedereinamen nicht einmal analog anwendbar.

Üblich ist, daß die Reederei sich nach dem Namen ihres Schiffs benennt, z. B. „Reederei des Schoners Gefion".

Schaps[3] erklärt eine Prozeßführung im Namen der Reederei (ohne Benennung der einzelnen Mitreeder) für unzulässig. Indes beweist § 253[1] ZPO., auf den er sich beruft, nichts; hier wird allerdings die „Bezeichnung der Parteien" in der Klage vorgeschrieben; es ist aber nicht gesagt, wie genau die Bezeichnung sein muß; so wenig wie § 253 einer Klage „des Nachlaßpflegers A. im Namen der unbekannten Erben des B.schen Nachlasses" entgegensteht, so wenig steht er einer Klage des Korrespondentreeders M. im Namen „der Reederei des Schoners Gefion" entgegen. — Ferner macht Schaps darauf aufmerksam, daß eine gegen die „Reederei" gerichtete Klage gegen die zur Zeit der Klagerhebung vorhandenen Mitreeder geht, während der materielle Klaganspruch, soweit er eine persönliche Haftung der Mitreeder verfolgt, häufig gegen andre bereits aus der Reederei ausgeschiedene Mitreeder gehn wird. Das ist zutreffend. Die Folge ist, daß ein Gläubiger, der die Mitreeder persönlich haftbar machen will, sicherer verfährt, wenn er alle einzelnen ihm verpflichteten (jetzigen oder vormaligen) Mitreeder verklagt; er wird aber — wenn er Schiffsgläubiger ist — neben dieser persönlichen Klage noch eine dingliche bloß auf das Schiffsvermögen bezügliche Klage anstrengen; und daß diese dingliche Klage gegen die Reederei als solche gerichtet werden kann, ist unbedenklich.

IV. 1. a) Als Organ, das sie nach außen zu vertreten befugt ist, pflegen die Reedereien einen Korrespondentreeder zu bestellen (492); in Mecklenburg ist ihnen die Bestellung eines Korrespondentreeders sogar zur Pflicht gemacht (Meckl. AusfVerordn. z. HGB. 9).

---

[2] Dagegen Schaps Anm. 9 zu § 510.
[3] Schaps Anm. 13 zu § 489; Pappenheim S. 235[1].

α) Der Korrespondentreeder wird von den Mitreedern frei gewählt; ist er selber Mitreeder, so genügt zu seiner Wahl ein Mehrheitsbeschluß; andernfalls ist Einstimmigkeit nötig (492 I). Seine Entlassung kann jederzeit durch Mehrheitsbeschluß erfolgen (492 II). Ob er für seine Mühwaltung eine Vergütung erhält, hängt von der Vereinbarung ab.

β) Die Vertretungsmacht des Korrespondentreeders ist nicht unbeschränkt wie die eines firmierenden Gesellschafters bei der offnen Handelsgesellschaft oder auch nur wie die eines Prokuristen, sondern umfaßt bloß diejenigen Geschäfte, die der Betrieb des Reedereigewerbes gewöhnlich mit sich bringt, und zwar mit Einschluß der Prozeßführung, des Abschlusses von Frachtverträgen, der Empfangnahme von Geld, aber mit Ausschluß der Wechselzeichnung, der Darlehnsaufnahme sowie des Verkaufs, der Verpfändung und der Versicherung des Schiffs (493). Ja sie kann durch Mehrheitsbeschluß der Mitreeder noch mehr beschränkt werden; doch gilt eine derartige Beschränkung nur gegen solche Dritte, die sie nachweislich gekannt haben (495).

b) Ist ein Korrespondentreeder nicht ernannt oder liegt ein Geschäft vor, das nicht in seine Vollmacht fällt, so fehlt eine Vertretung der Reederei nicht ganz, sondern steht bei der Mehrheit der Mitreeder: die Minderheit wird durch deren Rechtshandlungen auch nach außen hin verpflichtet. Die Stimmen werden nach der Zahl der Schiffsparten gezählt: die Mehrheit ist also vorhanden, wenn den Personen, die für einen Beschluß stimmen, mehr als die Hälfte aller Parten zusteht (491). Die Beschlußfassung der Reedereimehrheit braucht nicht in einer förmlichen Generalversammlung zu erfolgen, sondern kann formlos, sogar ohne vorherige Anhörung der Minderheit vor sich gehn.[4]

Gehört einem Mitreeder mehr als die Hälfte der Parten, so kommt hiernach die gesetzliche Vertretung der Reederei ihm allein zu; ist dies nicht der Fall, so haben die Mitreeder nur eine Samtvertretungsmacht derart, daß nicht alle, sondern (nach Schiffsparten bemessen) nur die Mehrheit der Mitreeder gemeinsam zu handeln braucht. — Die Vertretungsmacht der Mitreedermehrheit ist höchst umfassend (491): sie begreift alle Handlungen in sich, die nicht dem Zweck der Reederei fremd sind, also auch ungewöhnliche Geschäfte, nicht aber z. B. die Verwendung des Schiffs zu wissenschaftlichen Zwecken oder die Vermietung des Schiffs im ganzen. Geht sie insofern weiter als die Vollmacht des Korrespondentreeders, so ist sie andrerseits enger als diese: denn sie schließt, ohne Rücksicht auf die Sachkenntnis des Dritten, alle Handlungen aus, die dem Reedereivertrage entgegenstehn, d. h. sie ist beliebig und mit voller Wirkung gegen Dritte einschränkbar; zu einer Änderung des Reedereivertrages ist die Mehrheit nicht befugt (491).

In allen Fällen, in denen auch die Vertretungsbefugnis der Mehrheit versagt, ist eine Vertretung der Reederei nur durch alle Reeder zusammen möglich.

c) Neben dem Korrespondentreeder und der Mitreedermehrheit ist natürlich auch der Schiffer, wenn ein solcher bestellt ist, Vertreter der Reederei. Seine Vollmacht ist sogar in einem Punkt weiter als die des Korrespondent-

[4] RG. 16 Nr. 96.

reeders, da sie auch den Verkauf des Schiffs (im Notfall) mit begreift; im übrigen ist sie aber enger, da sie meist nur eine dingliche Haftung der Mitreeder herbeiführt, zum großen Teil auf die Zeit nach der Abreise des Schiffs beschränkt ist u. s. f. Der Schiffer kann vom Korrespondentreeder allein ernannt und entlassen werden (493 IV).

2. Die Geschäftsführung der Reederei ist ähnlich geregelt wie ihre Vertretung. Sie liegt demnach, wenn ein Korrespondentreeder bestellt ist, bei diesem — so daß der Schiffer sich nur an dessen Anweisungen halten darf, nicht an die der einzelnen Mitreeder (493 IV) —, sonst bei der Mehrheit der Mitreeder.

Doch soll der Korrespondentreeder zu neuen Unternehmungen, zu außergewöhnlichen Ausbesserungen des Schiffs und zur Anstellung und Entlassung des Schiffers vorher die Beschlüsse der Reederei einholen; die Reederei kann ihn sogar noch weiter beschränken (496). Er haftet den Mitreedern für die Sorgfalt eines ordentlichen Reeders und muß ihnen auf Verlangen jederzeit Rechnung legen (497, 499).

V. 1. Jede Reederei hat als solche ein eignes aktives Gesellschaftsvermögen, das vor allem das Schiff, mit dem die Reederei den Erwerb durch die Seefahrt betreibt, aber je nach Lage des Falls auch Grundstücke, Forderungen u. dgl. umfaßt. Als echtes Gesellschaftsvermögen steht es der Reederei zur gesamten Hand zu, jedoch mit der Maßgabe, daß jeder Mitreeder zwar nicht über seinen Anteil an einzelnen dazu gehörigen Gegenständen, wohl aber über seinen Anteil an dem Reedereivermögen im ganzen frei verfügen kann (s. 503); es wird also ähnlich einem mehreren Miterben angefallenen Nachlaß behandelt.

Schaps in seinen Anmerkungen zu § 489 bestreitet, daß das Reedereivermögen der Reederei zur gesamten Hand gehöre; es stehe vielmehr den Mitreedern pro rata ihrer Schiffsparten zu; jeder Mitreeder könne also seinen Anteil an den Reedereiforderungen einklagen, die Aufrechnung von Privatschulden der Mitreeder gegen Reedereiforderungen sei statthaft u. s. w. Indes hat Schaps eine positive Begründung seiner Ansicht nicht versucht. Gegen ihn spricht, daß das Gesetz nicht vom Vermögen der Mitreeder, sondern vom Reedereivermögen spricht, daß Verfügungen eines Mitreeders über seinen Anteil an einzelnen gesellschaftlichen Vermögensstücken die Schiffspart dieses Mitreeders gleichsam durchlöchern und eine Abstimmung oder Gewinnverteilung nach Schiffsparten unmöglich machen würden, endlich die positive Vorschrift von BGB. 718 ff., deren Anwendbarkeit auf die Reederei nicht wohl zu bezweifeln ist.

2. Jede Reederei kann als solche auch Gesellschaftsschulden haben.

a) Schulden, für die ein Einzelreeder nur rein dinglich mit seinem Schiffsvermögen haftet, verhaften auch die Mitreeder nur mit dem Schiffsvermögen zur gesamten Hand; ihr Privatvermögen ist haftfrei.

b) Schulden, für die ein Einzelreeder unbeschränkt mit seinem ganzen Vermögen (dinglich-persönlich oder rein persönlich) haftet, verhaften auch die Mitreeder mit ihrem gesamten Vermögen. Und zwar haften sie mit dem Schiffsvermögen zur gesamten Hand, mit ihrem Landvermögen aber nur geteilt nach Verhältnis ihrer Parten (507 I).

c) Schulden endlich, für die ein Einzelreeder beschränkt-persönlich haftet, verhaften auch die Mitreeder beschränkt-persönlich und zwar wie zu b, jeden zu einem Anteil.[5]

VI. 1. Die persönliche Mitwirkung bei der Vertretung der Reederei und der Führung der Reedereigeschäfte ist nicht bloß ein Recht der Mitreeder, sondern auch eine Pflicht für sie. So selbst dann, wenn ein Korrespondentreeder bestellt ist: kein Mitreeder ist befugt, die Sorge für die Reederei diesem allein zu überlassen.

2. Kapitalanteile werden für die einzelnen Mitreeder nicht berechnet.

3. Jeder Mitreeder kann beanspruchen, daß der Korrespondentreeder, wenn ein solcher bestellt ist, ihm Kenntnis von allen Verhältnissen gibt, die sich auf die Reederei beziehn, und ihm jederzeit die Einsicht der die Reederei betreffenden Bücher und Papiere gestattet (498).

4. a) Jeder Mitreeder hat, anders als ein Mitglied einer bürgerlichen, einer offnen Handels- oder einer stillen Gesellschaft, auch ohne eine besondre hierauf bezügliche Klausel des Gesellschaftsvertrages Beiträge zu den Kosten des Geschäftsbetriebes der Reederei zu leisten, und zwar nach Verhältnis seiner Parten (500 I).

Gerät ein Mitreeder mit seinem Beitrage in Verzug und wird das Geld von andern Mitreedern für ihn vorgeschossen, so ist er letzteren zur Erstattung des Geldes mit Zinsen verbunden; die Mitreeder können den Erstattungsanspruch auf Kosten des säumigen Genossen versichern und haben wegen des Anspruchs im Konkurse des Genossen ein Absonderungsrecht an dessen Reedereiansprüchen (500 II; KonkOrdn. 51).

b) Die Haftung des Mitreeders für seinen Beitrag ist eine persönliche und unbeschränkte und fällt natürlich dadurch nicht fort, daß der Mitreeder gegen das Unternehmen, durch das der Beitrag erforderlich gemacht ist, seinerseits gestimmt hat, sofern er mit seiner Stimme in der Minderheit geblieben ist. Nur bei gewissen großen Unternehmungen — nämlich wenn eine neue Reise oder nach Beendigung einer Reise die Ausbesserung des Schiffs beschlossen wird — und ferner, wenn ein Gläubiger, dem die Reederei nur mit dem Schiffsvermögen haftet, aus dem anderweitigen Vermögen der Reederei befriedigt werden soll, kann jeder Mitreeder, der der betreffenden Ausgabe nicht zugestimmt hat, sich von der Beitragspflicht befreien, indem er binnen drei Tagen mittels gerichtlicher oder notarieller Erklärung seine Schiffsparten preisgibt (501 I, II).[6]

Die aufgegebenen Parten fallen den übrigen Mitreedern nach Verhältnis der Größe ihrer Parten zu (501 III); damit wird auch ihre Beitragspflicht entsprechend erhöht; eine Entschädigung an den ausscheidenden Reeder brauchen sie aber nicht zu gewähren. Mittelbar wird durch das Preisgebungsrecht das Ergebnis erzielt, daß jeder Mitreeder innerhalb der Grenzen des Rechts seine Beitragspflicht auf den Wert seiner Schiffsparten beschränken kann. Doch bleiben die bereits aus anderweitigen älteren Beschlüssen gegen den Mitreeder begründeten Beitragspflichten der Preisgabe ungeachtet fortbestehn, wie ihm auch seine bereits begründeten Ansprüche gegen die Reederei, etwa auf seinen Gewinnanteil,

[5] Boyens 1 S. 295. Abw. RG. 33 S. 88; Schaps Anm. 2 zu § 507.
[6] RG. 40 S. 1, 58 S. 199.

verbleiben. — In andern als den drei genannten Fällen besteht das Preisgebungsrecht zu b nicht.[7]

c) An Stelle des Preisgebungsrechts zu b gilt in Mecklenburg das Setzungsrecht: die überstimmte Minderheit kann für das Schiff einen bestimmten Preis aussetzen und verlangen, daß die Mehrheit nach ihrer Wahl das Schiff zu diesem Preise übernehme oder der Minderheit überlasse; bis zu der binnen acht Tagen zu treffenden Entscheidung der Mehrheit über die Wahl wird die Ausführung des Beschlusses ausgesetzt. (Meckl. Ausf.-Verordn. z. HGB. 11 ff.)

5. Ein Konkurrenzverbot besteht für die Mitreeder nicht.

VII. Gewinn und Verlust werden nicht nach Geschäftsjahren, sondern jedesmal nach Beendigung einer Reise berechnet und nach Verhältnis der Parten auf die Mitreeder verteilt (502 I, II).

Der Gewinn ist bar auszuzahlen; doch kann er (ganz oder teilweise) zurückbehalten werden, wenn andernfalls von den Mitreedern ein Kostenbeitrag einzufordern wäre. Umgekehrt können verfügbare Gelder an die Mitreeder schon vor endgültiger Feststellung des Gewinns und sogar vor Beendigung der Reise verteilt werden (502 III). Feste Zinsen werden nicht bezahlt. — Eine bare Einzahlung der Verlustanteile ist nicht vorgeschrieben; freilich wird im Verlustfall sehr oft ein Kostenbeitrag eingefordert werden; doch kann der Beitrag sowohl größer wie kleiner sein als der Verlustanteil.

VIII. 1. Die Auflösung der Reederei tritt durch Beschluß der Reedereimehrheit (506 I) sowie durch Verlust des Schiffs, durch Vereinigung aller Parten in einer Hand und durch Konkurseröffnung über das Reedereivermögen von Rechts wegen ein; der Beschluß, das Schiff zu verkaufen, steht einem Auflösungsbeschluß gleich (506 I). Dagegen wird durch die Gründe, die sonst die Auflösung einer Gesellschaft herbeiführen, insbesondre Tod eines Mitreeders oder Konkurseröffnung über sein Vermögen, die Reederei nicht aufgelöst (505 II). Auch hat der einzelne Mitreeder, falls ihm nicht mehr als die Hälfte des Schiffs gehört, kein Kündigungsrecht, mögen ihm auch die triftigsten Kündigungsgründe zur Seite stehn (505 III); er ist vielmehr, falls er in der Gesellschaft nicht verbleiben will, genötigt, seine Part zu verkaufen oder preiszugeben. Auch die Privatgläubiger der Mitreeder haben kein Kündigungsrecht.

Zweifelhaft ist übrigens, ob über die Reederei als solche ein Sonderkonkurs eröffnet werden kann. Dagegen namentlich Schaps Anm. 14 zu § 489, dafür Jörges Z. 49 S. 207.

2. Ist die Auflösung beschlossen, so ist das Schiff öffentlich zu verkaufen (506 II). Die Liquidation der Reederei geschieht im übrigen nach bürgerlichem Gesellschaftsrecht. Die Vollmacht des Korrespondentreeders und der Mitreedermehrheit ist erloschen (ebenso wie im entsprechenden Fall die Vertretungsmacht der offnen Gesellschafter).[8]

IX. 1. Eine Änderung der Reederei kann namentlich dadurch eintreten, daß ein Mitreeder seine Mitgliedschaft in der Reederei rechtsgeschäftlich auf einen andern überträgt oder, wie das Gesetz dies ausdrückt, daß

[7] RH. 22 Nr. 65.

[8] Siehe RH. 14 Nr. 131; Boyens 1 S. 291. Abw. RG. 11 S. 196; Schaps Anm. 8 zu § 506.

er seine Schiffspart an den andern veräußert. Eine solche Veräußerung steht jedem Mitreeder frei, ohne daß er, wie dies bei der offnen Handelsgesellschaft erforderlich, erst die Einwilligung der andern Gesellschafter einholen müßte; nur die Veräußerung an Ausländer ist ohne einstimmige Genehmigung der andern Mitreeder nichtig (503).[9]

a) Der Erwerber einer Schiffspart tritt von Rechts wegen in die Pflichten aus dem Reedereivertrage, die von der Zeit seines Erwerbes ab neu begründet werden, sowohl gegenüber den Mitreedern als gegenüber den Reedereigläubigern ein, mag es sich um eine rein dingliche oder eine persönliche Haftung handeln (s. 504 II); verabreden der Veräußerer und der Erwerber ein andres, so ist die Veräußerung nur als Untergesellschaftsvertrag aufzufassen. Für ältere Verpflichtungen des Veräußerers haftet der Erwerber nicht persönlich; doch können die Mitreeder diese Verpflichtungen gegen seine eignen neu entstehenden Ansprüche zur Aufrechnung bringen (504 III).

b) In die Rechte aus dem Reedereivertrage tritt der Erwerber erst ein, wenn er und der Veräußerer die Übertragung der Part den Mitreedern angezeigt haben (504 I).

c) Erst mit diesem Zeitpunkt scheidet der Veräußerer den Mitreedern und den Reedereigläubigern gegenüber aus der Reederei aus, bleibt also für die bis dahin entstandenen Beitragspflichten und Reedereischulden verhaftet; in der Zeit zwischen Veräußerung und Anzeige haften Veräußerer und Erwerber als Gesamtschuldner (504 I, 507 II).

2. Die zwangsweise Ausschließung eines Mitreeders aus der Reederei ist unzulässig; selbst schwere Verfehlungen sind kein Ausschließungsgrund (505 III). Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn auf Grund eines vollstreckbaren Titels die Schiffspart des Mitreeders zwangsweise veräußert wird.

VII. Die Aktiengesellschaft.[1]

1. Begriff.

§ 202.

I. Eine Aktiengesellschaft liegt vor, wenn im Handelsregister irgend ein Unternehmen unter der Bezeichnung „Aktiengesellschaft" eingetragen ist (200 I). Sie wird außer durch diese Eintragung durch folgende Merkmale charakterisiert.

1. Die Aktiengesellschaft ist ein Verein mit eigner Rechtspersönlichkeit (210 I).

2. Sie muß eine ausführliche gerichtlich oder notariell beurkundete Satzung haben (182 I).

3. Sie muß eine festbestimmte Zahl von Mitgliederstellen einrichten (182 Nr. 3). Jedes solch einer Mitgliederstelle entsprechende Mitgliedschaftsrecht heißt Aktie; jede Person, die solch eine Mitgliederstelle einnimmt,

---

[9] RH. 24 Nr. 11; RG. 68 S. 65.

[1] G. Z. 30 S. 69; B. S. 695; Weyl, Handbuch des Deutschen Aktiengesellschaftsrecht (96); K. Lehmann, Recht der Aktiengesellschaften (98, 04); R. u. F. Esser, Die Aktiengesellschaften (99); Pinner, Aktienrecht (99); Hautle, Gläubigerschutz im Aktienrecht (07).

heißt Aktionär. Statthaft ist, daß eine Mehrheit von Mitgliederstellen an einen einzigen Aktionär, ebenso aber auch, daß eine einzige Mitgliederstelle ungeteilt an eine Mehrheit von Aktionären vergeben wird.

4. Sie muß in eigentümlicher Art organisiert sein; ihre Hauptorgane sind der Vorstand, der Aufsichtsrat und die Generalversammlung der Aktionäre.

5. Sie muß von vornherein bestimmen, auf wie hoch sich ihr Vermögen mindestens belaufen soll, und soll bestrebt sein, daß ihr wirklich vorhandenes Vermögen nicht hinter dem Mindeststande zurückbleibt. Der Geldwert des diesem Mindeststande entsprechenden Vermögens heißt Aktien- oder Grundkapital; er ist in so viel Anteile zu zerlegen, als Aktien da sind (178). Der auf jede Aktie entfallende Teil des Grundkapitals heißt Nennbetrag der Aktie. Dieser Nennbetrag soll mindestens auf 1000, ausnahmsweise auf 200, das gesamte Grundkapital soll mindestens auf 5000, ausnahmsweise auf 1000 Mark bestimmt werden (182 I, 180).

6. Jeder Aktionär muß sich verpflichten, eine feste Aktieneinlage in die Gesellschaft einzubringen, die mindestens seinem Anteil am Grundkapital entspricht; andre Pflichten gegenüber der Gesellschaft hat er nur insoweit, als die Satzung sie ihm besonders auferlegt; eine Erhöhung seiner Pflichten ist nur mit seiner Einwilligung zulässig (211, 212, 276).

7. Den Gesellschaftsgläubigern sind die Aktionäre nur in gewissen Ausnahmefällen haftbar (178, 217).

8. Die Gesellschaft kann sich mit jedem beliebigen kaufmännischen oder nichtkaufmännischen, wirtschaftlichen oder unwirtschaftlichen Unternehmen abgeben.

II. Die Aktiengesellschaft gilt stets als Kaufmann, mag auch der Gegenstand ihres Unternehmens kein Handelsgewerbe sein (210, 6). Dagegen sind die einzelnen Aktionäre für ihre Person nicht Kaufleute: denn das Unternehmen der Gesellschaft wird nicht im Namen der Aktionäre, sondern im Namen der Aktiengesellschaft betrieben.

2. Gründung.

a) Der Gründungshergang.

§ 203.

Der Hergang bei der Gründung einer Aktiengesellschaft ist verschieden, je nachdem es sich um eine einfache oder um eine qualifizierte, um eine Simultan- oder um eine Sukzessivgründung handelt.

I. 1. Die einfache Simultangründung beginnt damit, daß die Satzung (Statut, Gesellschaftsvertrag) für die künftige Aktien-

gesellschaft festgestellt wird. Die Feststellung muß durch eine gerichtliche oder notarielle Urkunde erfolgen, die von sämtlichen Erstaktionären, d. h. von allen Personen, die der Gesellschaft sofort bei der Gründung als Aktionäre beitreten wollen, als den *Gründern* der Gesellschaft zu vollziehn ist; die Mindestzahl der Gründer ist fünf (182 I Satz 1). Die Satzung muß angeben (182 II, III):

a) die Firma und den Sitz der Gesellschaft,
b) den Gegenstand des Unternehmens,
c) die Höhe des Grundkapitals und der einzelnen Aktien,
d) die Art der Bestellung des Vorstandes,
e) die Form der Berufung der Generalversammlung,
f) die Form der Bekanntmachungen der Gesellschaft, insbesondre, wenn die Bekanntmachungen durch Zeitungen (*Gesellschaftsblätter*) erfolgen sollen, die Namen dieser Zeitungen.

Die vorgenannten Punkte bilden den absolut wesentlichen Inhalt der Satzung. Gibt die Satzung über einen dieser Punkte keine Auskunft, so ist sie in ihrem ganzen Inhalt nichtig. Daneben kann aber die Satzung noch andre Regeln aufstellen. Manche dieser Regeln sind relativ wesentlich, z. B. der Satz, daß Aktien über pari ausgegeben werden, daß gewisse Aktionäre bei der Gewinnverteilung zu bevorzugen sind u. dgl.: sind derartige Bestimmungen zwischen den Gründern vereinbart, ohne daß sie in die Satzung aufgenommen wurden, so sind sie selber ungültig, die Satzung aber gültig (184, 185). Alle andern Bestimmungen sind unwesentlich, d. h. sie sind entweder ganz unzulässig und werden alsdann auch durch die Aufnahme in die Satzung nicht gültig, z. B. der Verzicht auf die Absetzbarkeit des Vorstandes, oder sie sind zulässig und können alsdann auch ohne Aufnahme in die Satzung durch Beschluß der Generalversammlung oder des Vorstandes gültig getroffen werden, z. B. die Vorschrift, daß jede Jahresbilanz durch Revisoren geprüft werden soll; trotzdem ist auch für sie die Aufnahme in die Satzung nicht gleichgültig: sind sie unzulässig, so wird die Satzung zwar nicht ungültig, aber doch mangelhaft, der Richter soll also die Registrierung der Gesellschaft auf Grund dieser Satzung ablehnen; sind sie zulässig, so wird ihre Bedeutung durch die Aufnahme in die Satzung erhöht, denn sie können alsdann nur durch Satzungsänderung abgeändert werden.

Alle Bekanntmachungen der Aktiengesellschaften, die durch die „Gesellschaftsblätter" geschehn müssen, sind außerdem auch durch den Reichsanzeiger zu veröffentlichen (182 III).

2. Sodann müssen sämtliche Aktien von den Gründern übernommen werden, von jedem Gründer mindestens eine Aktie; die Übernahmeerklärung ist in einer gerichtlichen oder notariellen Urkunde abzugeben (182 I, 188 II).

Die Übernahme von Aktien seitens der Gründer muß unbedingt und unbeschränkt erfolgen: jede nicht in die Übernahmeerklärung aufgenommene Beschränkung ist der Gesellschaft gegenüber unwirksam. Das ist zwar im Gesetz nicht ausdrücklich gesagt, ergibt sich aber analog aus den für die Aktienzeichnung bei der Sukzessivgründung geltenden Regeln.

3. Weiter wählen die Gründer durch einstimmigen Beschluß im Wege gerichtlicher oder notarieller Verhandlung den ersten Aufsichtsrat der Aktiengesellschaft (190 I). Daran schließt sich auch die Wahl des ersten Vorstandes (s. 195 Nr. 4); wie diese zu erfolgen hat, muß in der Satzung bestimmt sein; meist liegt das Wahlrecht beim Aufsichtsrat.

4. Jeder Gründer muß nunmehr auf jede von ihm übernommene Aktie einen Teil der Einlage einzahlen; die Höhe der Einzahlung wird von den Gründern frei bestimmt, darf aber nicht weniger als 25% des Nennbetrages der Aktie ausmachen; die Zahlung darf nur in deutschem Gelde (Reichskassenscheinen, Banknoten) geschehn; die eingezahlten Beträge müssen sich zu der Zeit, da die Gesellschaft zum Register angemeldet wird, im Besitz des Vorstandes befinden, dürfen also bis dahin auch nicht teilweise verausgabt sein (195 III).

5. Alsdann findet eine Prüfung des Gründungsherganges statt;[1] insbesondre ist zu prüfen, ob alle Aktien übernommen und die darauf eingeforderten Zahlungen wirklich geleistet sind. Die Prüfung liegt zunächst den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsrats ob; in dem sehr häufigen Fall aber, daß eines dieser Mitglieder zugleich Gründer der Gesellschaft ist oder sich einen besondern Vorteil oder für die Gründung oder deren Vorbereitung eine Entschädigung ausbedungen hat, ist außerdem eine Prüfung durch mindestens zwei *Revisoren*, die für jeden einzelnen Fall von dem für die Vertretung des Handelsstandes berufenen Organ, in Ermanglung eines solchen Organs vom Gericht bestellt werden, vorzunehmen; das Ergebnis der Prüfung ist in einem schriftlichen *Gründungsgutachten* zusammenzufassen (192, 193).

Die Gründer müssen den Revisoren das tatsächliche Material für das Gutachten liefern, also über alle Gründungsvorgänge Auskunft geben; finden die Revisoren die Auskunft ungenügend, so entscheidet endgültig diejenige Stelle, von der die Revisoren ernannt sind; solange sich die Gründer weigern, der Entscheidung nachzukommen, müssen die Revisoren die Erstattung des Gutachtens ablehnen: die Gründung kommt alsdann nicht zu stande (194 I). Die Revisoren haben Anspruch auf Honorar und auf Erstattung ihrer Auslagen; in welcher Höhe, bestimmt die Stelle, von der die Revisoren ernannt sind (194 II). Wer zum Revisor bestellt werden kann, sagt das Gesetz nicht; das Organ, das die Revisoren ernennt, hat also freie Auswahl.

6. Nunmehr ist, wenn es nicht bereits früher geschehn, bei allen Aktiengesellschaften, deren Unternehmen wegen seines Gegenstandes einer staatlichen Genehmigung bedarf, diese Genehmigung in urkundlicher Form einzuholen (195 Nr. 6). Insbesondre gilt dies bei den meisten Versicherungsaktiengesellschaften (s. oben S. 556).

7. Hierauf folgt die Anmeldung der Gesellschaft zum Handelsregister durch alle Gründer und alle Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrats; die zur Darlegung des Gründungsherganges nötigen Urkunden (die Satzung, das Gutachten zu 5 u. s. f.) sind beizufügen; auch sollen die Anmelder erklären, daß auf jede Aktie der eingeforderte Teil der Einlage bar eingezahlt und im Besitz des Vorstandes sei (195).

8. Den Schluß der Gründung bildet, daß das Registergericht auf Grund der Urkunden prüft, ob die gesetzlichen Vorschriften bei der Gründung

[1] Sattler, Revision bei Gründungen (93).

beobachtet sind, und demnächst, wenn die Prüfung keinen Anstand ergibt, die Gesellschaft in das Handelsregister einträgt (195, 198 ff.).

Ob die Gründung im ganzen oder die einzelnen Bestimmungen der Satzung zweckmäßig sind, prüft das Gericht nicht. Ebensowenig, ob die tatsächlichen Angaben in den Urkunden der Wahrheit entsprechen, ob z. B. die eingeforderten Beträge auf jede Aktie wirklich gezahlt sind; anders nur dann, wenn die dem Gericht überreichten Urkunden sich untereinander widersprechen, z. B. das Gründungsgutachten der Revisoren die Angaben des Vorstandes über die Einzahlungen für unwahr erklärt. — Von einem Recht des Registergerichts, die Eintragung einer angemeldeten Aktiengesellschaft aus freiem Ermessen abzulehnen, ist nicht die Rede: eine Gesellschaft, die die gesetzlichen Vorschriften beobachtet, kann die Eintragung als Aktiengesellschaft nicht bloß erbitten, sondern fordern.

Einzutragen sind: Firma und Sitz der Gesellschaft, der Gegenstand des Gesellschaftsunternehmens, die Höhe des Grundkapitals, der Tag der Feststellung der Satzung, die Namen der Vorstandsmitglieder, etwaige Bestimmungen über die Zeitdauer der Gesellschaft oder über die Vertretungsmacht der Vorstandsmitglieder und Liquidatoren (198).

9. Als Nachspiel schließt sich an die Eintragung der Aktiengesellschaft im Handelsregister an:

a) die öffentliche Bekanntmachung der Gründung durch das Registergericht, die neben andrem einen Auszug aus der Satzung und die Namen der Gründer sowie der Mitglieder des ersten Aufsichtsrats und des ersten Vorstandes enthalten muß (198, 199 I);

b) die Zuteilung von Aktienbriefen an die Aktionäre (s. unten S. 753 IV).

Für die Offenkundigkeit des Gründungsherganges wird außer durch die Bekanntmachung zu a dadurch gesorgt, daß alle Urkunden, die den Gründungshergang betreffen, vom Registergericht aufzubewahren sind und an Gerichtsstelle von jedermann eingesehn werden können (199 II); das Revisorengutachten ist außerdem, wenn die Revisoren von einem zur Vertretung des Handelsstandes berufenen Organ bestellt sind, noch an einer zweiten von diesem Organ zu bezeichnenden Stelle öffentlich auszulegen (193 III, 199 II).

Über die Anmeldung der Gesellschaft zum H.sregister eines Gerichts, in dessen Bezirk eine Zweigniederlassung der Gesellschaft besteht, s. HBG. 201.

II. 1. Die einfache Sukzessivgründung weicht von der Simultangründung in folgenden Punkten ab.

a) Nicht alle Erstaktionäre, sondern nur einige von ihnen, mindestens fünf an der Zahl, stellen als Gründer die Satzung fest (182 I).

b) Die Gründer übernehmen nicht sämtliche Aktien; doch muß jeder Gründer mindestens eine Aktie persönlich übernehmen (182 I). Die Übernahme der übrigen Aktien bleibt aber nicht etwa in der Schwebe, sondern muß, noch ehe die Gesellschaft zum Handelsregister angemeldet wird, seitens andrer Personen mittels Aktienzeichnung[2] geschehn (189 I); wie die Gründer die Zeichnung der Aktien beschaffen, ist ihre Sache; oft wird eine öffentliche Subskription der Aktien veranstaltet. Die Aktienzeichnung ist nur gültig, wenn sie schriftlich geschieht, das Datum und alle wesentlichen

[2] Averbeck, Wesen der Aktienzeichnung (00); Reis, Zeichnung von Aktien (07).

Bestimmungen der Satzung enthält und außer der Zahl der gezeichneten Aktien noch die Höhe der festgesetzten Einzahlungen auf jede Aktie, die Namen der Gründer sowie den Zeitpunkt angibt, mit dessen Eintritt die Zeichnung unverbindlich werden soll, falls bis dahin die Errichtung der Gesellschaft nicht endgültig beschlossen ist (189 II, III). Andre Bedingungen oder Beschränkungen der Zeichnung sind unzulässig; sie machen den Zeichenschein, wenn sie darin aufgenommen sind, ungültig; sind sie nicht darin aufgenommen, so sind sie der Gesellschaft gegenüber unwirksam (189 IV, V).

Zweifelhaft ist, ob und inwieweit die Aktienzeichnung wegen Simulation nichtig oder wegen Irrtums, Betrugs oder Bedrohung anfechtbar sein kann. Da die Frage im wesentlichen keine Besonderheit des Aktienrechts bildet, sondern ähnlich auch bei der Gründung der Vereine des bürgerlichen Rechts wiederkehrt, bleibe sie an dieser Stelle unentschieden.

Ist ein Zeichenschein wegen Verletzung der gesetzlichen Formvorschriften oder wegen Aufnahme einer unzulässigen Beschränkung nichtig oder wird er wegen Ablaufs der in dem Schein vermerkten Frist für den Zeichner unverbindlich, so wird dieser Mangel gehoben, sobald der Zeichner als Aktionär Rechte ausübt oder Pflichten erfüllt, z. B. in der konstituierenden GV. (s. unten zu e) mitabstimmt; doch ist bei dieser Regel vorausgesetzt: 1. daß die Zeichnung schriftlich geschah und die Zahl der gezeichneten Aktien angibt, 2. daß die Gesellschaft im H.sregister eingetragen ist (189 IV).

Die Zeichnung der Aktien ist (regelmäßig) eine Vertragsofferte des Zeichners an die Gründer; es steht also in der Willkür der Gründer, die Zeichnung anzunehmen oder abzulehnen. Somit wird die Übernahme der Aktien durch die Zeichner erst mit der Annahme der Zeichnungen seitens der Gründer oder, wie man auch sagt, durch die „Zuteilung" der Aktien an die Zeichner abgeschlossen. Die konstituierende GV. (unten zu e) hat mit der Annahme der Aktienzeichnungen nichts zu tun, sondern setzt voraus, daß die Zuteilung der Aktien an die Zeichner bereits erledigt ist.

c) Die Wahl des Aufsichtsrats und (soweit sie der Generalversammlung obliegt) auch des Vorstandes geschieht nicht bloß durch die Gründer, sondern durch sämtliche Aktionäre, die zu diesem Zweck von den Gründern zu einer Generalversammlung einzuberufen sind (190 II, III). Sie darf also erst nach Vollzeichnung des Grundkapitals stattfinden.

d) Bei der Anmeldung zum Register ist dem Gericht von jedem Zeichenschein ein Duplikat und außerdem ein Verzeichnis der Aktionäre einzureichen (195 Nr. 3).

e) Zwischen die Anmeldung der Gesellschaft zum Register und die Registrierung wird eine konstituierende Versammlung der Aktionäre eingeschoben; alle im Aktionärverzeichnis aufgeführten Aktionäre, Gründer wie Aktienzeichner, sind zu dieser Versammlung zu laden, um endgültig darüber abzustimmen, ob der Verein gegründet werden soll (196 I). Die Unterschrift der Gründer unter der Satzung und die Zeichnung der Aktien durch die andern Aktionäre enthält freilich schon die Zustimmung zur Gründung; allein bis zu der konstituierenden Versammlung hat jeder Aktionär noch das Recht, seine Zustimmung zu widerrufen, indem er gegen die Gründung stimmt; wenn freilich die Mehrheit der Aktionäre bei der Gründung

beharrt, hilft der Minderheit ihr Widerruf nichts: sie ist durch den Beschluß der Mehrheit an die Gesellschaft gebunden. Die Einberufung und Leitung der Versammlung ist dem Registergericht übertragen, damit die Gründer nicht etwa die Beratung absichtlich unklar machen oder überstürzen (196 I, II).

Vorstand und Aufsichtsrat haben in der Versammlung nochmals mündlich zu berichten; jedes Mitglied kann bis zur Beschlußfassung der Versammlung die Anmeldung der Gesellschaft zum H.sregister zurücknehmen und dadurch die Gründung zunächst verhindern, bis ein minder widerspenstiger Ersatzmann gewählt ist und die Anmeldung erneuert (196 III). Die Versammlung kann die Gründung nicht bloß annehmen oder ablehnen, sondern auch die Satzung abändern; doch müssen dabei die gleichen Bedingungen eingehalten werden, wie wenn eine Satzungsänderung nach vollzogener Registrierung der Gesellschaft vorgenommen werden soll; gewisse Satzungsregeln (über Firma und Sitz der Gesellschaft, den Gegenstand des Unternehmens, die Höhe des Grundkapitals u. s. w.) können sogar nur durch einstimmigen Beschluß aller erschienenen Aktionäre abgeändert werden (196 V). — Ist die Mehrheit für die Gründung nicht vorhanden, so müssen die Gründer, wenn sie ihren Plan nicht aufgeben wollen, die Gründung von neuem beginnen. Anders, wenn die Versammlung den Beschluß über die Gründung vertagt, wozu die einfache Mehrheit der erschienenen Aktionäre genügt (196 VI); dann ist eine neue Versammlung zur nochmaligen Beschlußfassung einzuberufen.

2. Im übrigen stimmt die Sukzessivgründung mit der Simultangründung überein.

3. Die Sukzessivgründung ist an sich bequemer als die Simultangründung. Denn nur fünf Aktionäre brauchen als Gründer ihre Erklärungen notariell abzugeben, während der Beitritt der andern Aktionäre privatschriftlich erfolgen kann; und nur jene fünf haben eine verantwortliche Gründungstätigkeit zu entfalten, während alle andern Aktionäre bloß ihre Aktien zu zeichnen und das Geld dafür zu geben haben, ohne für die Solidität der zu gründenden Gesellschaft einzustehn. Ebendeshalb kann bei der Sukzessivgründung das große Publikum schon während der Gründung für die Gesellschaft gewonnen werden. Gerade darin liegt aber eine erhebliche Gefahr, und das Gesetz will das große Publikum gegen diese Gefahr schützen. Die genaue Fassung des Zeichenscheins soll verhindern, daß jemand die Aktien einer Gesellschaft zeichnet, deren Satzung ihm gar nicht vorgelegt war; und die konstituierende Generalversammlung soll den Zeichnern Gelegenheit geben, durch mündlichen Meinungsaustausch sich über die wahre Natur der Gründung zu belehren. Freilich hilft der Schutz des Gesetzes nichts; denn die Mehrzahl der Aktionäre vermag den Inhalt des Zeichenscheins doch nicht mit Verständnis zu lesen und läßt die Generalversammlung unbesucht.

III. 1. Eine qualifizierte Gründung ist eine Simultan- oder Sukzessivgründung, die dadurch ausgezeichnet ist, daß die Gründer gewisse Abreden treffen, die erfahrungsmäßig für die Gesellschaft gefährlich sind:

a) einem Aktionär wird ein besondrer Vorteil zugesichert;

b) einem Aktionär wird gestattet, auf seine Aktien andre Einlagen als bares Geld zu machen;

c) die Gesellschaft wird schon jetzt, noch ehe ihre Gründung abgeschlossen ist, verpflichtet, von irgend jemandem, sei es von einem Aktionär, sei es

von einem Fremden, irgendwelche Anlagen oder sonstige Vermögensstücke zu übernehmen;

d) die Gesellschaft soll für die Gründung eine Belohnung oder auch nur die Vergütung der Auslagen übernehmen.

In den Fällen zu a—d ist eine Übervorteilung der Gesellschaft oder der Aktionäre besonders leicht. So namentlich dann, wenn ein bereits bestehendes Geschäft „gegründet", d. h. einer eigens zu diesem Zweck errichteten Aktiengesellschaft übertragen wird. Indem hier der Überlassungspreis für das Geschäft weit über dessen Wert angesetzt wird, indem der frühere Eigentümer des Geschäfts sich noch sonstige Vorteile ausbedingt, z. B. daß er vom Geschäftsgewinn einen bevorzugten Anteil bekommt, indem endlich die Gründer als Belohnung für die Reklame, die sie für die neue Gesellschaft gemacht, wucherische Provisionen erhalten, wird ein großer Teil des Grundkapitals verschleudert, noch ehe die Gründung ganz abgeschlossen ist.

2. Im allgemeinen gelten für die qualifizierte Gründung dieselben Vorschriften wie für die einfache Simultan- und Sukzessivgründung. Nur ist bestimmt, daß die gefährlichen Abreden nicht hinter dem Rücken der Aktionäre getroffen werden dürfen, sondern möglichst offenkundig zu machen sind.

a) Jede gefährliche Abrede ist ausdrücklich in die Satzung aufzunehmen; andernfalls ist sie für die Gesellschaft unverbindlich (186).

Die Erwähnung muß ganz genau sein; denn alle Bestimmungen, die in der Satzung übergangen sind, gelten gegen die Gesellschaft nicht. Nur bei den Gründerkosten genügt die Angabe eines Bauschbetrages; die nähere Berechnung kann bei der Anmeldung der Gesellschaft zum H.sregister nachgeholt werden (186 III, 195 Nr. 2). Sind die Gründerkosten in der Satzung nicht erwähnt, so erhalten die Gründer von der Gesellschaft weder eine Belohnung noch eine Erstattung ihrer Auslagen. Auch nicht vom Standpunkt auftragloser Geschäftsführung aus; denn die Gründung ist ein nützliches Geschäft höchstens für die Gründer und Aktionäre, nicht für die Gesellschaft selbst.[3]

b) Ferner ist bei der Sukzessivgründung jede gefährliche Abrede in jeden Zeichenschein aufzunehmen; andernfalls ist der Schein ungültig (189 III Nr. 1, IV).

c) Sodann gewinnt das Gründungsgutachten, das schon bei einer einfachen Gründung wichtig ist, bei der qualifizierten Gründung eine besondre Bedeutung.

α) Sobald andre Vermögensstücke als Geld (Apports) in die Gesellschaft eingebracht werden (s. oben zu 1 b, c), soll als Unterlage für das Gründungsgutachten ein schriftlicher Gründerbericht erstattet werden; in diesem Bericht sollen die Gründer alle wesentlichen Umstände darlegen, von denen die Wertschätzung der Apports und die Angemessenheit der dafür von der Gesellschaft zu gewährenden Vergütungen abhängt; insbesondre sollen sie alle den Erwerb der Apports vorbereitenden Rechtsgeschäfte sowie mit Beschränkung auf die beiden letzten Jahre die Erwerbs- und

[3] RG. 20 Nr. 60.

Herstellungspreise und, falls ein ganzes Betriebsunternehmen „apportiert" werden soll, die Betriebsergebnisse angeben (191).

β) Das eigentliche Gründungsgutachten ist, wenn Apports eingebracht werden, nicht bloß von Vorstand und Aufsichtsrat, sondern außerdem von Revisoren zu erstatten, mögen auch die Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder bei den Apports persönlich gar nicht beteiligt sein (192 II).

γ) Das Gründungsgutachten muß besonders prüfen, ob die tatsächlichen Angaben, die die Gründer über die gefährlichen Abreden machen, richtig und vollständig sind (193 I Satz 1). Bezüglich der Apports muß es sich auch darüber äußern, ob gegen die im Gründerbericht gegebenen Wertschätzungen ein Bedenken obwaltet (193 I Satz 2).

d) Sind die gefährlichen Abreden schriftlich beurkundet, so sind bei der Anmeldung der Gesellschaft zum H.sregister die Urkunden mit vorzulegen. Doch ist diese Regel bloße Ordnungsvorschrift: auch die nicht vorgelegten Vertragsurkunden sind gültig, sofern nur ihr Inhalt in der Satzung erwähnt ist (195 Nr. 2).

e) Bei der Sukzessivgründung können in der konstituierenden GV. die Aktionäre, zu deren Gunsten eine gefährliche Abrede getroffen ist, mitstimmen; nur dann bleiben ihre Stimmen unberücksichtigt, wenn sich die Mehrheit der von andern Aktionären abgegebenen Stimmen gegen die Errichtung der Gesellschaft ausspricht; eine Abänderung gefährlicher Abreden kann nur durch Satzungsänderung und, wenn sie zu Ungunsten der Gesellschaft erfolgt, nur durch einstimmigen Beschluß aller erschienenen Aktionäre vorgenommen werden (196 IV, V).

f) Nach der Registrierung der Gesellschaft soll das Registergericht alle gefährlichen Abreden in den Zeitungen bekannt machen (199 Nr. 1).

g) Jeder Aktionär, der andre als durch Barzahlungen zu leistende Einlagen macht, gilt als „Gründer" der Gesellschaft und nimmt also an allen Gründerpflichten und namentlich an der Verantwortlichkeit der Gründer für die Gründung teil (187).

3. Weitere Schutzmaßregeln hat das Gesetz nicht angeordnet. Namentlich hat das Gericht kein Recht, einer Gründung wegen übermäßiger Belastung der Aktionäre die Registrierung zu verweigern.

b) Rechtliche Bedeutung der einzelnen Teile des Gründungsherganges.

§ 204.

I. 1. a) Unter allen Vorgängen, aus denen die Gründung der Aktiengesellschaft sich zusammensetzt, ist der wichtigste die Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister. Das Gesetz bestimmt nämlich, daß die Aktiengesellschaft als solche erst dann zu stande kommt, wenn sie im Handelsregister eingetragen ist (200 I).

Andrerseits bestimmt freilich das Gesetz auch, daß die Aktiengesellschaft schon dann als errichtet gilt, wenn die Gründer sämtliche Aktien übernommen haben (188 I); wir haben es also in der Zeit zwischen der Aktienübernahme und der Eintragung mit einer Gesellschaft zu tun, die „als errichtet gilt", aber noch nicht „besteht"! Wie es scheint, soll damit gesagt sein, daß nach vollständiger Übernahme der Aktien die Gründer ihre Gründungserklärungen nicht mehr zurücknehmen können.

b) Werden im Namen einer noch nicht eingetragenen Aktiengesellschaft Rechtsgeschäfte vorgenommen, so haften die Handelnden aus ihnen persönlich als Gesamtschuldner (200 I Satz 2).

α) Die Regel gilt nur, wenn jemand wirklich im Namen der Gesellschaft handelt. Sie gilt also nicht für die Verträge, die die Gründer als solche für die Gesellschaft abschließen, da die Gründer hierbei in eignem Namen auftreten. Die Gründer haften also zwar aus diesen Verträgen, aber nur dafür, daß sie das ihrige dazu tun, um die Gesellschaft zu gründen und die Verträge in die Satzung aufzunehmen; dafür, daß diese ihre Bemühungen Erfolg haben, stehn sie nicht ein.

β) Hat dagegen jemand im Namen der Gesellschaft gehandelt, so gilt die Regel selbst dann, wenn der Gegner die Nichteintragung der Gesellschaft gekannt hat.[1] Denn das Gesetz macht für diesen Fall keine Ausnahme von der Regel, unterstellt vielmehr, daß der Handelnde stillschweigend die Gewähr dafür übernimmt, die Gesellschaft werde registriert werden und dann die Handlung genehmigen. Doch ist die Regel nicht zwingender Art: die Parteien können also das Gegenteil verabreden.[2]

γ) Die Haftung dessen, der namens der Gesellschaft handelt, fällt fort, wenn die Gesellschaft nach geschehener Registrierung die Handlung anerkennt. Denn alsdann ist ja alles das geschehn, was der Handelnde gewährleistet hat.[3]

2. In zweiter Reihe steht die Feststellung einer alle wesentlichen Bestimmungen enthaltenden Satzung in gerichtlicher oder notarieller Form durch fünf oder mehr Gründer.

a) Fehlt es an einer solchen Satzung, so soll das Registergericht selbstverständlich die Eintragung ins Handelsregister ablehnen und damit gemäß der Regel zu 1 das Zustandekommen der Aktiengesellschaft verhindern.

b) Hat das Gericht dies übersehn und die Aktiengesellschaft trotz des Mangels einer gültigen Satzung tatsächlich im Register eingetragen, so besteht die Gesellschaft, so unvollkommen sie ist, doch fürs erste zu Recht. Doch kann sie im Register wieder gelöscht und damit ihrer Rechtsbeständigkeit entkleidet werden.[3a]

α) Die Löschung geschieht durch das Registergericht entweder von Amts wegen (R.FG. 144) oder auf Grund eines Urteils des Prozeßgerichts, das die Gesellschaft für nichtig erklärt; jeder Aktionär sowie jedes einzelne Mitglied des Vorstandes oder des Aufsichtsrats kann auf den Erlaß dieses Urteils klagen; auf die Klage finden die für die Anfechtung von Generalversammlungsbeschlüssen geltenden Regeln Anwendung (309; s. unten S. 740 VII).

β) Die Löschung der mangelhaften Aktiengesellschaft kann dadurch verhindert werden, daß die Aktionäre die Mängel der Satzung nachträglich im Wege einer Satzungsänderung beseitigen; doch ist dies nur zulässig, wenn die Mängel lediglich die Bestimmungen über die Firma oder den Sitz der Gesellschaft, den Gegenstand des Unternehmens, die Bestellung des Vorstandes, die Form der Bekanntmachungen der Gesellschaft oder die

[1] Lehmann, Aktienrecht 1 S. 442. Abw. B. S. 755.
[2] RG. 32 S. 99; 47 S. 1. [3] B. 1 S. 755.
[3a] Goldschmit bei Holdheim 9 S. 158; Hémard, nullités de sociétés (09).

Form der Berufung der Generalversammlung betreffen; dagegen sind Mängel, die die Höhe des Grundkapitals oder der einzelnen Aktien, oder Mängel, die die Satzung im ganzen treffen, unheilbar (310).

γ) Ist die Löschung erfolgt, so wird die Gesellschaft so behandelt, als sei sie rechtmäßig begründet, aber durch Beschluß der Generalversammlung aufgelöst; insbesondre wird die Wirksamkeit der vor der Löschung im Namen der Gesellschaft vorgenommenen Rechtsgeschäfte durch die Nichtigkeit nicht berührt und müssen die Aktionäre die von ihnen versprochenen Einzahlungen wenigstens insoweit leisten, als es zur Erfüllung der Gesellschaftsschulden nötig ist (311).

3. In dritter Reihe stehn die übrigen der Eintragung im Handelsregister vorausgehenden Vorgänge, insbesondre die Übernahme der Aktien durch die Gründer oder die übrigen Aktionäre, die Einzahlung der ersten Aktionäreinlagen, die Erstattung des Gründungsgutachtens, die Einholung der etwa erforderlichen Staatsgenehmigung.

a) Jede Ordnungswidrigkeit bei einem dieser Vorgänge, gleichgültig ob groß oder klein, verpflichtet das Registergericht, die Eintragung im Handelsregister abzulehnen und damit gemäß der Regel zu 1, gerade wie bei einem wesentlichen Mangel der Satzung, das Zustandekommen der Aktiengesellschaft zu verhindern.

b) Hat das Gericht dies übersehn und die Aktiengesellschaft trotz des Mangels tatsächlich im Register eingetragen, so besteht die Gesellschaft der Mängel ungeachtet endgültig zu Recht. Daß sie durch eine Löschung von Amts wegen oder auf Grund einer Nichtigkeitsklage nachträglich um ihre Existenz gebracht werden könnte, ist in diesem Fall nicht möglich.

4. In vierter Reihe stehn endlich alle Vorgänge, die der Eintragung der Aktiengesellschaft im Register nachfolgen, also namentlich die öffentliche Bekanntmachung der Eintragung; sie sind für das Zustandekommen der Gesellschaft schlechthin ohne Belang.

II. 1. Der eigentlichen Aktiengesellschaft, die, wie wir sahn, erst durch die Eintragung im Handelsregister zu stande kommt, geht eine andre Gesellschaft voraus, die wir *Gründergesellschaft* nennen wollen. Denn jede Aktiengesellschaft bedarf ja einer von wenigstens fünf Gründern festzustellenden Satzung, und diese Feststellung ist unmöglich, wenn nicht die Gründer einen Gesellschaftsvertrag untereinander schließen.

Die Gründergesellschaft ist, falls die Gründer nichts andres vereinbaren, ohne feste Organisation, und alle ihre Beschlüsse müssen einstimmig gefaßt werden; selbst die Zuteilung einer einzelnen Aktie an einen Aktienzeichner scheitert, wenn auch bloß ein Gründer die Zeichnung nicht annimmt.

2. Die Gründer haben die Machtvollkommenheit, für die künftige Gesellschaft im voraus Rechte und Pflichten zu begründen, ohne daß auch nur nachträglich die Zustimmung der Gesellschaft einzuholen wäre: in dem

Augenblick, da die Gesellschaft als solche entsteht, d. h. registriert wird, sind auch jene Rechte und Pflichten unmittelbar für und wider sie wirksam geworden.[4] Diese Machtvollkommenheit der Gründer erklärt sich daraus, daß sie, die die Gesellschaft ins Leben rufen, auch dazu befugt sind, die Lebensbedingungen der Gesellschaft festzusetzen und sie zu diesem Behuf mit Rechten und Pflichten auszustatten. Die Gründer können sogar Verpflichtungen der Gesellschaft zu ihren eignen Gunsten festsetzen, insbesondre ihre eignen Sachen gegen Vergütung in die Gesellschaft einbringen.

3. Doch ist die Machtvollkommenheit der Gründer nicht unbegrenzt. Zunächst sind ihre Festsetzungen an bestimmte Formen geknüpft: sie müssen mit Ausnahme der Aktienzeichnungen in der Satzung ausdrücklich erwähnt sein. Sodann hat jeder Gründer, wie später zu zeigen, bestimmte Pflichten gegen die zu gründende Gesellschaft; eine Festsetzung, die er in Verletzung dieser Pflichten vornimmt, ein Geschäft z. B., mit dessen Abschluß er die Gesellschaft böslicherweise schädigt, ist wenigstens im Verhältnis zwischen ihm und der Gesellschaft ungültig; vor allem kann er selber keine Rechte daraus herleiten. Endlich kann die Gesellschaft auch Verträge, die die Gründer mit dritten Personen für sie abgeschlossen haben, anfechten oder Einreden dagegen vorbringen, ganz in der gleichen Art, als ob sie selber den Vertrag nach erfolgter Registrierung durch ihren Vorstand abgeschlossen hätte; denn die Verträge der Gründer können die Gesellschaft unmöglich strenger verpflichten als die Geschäfte des Vorstandes. Die Gesellschaft kann also Arglist des Dritten, heimliche Mängel der von ihm eingebrachten Sachen u. dgl. einwenden.[5] Das Reichsgericht[6] meint freilich, ein Verein, der zwecks Übernahme einer bestimmten Fabrik u. dgl. gegründet sei, könne diesen Übernahmevertrag sogar bei Arglist der Gegner nicht anfechten, sondern sei auf Schadensersatzansprüche beschränkt; denn er würde andernfalls seine eignen Lebensbedingungen „nach rückwärts hin zerstören". Indes, da die Gesellschaft sich selber aufzulösen und den Gegenstand ihrer Unternehmung zu ändern befugt ist, wird sie auch ihre Lebensbedingungen ändern können. Man könnte höchstens sagen, daß die Anfechtung derartiger Verträge nur mit der gleichen Mehrheit beschlossen werden kann wie die Änderung des Gesellschaftsunternehmens.

4. Daß die Gründer Rechte und Pflichten für die Gesellschaft festsetzen, kann auf einem Vertrage der Gründer untereinander oder mit Dritten beruhen. Die Festsetzung selber aber ist kein Vertrag, so wenig wie die Gründung der Gesellschaft im ganzen ein Vertrag ist, sondern ein einseitiges Rechtsgeschäft.[7]

5. Die Rechtsgeschäfte, die die Gründer für die Gesellschaft mit dritten Personen abschließen, haben zwar unmittelbare Wirkung für und gegen die Gesellschaft, werden aber trotzdem von den Gründern in eignem Namen abgeschlossen; insoweit gleichen sie den Verträgen zu Gunsten Dritter. Im übrigen sind sie freilich von diesen Verträgen gründlich verschieden. Denn sie sind ja oft genug gar nicht zu Gunsten, sondern zu Lasten der Gesellschaft.

6. Weil die Gesellschaft ihre Ansprüche zwar auf den von den Gründern geschlossenen Vertrag stützt, aber doch nicht Rechtsnachfolger der Gründer ist, so sind Einwendungen aus der Person der Gründer gegen die Gesellschaft nur so weit zulässig, als sie auf den Vertrag selbst gestützt werden; demgemäß ist auch die Aufrechnung mit Forderungen, die gegen die Gründer persönlich gerichtet sind, unzulässig.

7. Die Rechte und Pflichten, die von den Gründern für die Gesellschaft festgesetzt werden, entstehn unter der aufschiebenden[8] Bedingung, daß die Gesellschaft ins Leben

[4] RG. 5 S. 20; 24 S. 23.
[5] Abw. für den Fall der Aktienzeichnung B. S. 803.
[6] RG. 26 S. 40. [7] Gierke S. 129.
[8] Siehe RJ. 10 Nr. 43 S. 205. Abw. B. S. 747[17].

tritt. Deshalb ist die Begründung solcher Rechte und Pflichten unzulässig, bei denen eine Bedingung nicht zugefügt werden darf; so können Grundstücke für die künftige Gesellschaft gekauft, nicht aber an sie aufgelassen werden; eine Wechselzeichnung kann zu ihren Gunsten, nicht aber zu ihren Lasten erfolgen u. s. f.[9] — Bis zur Registrierung der Gesellschaft können die Gründer die von ihnen geschlossenen Verträge zu Lasten wie zu Gunsten der Gesellschaft abändern oder ganz aufheben; nur müssen sie Sorge tragen, daß auch die Satzung dementsprechend geändert wird; auch müssen bei der Sukzessivgründung die Aktienzeichner zustimmen.[10]

8. Die Konstruktion des Gründungsherganges ist streitig. Am nächsten steht meine oben entwickelte Ansicht der von Gierke und Behrend.[11] Dagegen hält Ring[12] die Gründer für die gesetzlichen Vertreter der künftigen Gesellschaft; allein dadurch erklärt sich nicht, daß die Gründer ein Klagerecht im eignen Namen haben und daß sie, was ein gesetzlicher Vertreter niemals vermag, Vorteile für sich selbst festsetzen können. Nach Laband[13] schließen die Gründer für sich selbst ab, und die Gesellschaft ist ihr Rechtsnachfolger; dadurch wird aber, ebenso wie bei der Vertretungstheorie, nicht erklärt, wie die Gründer sich selber Vorteile ausbedingen können.

III. Außer der Gründergesellschaft wirkt noch eine andre Vereinigung, die ich als Vorgesellschaft bezeichne, bei der Gründung mit: auch sie setzt in gewissem Umfang der künftigen Gesellschaft die Lebensbedingungen fest. Diese Vorgesellschaft hat nämlich bei der Simultangründung den Aufsichtsrat und, wenn die Satzung es so bestimmt, auch den Vorstand zu wählen; bei der Sukzessivgründung liegt der Vorgesellschaft außerdem ob, endgültig über die Errichtung der Gesellschaft sowie über eine etwaige Änderung der Satzung zu beschließen. Die Vorgesellschaft ist (wenigstens bei der Sukzessivgründung) von der Gründergesellschaft dadurch verschieden, daß sie ihre Beschlüsse nach den Regeln faßt, die für die Generalversammlung des fertigen Aktienvereins gelten (197), also mit Stimmenmehrheit, und daß nicht bloß die Gründer, sondern auch die Aktienzeichner zu ihr gehören.

c) Verantwortlichkeit für den Gründungshergang.

§ 205.

I. 1. Die Gründer sind für etwaige Mißbräuche bei der Gründung wie folgt haftbar.

a) Jeder Gründer haftet als Gesamtschuldner, wenn zwecks Anmeldung zum Handelsregister über die Übernahme der Aktien durch die Gründer oder andre Erstaktionäre, über die auf die Aktien geleisteten Einzahlungen oder im Fall der qualifizierten Gründung über eine „gefährliche" Abrede falsche oder unvollständige Angaben gemacht werden, es sei denn, daß er beweist, er habe die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit seiner Angaben weder gekannt noch bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns kennen müssen (202 I erster Halbsatz, II).

b) Jeder Gründer haftet als Gesamtschuldner, wenn einer von ihnen die Gesellschaft durch Annahme von „Apports" böslich geschädigt hat, es

9 Siehe RH. 4 Nr. 62.

10 Siehe RG. 5 S. 22. Vgl. ebenda 21 S. 250.

11 Gierke S. 121; B. S. 778; siehe auch Wiener Z. 24 S. 30.

12 Ring, Reichsgesetz betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien, 2. Aufl. (93) S. 213; siehe auch RH. 20 Nr. 60.

13 Laband Z. 7 S. 620; F. Hahn, Über die aus der Zeichnung von Aktien hervorgehenden Rechtsverhältnisse (74).

sei denn, daß er beweist, er habe die Böslichkeit jenes Gründers weder gekannt noch bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns kennen müssen (202 I zweiter Satz, II).

c) Jeder Gründer haftet als Gesamtschuldner, wenn ein Aktionär außer stande ist, die auf seine Aktien entfallende Einlage aufzubringen, und der Gründer bei der Zuteilung der Aktien an den Aktionär dessen Zahlungsunfähigkeit nachweislich gekannt hat (202 III).

2. Mit den Gründern haften als Gesamtschuldner:

a) die Gründergenossen, insbesondre Gutachter, die bei einer böslichen Schädigung der Gesellschaft durch Annahme von Apports wissentlich mitgewirkt haben (s. 202 IV);

b) alle Personen, die vor der Registrierung der Gesellschaft oder in den ersten zwei Jahren darauf öffentliche Ankündigungen zwecks Einführung der Aktien in den Verkehr erlassen haben, falls bei der Gründung einer der zu 1 a und b genannten Mißbräuche vorgekommen ist und sie den Mißbrauch nachweislich gekannt haben oder bei Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns hätten kennen müssen (203).

3. Ist von den zu 1 und 2 genannten Personen kein Ersatz zu erlangen, so sind auch sämtliche Mitglieder des Vorstandes und des Aufsichtsrats als Gesamtschuldner haftbar, denen bei Prüfung des Gründungsherganges nachweislich ein Verschulden zur Last fällt (204).

II. 1. Die aus den Regeln zu I entspringenden Ersatzansprüche stehn einzig und allein der Aktiengesellschaft zu. Ob daneben auch den einzelnen Aktionären oder den Gläubigern der Aktiengesellschaft ein Ersatzanspruch zusteht, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht.

2. Die Ersatzansprüche der Gesellschaft können durch besondre Bevollmächtigte verfolgt werden, die von der Generalversammlung zu bestellen sind; werden solche Bevollmächtigte nicht bestellt, so liegt die Verfolgung dem Vorstande oder, wenn die Ansprüche sich gegen ein noch zur Zeit im Amt befindliches Vorstandsmitglied richten, dem Aufsichtsrat ob; richten sich die Ansprüche gegen ein noch zur Zeit im Amt befindliches Aufsichtsratsmitglied, so müssen zu ihrer Verfolgung in jedem Fall besondre Bevollmächtigte bestellt werden (s. 268 II).

III. Die Ersatzansprüche gehn auf vollen Schadensersatz. Bestand der Mißbrauch darin, daß über die Aktienzeichnung oder die Leistung von Einlagen falsche oder unvollständige Angaben gemacht sind oder eine den Gründern gewährte Vergütung verschwiegen ist, so geht der Anspruch mindestens auf Übernahme des an der Zeichnung des Grundkapitals fehlenden Betrages, auf Leistung der fehlenden Einzahlungen und auf Erstattung der den Gründern gewährten Vergütung (202 I zweiter Halbsatz).

IV. Die Aktiengesellschaft kann auf ihre Ersatzansprüche in den ersten fünf Jahren nach der Registrierung nicht verzichten; ebensowenig kann sie in dieser Zeit Vergleiche über die Ersatzansprüche abschließen, es sei denn, um den Konkurs des Schuldners abzuwenden oder zu beseitigen (205).

V. Über den besondern Schutz, den die Minderheit der Aktionäre in Ansehung des Ersatzanspruchs genießt, siehe unten S. 739.

VI. Die Ersatzansprüche verjähren in fünf Jahren seit Registrierung der Gesellschaft (206).

3. Firma.

§ 206.

I. Die Aktiengesellschaft muß eine Firma haben. Diese Firma soll regelmäßig eine Sachfirma sein, d. h. auf den Gegenstand des Gesellschaftsunternehmens hinweisen; doch sind auch andre Firmen — namentlich Firmen, die den Namen eines Gründers oder reine Phantasiebezeichnungen enthalten — zulässig. Außerdem soll die Firma die ausdrückliche Bezeichnung „Aktiengesellschaft" enthalten (20).

Zulässig sind also Firmen wie „Oberschlesische Eisenbahnbedarfsaktiengesellschaft", „AG. Schäffer & Walker", „Greppiner Werke, Aktiengesellschaft", „AG. Vulkan".

II. Übernimmt die Aktiengesellschaft ein bereits bestehendes Geschäft samt Firma, so darf sie die alte Firma fortführen, muß aber auch in diesem Fall die Bezeichnung „Aktiengesellschaft" beifügen (22 I).

4. Organisation.

a) Der Vorstand.[1]

§ 207.

Jede Aktiengesellschaft muß als ihr wichtigstes Organ einen Vorstand haben.

I. 1. Wie der Vorstand zu bilden ist, ist im Gesetz nicht bestimmt; die Lücke, die das Gesetz läßt, muß durch die Satzung ausgefüllt werden: eine Satzung, die dieser Aufgabe nicht genügt, ist nichtig (182 Nr. 4, 309, s. oben S. 723, 2). Hiernach kann es sein, daß, je nach der Bestimmung der Satzung, der Vorstand aus einem oder daß er aus mehreren Mitgliedern besteht (231 II), daß die Mitglieder für ihre Person Aktionäre sein müssen oder daß auch Nichtaktionäre in den Vorstand kommen können, daß die Mitglieder vom Aufsichtsrat gewählt werden oder daß ihre Bestellung Sache der Generalversammlung ist u. s. w.

2. Dagegen ist gesetzlich vorgeschrieben, daß die Bestellung des Vorstandes und jeder Mitgliederwechsel zum Handelsregister anzumelden und öffentlich bekannt zu machen ist (195 Nr. 4, 198 I, 234 I, 10 I).

[1] Hergenhahn, Vorstand der AG. (93); Arnold, Aufschlußpflicht von Vorstand und Aufsichtsrat (07).

II. 1. Dem Vorstande liegt es ob, die Gesellschaft nach außen hin gerichtlich und außergerichtlich zu vertreten (231 I).

Als Vertreter der Gesellschaft haben die Vorstandsmitglieder die Gesellschaftsfirma unter Zufügung ihres eignen Namens zu zeichnen; eine derartige Zeichnung haben sie dem Registergericht zur Aufbewahrung zu übergeben (195 IV, 233, 234 III).

2. a) Die Vertretungsmacht des Vorstandes ist grundsätzlich eine unbeschränkte, gerade wie die der offnen Gesellschafter. Doch erleidet dieser Satz einige Ausnahmen.

α) Selbstverständlich ist zunächst, daß der Vorstand solche Rechtshandlungen nicht rechtswirksam vornehmen kann, die das Gesetz der Gesellschaft verboten hat.

β) Positiv bestimmt ist ferner, daß der Vorstand seinen eignen Mitgliedern gegenüber weder Rechtsgeschäfte vornehmen noch Prozesse führen kann (s. 247).

Freilich bestimmt die eben genannte Stelle ausdrücklich nur, daß der Aufsichtsrat für diese Rechtsgeschäfte und Prozesse zuständig, nicht aber auch, daß der Vorstand dafür unzuständig ist. Doch dürfte die Meinung des Gesetzes dahin gehn, daß die Zuständigkeit des Aufsichtsrats eine ausschließliche sein solle, weil andernfalls Kollisionen zwischen Vorstand und Aufsichtsrat unvermeidlich wären.

γ) Positiv bestimmt ist ferner, daß der Vorstand Verträge, nach denen die Gesellschaft irgendwelche schon vorhandene oder erst herzustellende Anlagen, die dauernd zu ihrem Geschäftsbetriebe bestimmt sind, oder unbewegliche Gegenstände für eine Vergütung erwerben soll, die den zehnten Teil des Grundkapitals übersteigt, in den ersten zwei Jahren nach der Registrierung der Gesellschaft nur mit Zustimmung der Generalversammlung abschließen kann (207 I); doch soll eine Ausnahme gelten, wenn der Erwerb von Grundstücken den Gegenstand des Unternehmens der Gesellschaft bildet oder wenn er im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgt (207 V). Verträge, die nach dieser Regel der Zustimmung der Generalversammlung bedürfen, pflegt man als Nachgründung zu bezeichnen.

Für die Nachgründung ist außerdem bestimmt: erstens, daß die Generalversammlung ihre Zustimmung nur durch den Beschluß einer qualifizierten Mehrheit erteilen kann (207 III); zweitens, daß vor der Beschlußfassung der Aufsichtsrat den Vertrag zu prüfen und einen schriftlichen Bericht darüber zu erstatten hat (207 II); drittens, daß der Vertrag nach seiner Genehmigung durch die Generalversammlung samt dem Bericht des Aufsichtsrats zum H.sregister einzureichen ist (207 IV); viertens, daß, wenn der Erwerb der Gesellschaft in Ausführung einer Vereinbarung erfolgt, die die Gründer vor der Registrierung getroffen haben, die Verantwortung dafür ebenso geregelt ist wie für einen Gründungsmißbrauch (208; s. oben § 205).

δ) Positiv bestimmt ist sodann, daß der Vorstand nur mit Zustimmung der Generalversammlung wegen der Ersatzansprüche, die der Gesellschaft wegen eines Gründungsmißbrauchs zustehn, Vergleiche abschließen oder auf die Ansprüche verzichten kann (205, 208, s. auch 270).

ε) Positiv bestimmt ist endlich, daß die Vertretungsmacht des Vorstandes bei der Verfolgung von Ersatzansprüchen, die der Gesellschaft wegen eines Gründungsmißbrauchs oder wegen ordnungswidriger Geschäftsführung zustehn, insoweit ausgeschaltet ist, als die Verfolgung dem Aufsichtsrat oder besondern Bevollmächtigten der Gesellschaft übertragen ist (s. 247, 268 II), und daß für Anfechtungsklagen gegen Generalversammlungsbeschlüsse der Vorstand als Beklagter unzuständig oder nur zusammen mit dem Aufsichtsrat zuständig ist (272 I).

b) Andre Beschränkungen als die zu a genannten gibt es für die Vertretungsmacht des Vorstandes von Gesetzes wegen nicht, und auch die Satzung kann derartige Beschränkungen nicht rechtswirksam einführen. Demnach ist ein Rechtsgeschäft, das der Vorstand namens der Gesellschaft mit einem Dritten abschließt, für und gegen den Dritten selbst dann gültig, wenn es höchst ungewöhnlicher Natur war oder wenn es gegen eine klare Bestimmung der Satzung verstieß oder wenn die Generalversammlung seine Vornahme dem Vorstande ausdrücklich verboten hatte; und selbst, daß alle diese Umstände dem Dritten bekannt waren, ändert an dieser Regel nichts.

Die Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht des Vorstandes gilt aber nur für und gegen Dritte, d. h. für und gegen Personen, die außerhalb der Gesellschaft stehn, also z. B. nicht bei Verträgen, die der Vorstand mit einem Aktionär über dessen Mitgliedsrecht abschließt.[2] Dagegen gilt sie wohl, wenn der Vertrag Gläubigerrechte eines Aktionärs (s. unten S. 745 I) betrifft;[3] ebenso gilt sie bei Verträgen zwischen dem Vorstande und einem Gesellschaftsbeamten über dessen Gehaltsansprüche.[4]

Der Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht des Vorstandes entspricht es, daß auch die Mitgliedschaft im Vorstande im Verhältnis zu Dritten nur unbeschränkt verliehen werden kann; sind also drei ordentliche Vorstandsmitglieder und für den Fall der Behinderung derselben drei Stellvertreter bestellt, so ist ein Rechtsgeschäft, das die drei Stellvertreter im Namen der Gesellschaft vornehmen, rechtswirksam, auch wenn die drei ordentlichen Mitglieder durchaus nicht behindert waren, und der Vornahme des Geschäfts sogar den Stellvertretern gegenüber ausdrücklich widersprochen hatten.[5]

Selbstverständlich ist, daß ein vom Vorstande mit einem Dritten ordnungswidrig, z. B. im Widerspruch zur Satzung, abgeschlossenes Geschäft dann für die Gesellschaft unverbindlich ist, wenn der Dritte unredlich war. Doch folgt daraus allein, daß der Dritte die Ordnungswidrigkeit kannte, seine Unredlichkeit noch nicht; vielmehr kann der Dritte es im allgemeinen ruhig den Vorstandsmitgliedern überlassen, wie sie sich wegen ihres Verhaltens der Gesellschaft gegenüber zu rechtfertigen gedenken.[6]

Daß die Gesellschaft auch für Delikte des Vorstandes haftet, ergibt sich schon aus BGB. 31.[7]

III. 1. Dem Vorstande liegt außer der Vertretung der Gesellschaft nach außen auch die Führung der Gesellschaftsgeschäfte nach innen ob.

2 Siehe RJ. 14 Nr. 100; RG. 24 S. 59.
3 RG. 4 S. 73; 22 S. 77.
4 Siehe RJ. 6 Nr. 27; 14 Nr. 37; 19 Nr. 98.
5 RG. 24 S. 83.
6 RJ. 5 Nr. 64; 6 Nr. 27; 19 Nr. 98; RG. 9 S. 148; 22 S. 75.
7 Siehe RG. 66 S. 185.

2. a) Die Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes ist von Gesetzes wegen höchst umfassend und geht namentlich viel weiter als die eines einzelnen geschäftsführenden offnen Gesellschafters. Denn sie ergreift auch ungewöhnliche Geschäfte. Doch ist sie wesentlich enger bemessen als die Vertretungsmacht. Sie unterliegt nämlich folgenden Beschränkungen:

α) Der Vorstand soll sich nicht bloß solcher Geschäfte enthalten, die das Gesetz, sondern auch solcher, die die Satzung verbietet. Hierher gehören auch alle Geschäfte, die dem Zweck der Gesellschaft fremd sind; insbesondre wird der Vorstand zur Vornahme von Schenkungen nur so weit befugt sein, als sie üblich sind.

β) Der Vorstand soll ferner bei gewissen Geschäften die Genehmigung eines andern Gesellschaftsorgans einholen; namentlich soll er, wenn nicht die Satzung oder ein Beschluß der Generalversammlung etwas andres bestimmt, Prokuristen nur mit Genehmigung des Aufsichtsrats bestellen (238). Andre Geschäfte sind ihm vom Gesetz sogar ganz entzogen und ausschließlich dem Aufsichtsrat oder der Generalversammlung übertragen, namentlich die Zustimmung zur Veräußerung sogenannter vinkulierter Aktien.

γ) Der Vorstand soll sich endlich bei seiner Geschäftsführung streng an die Weisungen der Generalversammlung halten, es sei denn, daß sie gegen Gesetz oder Satzung verstoßen.

b) Der gesetzliche Umfang der Geschäftsführungsbefugnis des Vorstandes ist aber, anders als der Umfang seiner Vertretungsmacht, nicht unbeschränkbar, sondern kann sowohl durch die Satzung wie durch Beschlüsse der Generalversammlung beliebig eingeengt werden. Namentlich ist es zulässig, daß die Satzung den Vorstand vom Aufsichtsrat abhängig macht und ihn etwa nötigt, bei allen ungewöhnlichen oder sogar bei wichtigeren gewöhnlichen Geschäften jedesmal die vorherige Zustimmung des Aufsichtsrats einzuholen.

IV. 1. a) Besteht der Vorstand, wie es meist der Fall, aus mehreren Personen, so haben die Vorstandsmitglieder anders als offne Handelsgesellschafter bloß Samtvertretungsmacht: bloß wenn sie sämtlich zusammen wirken, wird die Gesellschaft rechtswirksam von ihnen vertreten; nur wenn es sich darum handelt, daß von Dritten eine Willenserklärung gegenüber der Gesellschaft abgegeben werden soll, genügt die Abgabe gegenüber einem einzigen Vorstandsmitgliede (232 I Satz 3, ZPO. 171 III).

b) Doch kann die Satzung in dieser Beziehung ein andres vorschreiben. Sie kann nämlich bestimmen, daß die Vertretungsmacht zustehn soll: einem einzelnen Vorstandsmitgliede allein oder einem einzelnen Vorstandsmitgliede zusammen mit einem Prokuristen oder endlich einer bestimmten Anzahl von Vorstandsmitgliedern zusammen (232). Derartige Satzungsbestim-

mungen sind aber selbstverständlich im Handelsregister einzutragen und öffentlich bekannt zu machen (234 I, 10 I).

c) Ebenso kann der Vorstand von sich aus bestimmen, daß einzelne seiner Mitglieder zur Vertretung der Gesellschaft innerhalb gewisser Schranken für sich allein befugt sein sollen.[8] Denn der Vorstand kann eine solche Ermächtigung beliebigen andern Personen erteilen, indem er sie zu Bevollmächtigten der Gesellschaft bestellt; um so mehr muß er zu einer derartigen Ermächtigung auch in Ansehung einzelner seiner eignen Mitglieder zuständig sein.

2. Analoge Regeln gelten für die Geschäftsführungsbefugnis eines aus mehreren Personen bestehenden Vorstandes.

a) Die gesetzliche Regel ist also, daß nicht nur ein einzelnes Vorstandsmitglied nichts ohne die Zustimmung der andern unternehmen darf, mag es sich auch um ein ganz gewöhnliches Geschäft handeln, sondern daß sogar die Mehrheit der Vorstandsmitglieder an die Mitwirkung der Minderheit gebunden ist. Daraus folgt, daß jedes Mitglied für die gesamte aktive Geschäftsführung voll verantwortlich ist und sich nicht damit entschuldigen kann, daß es in der Vorstandssitzung von der Mehrheit überstimmt worden ist.

Diese Regel ist um so bemerkenswerter, als sie von den Vorschriften des BR.s abweicht (BGB. 28) und im HGB. keineswegs sehr deutlich zum Ausdruck gebracht ist, da die maßgebenden Regeln (232) dem Zusammenhang nach nur auf die Vertretung nach außen Bezug zu haben scheinen. Die Denkschrift S. 140 behandelt die Frage mit der ihr eignen Naivetät.

b) Doch kann die Satzung oder ein Beschluß der Generalversammlung auch hier ein andres vorschreiben, also etwa bestimmen, daß die Geschäftsführung geteilt und jeder Teil einem einzelnen Vorstandsmitgliede zu selbständiger Erledigung überwiesen wird oder daß die Minderheit der Vorstandsmitglieder an die Beschlüsse der Mehrheit gebunden ist. In das Handelsregister brauchen derartige Bestimmungen, weil sie nur nach innen wirken, nicht eingetragen zu werden.

c) Ebenso kann der Vorstand von sich aus bestimmen, daß einzelne seiner Mitglieder innerhalb gewisser Schranken Gesellschaftsgeschäfte für sich allein sollen besorgen dürfen. Denn der Vorstand kann eine solche Geschäftsübertragung an beliebige andre Personen vornehmen, indem er sie zu Gesellschaftsbeamten bestellt; um so mehr muß er zu einer derartigen Übertragung an einzelne seiner eignen Mitglieder befugt sein.

V. Für die Rechte und Pflichten der Vorstandsmitglieder gegenüber der Gesellschaft gelten im allgemeinen die Regeln des bürgerlichen Auftrages oder Dienstvertrages bis auf folgende Besonderheiten:

1. Die Vorstandsmitglieder können unbeschadet ihrer etwaigen Ansprüche auf Gehalt und sonstige Dienstbezüge schon vor dem Ablauf der Zeit,

[8] RG. 12 Nr. 11; RG. 48 S. 57.

für die sie bestellt sind, willkürlich aus ihrer dienstlichen Stellung entlassen und damit ihrer Vertretungsmacht und Geschäftsführungsbefugnis entkleidet werden (231 III); eine gegenteilige Vereinbarung ist nichtig,[9] mag sie auch in die Satzung aufgenommen sein und das Vorstandsmitglied, zu dessen Gunsten sie getroffen ist, zu den Gründern der Gesellschaft zählen. Die Entlassung steht der Generalversammlung und außerdem dem Organ zu, das die Vorstandsmitglieder ernennt.

2. Die Vorstandsmitglieder unterliegen in Ansehung des Betriebes eines eignen Handelsgewerbes und der Vornahme von Handelsgeschäften für eigne oder fremde Rechnung den nämlichen Beschränkungen wie Handlungsgehülfen (s. oben S. 88); an einer andern Handelsgesellschaft dürfen sie ohne Genehmigung ihrer Gesellschaft zwar als Aktionäre und Kommanditisten, nicht aber als „persönlich haftende" Gesellschafter teilnehmen (s. 236).

3. Über die Tantiemen der Vorstandsmitglieder siehe unten § 215 V, 4.

4. a) Die Vorstandsmitglieder stehn der Gesellschaft bei ihrer Geschäftsführung für die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns ein und haften, wenn sie ihre Obliegenheiten verletzen, der Gesellschaft als Gesamtschuldner auf Schadenersatz (241 I, II).

b) Die Personen, die die Ersatzansprüche der Gesellschaft gegen Vorstandsmitglieder zu verfolgen haben, sind dieselben, denen auch die Verfolgung von Ersatzansprüchen der Gesellschaft wegen eines Gründungsmißbrauchs übertragen ist (s. oben S. 727 II).

c) Über den Schutz, den die Minderheit der Aktionäre bei Verfolgung der Ersatzansprüche genießt, siehe unten S. 739.

d) Die Ersatzansprüche verjähren in fünf Jahren (241 V).

VI. 1. Außer der Gesellschaft sind die Vorstandsmitglieder wegen einer Verletzung ihrer Obliegenheiten auch den Gesellschaftsgläubigern ersatzpflichtig, jedoch nur so weit, als sie schuldhaft gewisse gesetzlich verbotene Handlungen vornehmen (241 III, IV), nämlich dem Gesetz zuwider:

a) Einlagen an die Aktionäre zurückzahlen,

b) Zinsen oder Gewinnanteile an die Aktionäre verteilen,

c) eigne Aktien der Gesellschaft erwerben, zum Pfande nehmen oder einziehn,

d) Aktienbriefe vor der Vollzahlung der Aktie und des etwaigen Agios ausgeben,

e) das Gesellschaftsvermögen ganz oder teilweise verteilen,

f) nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung der Gesellschaft Zahlungen leisten.

2. Die Ersatzansprüche zu 1 stehn den einzelnen Gesellschaftsgläubigern aus eignem Recht zu. Sie können also von jedem einzelnen Gläubiger

[9] RG. 14 Nr. 35.

selbständig geltend gemacht werden und werden dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Vorstandsmitglieder die zum Ersatz verpflichtende Handlung auf Anordnung der Generalversammlung oder des Aufsichtsrats vorgenommen haben (241 IV).

3. Die Ersatzansprüche zu 1 verjähren wie die der Gesellschaft in fünf Jahren (241 V).

VII. Dagegen sind die Vorstandsmitglieder den einzelnen Aktionären nicht verantwortlich. Ob im Fall eines Delikts eine Ausnahme gilt, bestimmt sich nach bürgerlichem Recht (s. BGB. 826).

VIII. Zur Erfüllung der meisten ihrer Obliegenheiten können die Vorstandsmitglieder durch Ordnungsstrafen gezwungen werden (319). Manche Pflichtverletzungen, die sie sich zu Schulden kommen lassen, werden kriminell geahndet (312 ff.).

b) Der Aufsichtsrat.[1]

§ 208.

Jede Aktiengesellschaft muß als Kontrollorgan für den Vorstand einen Aufsichtsrat haben.

I. 1. a) Der Aufsichtsrat muß von Gesetzes wegen aus drei Mitgliedern bestehn, die nicht zugleich Mitglieder des Vorstandes sein und auch nicht als Beamte die Geschäfte der Gesellschaft führen dürfen (243 I, 248 I). Die Bestellung der Mitglieder des Aufsichtsrats muß durch die Generalversammlung geschehn (243 I). Das erste Mal kann sie nur auf ein Jahr, später kann sie längstens auf fünf Jahre erfolgen (s. 243 II, III). Daß die Aufsichtsratsmitglieder Aktionäre sind, ist nicht erforderlich.

Nur für einen im voraus begrenzten Zeitraum kann der Aufsichtsrat einzelne seiner Mitglieder zu Stellvertretern von behinderten Mitgliedern des Vorstandes bestellen; während dieses Zeitraumes und bis zur erteilten Entlastung darf der Vertreter eine Tätigkeit im Aufsichtsrat nicht ausüben; scheiden aus dem Vorstande Mitglieder aus, so dürfen sie nicht vor erteilter Entlastung in den Aufsichtsrat gewählt werden (248).

b) An den Regeln zu a kann die Satzung nur das eine ändern, daß sie die Zahl der Aufsichtsratsmitglieder erhöht (243 I).

Jede andre Änderung ist unzulässig. Namentlich geht es nicht an, obschon es in der Praxis oft genug geschieht, daß die Satzung nur gewisse Kategorien von Personen (z. B. nur Aktionäre, nur Reichsangehörige, nur Personen, die im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte sind) als Aufsichtsratsmitglieder zuläßt; denn durch solche Klauseln wird die Freiheit der Wahl beschränkt, und sie können, wenn sie geschickt gewählt werden, dahin führen, daß tatsächlich nur einige wenige Personen als mögliche Kandidaten für den Aufsichtsrat übrig bleiben.

---

[1] J. Bauer, Der Aufsichtsrat, 2. Aufl. (00); Mankiewicz, Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats (99); Küntzel, Der Aufsichtsrat (02); Tschamann, Der Aufsichtsrat (96); Bernau, Jahrb. f. Dogm. 44 S. 225; Stier-Somlo, Aufsichtsrat (05); Zitelmann Z. 52 S. 31.

2. Die Namen der jeweiligen Aufsichtsratsmitglieder sind vom Vorstande in den Gesellschaftsblättern bekannt zu machen; die Bekanntmachung ist zum Handelsregister anzumelden (244; s. auch 199 I Nr. 4).

II. 1. Eine Vertretungsmacht für die Gesellschaft steht dem Aufsichtsrat kraft Gesetzes nur in Ausnahmefällen zu,[2] nämlich nur

a) für Rechtsgeschäfte gegenüber einzelnen Vorstandsmitgliedern (247 I);

b) für Prozesse mit einzelnen Vorstandsmitgliedern, falls sie von der Generalversammlung beschlossen sind oder Vorgänge berühren, für die die Aufsichtsratsmitglieder persönlich verantwortlich sind (s. 247).

c) für die Beklagtenrolle bei Anfechtungsklagen gegen Generalversammlungsbeschlüsse (s. 272 und unten S. 741 c).

2. Die Satzung kann aber die Vertretungsmacht des Aufsichtsrats erweitern; hierher gehört namentlich der Fall, daß die Satzung dem Aufsichtsrat die Bestellung der Vorstandsmitglieder überträgt.

III. 1. Ebenso eng wie die Vertretungsmacht des Aufsichtsrats ist seine gesetzliche Befugnis, die Geschäfte der Gesellschaft zu führen: sie beschränkt sich auf eine Reihe einzelner im Gesetz besonders aufgeführter Maßnahmen, insbesondre auf die Zustimmung zur Bestellung von Prokuristen (238).

2. Auch hier kann aber die Satzung die Zuständigkeit des Aufsichtsrats erweitern (s. 246 III), jedoch mit der Maßgabe, daß es sich dabei stets bloß um einen eng umschriebenen Kreis von Geschäften handeln darf. Denn andernfalls würde der Aufsichtsrat aus einem Kontrollorgan über zu einem geschäftsführenden Organ neben dem Vorstande werden, und es wäre ein zweites über ihm stehendes Kontrollorgan, also ein Oberaufsichtsrat, einzusetzen.

IV. 1. Weit umfassender als die Vertretungsmacht und die Geschäftsführungsbefugnis des Aufsichtsrats ist seine Aufgabe, die Geschäftsführung des Vorstandes und der etwa neben dem Vorstande bestellten Gesellschaftsbeamten fortdauernd zu überwachen. Zur Erfüllung dieser Aufgabe kann er von dem Vorstande jederzeit über alle Gesellschaftsangelegenheiten einen Bericht einfordern, die Briefe und Papiere der Gesellschaft einsehn, den Bestand der Gesellschaftskasse und die Bestände an Wertpapieren und Waren untersuchen, endlich die Jahresrechnungen und Bilanzen prüfen (246 I). Bei Pflichtwidrigkeiten des Vorstandes kann er gegen die Vorstandsmitglieder klagen oder einstweilige Verfügungen gegen sie erwirken (247 II); ernennt er die Vorstandsmitglieder, so kann er sie auch absetzen.

2. Auch das Aufsichtsrecht des Aufsichtsrats kann durch die Satzung über seinen gesetzlichen Rahmen hinaus erweitert werden (246 III). Namentlich kann die Satzung bestimmen, daß der Aufsichtsrat dem Vor-

[2] RG. 20 Nr. 60.

stande jede beliebige Maßregel schon dann verbieten kann, wenn er sie zwar nicht für unzulässig, aber doch für unzweckmäßig erachtet.

V. 1. Bei Erfüllung aller Obliegenheiten des Aufsichtsrats ist es nicht erforderlich, daß sämtliche Aufsichtsratsmitglieder dabei mitwirken, sondern es genügt die Mitwirkung der Mehrheit (s. BGB. 28). Daraus folgt, daß die Minderheit an die Beschlüsse der Mehrheit gebunden ist und keine Verantwortung für diese Beschlüsse trägt, wenn sie dagegen gestimmt hat, mag sie sich auch später bei ihrer Ausführung beteiligen.

2. Die Satzung kann aber auch hier ein andres bestimmen (BGB. 40).

VI. Für die Rechte und Pflichten der Aufsichtsratsmitglieder gegenüber der Gesellschaft gelten im allgemeinen die Regeln des bürgerlichen Auftrages oder Dienstvertrages bis auf folgende Besonderheiten:

1. Die Aufsichtsratsmitglieder können schon vor dem Ablauf der Zeit, für die sie bestellt sind, willkürlich aus ihrer dienstlichen Stellung entlassen werden, und zwar ohne daß ihnen, wie das bei den Vorstandsmitgliedern der Fall, trotz der Entlassung das Recht auf ihre etwaigen Dienstbezüge vorbehalten wird;[3] eine gegenteilige Vereinbarung ist nichtig; zuständig zur Entlassung ist die Generalversammlung (243 IV).

2. Über die Tantiemen der Aufsichtsratsmitglieder siehe unten § 215 V, 4.

3. Die Verantwortlichkeit der Aufsichtsratsmitglieder gegenüber der Gesellschaft für die Erfüllung ihrer Pflichten ist ebenso bestimmt wie die der Vorstandsmitglieder (249).

VII. Außer der Gesellschaft sind die Aufsichtsratsmitglieder bei einer schuldhaften Verletzung ihrer Obliegenheiten unter Umständen auch den Gesellschaftsgläubigern und den einzelnen Aktionären ersatzpflichtig. Es gelten für diese Ersatzpflicht die nämlichen Vorschriften wie für die analoge Ersatzpflicht der Vorstandsmitglieder (s. 249 und oben § 207 VI, VII).

VIII. Auch die Kriminalstrafen sind für die Aufsichtsratsmitglieder analog bestimmt wie für die Vorstandsmitglieder, während besondre Ordnungsstrafen ihnen nicht angedroht sind (s. 312 ff., 319).

c) Die Generalversammlung.[1]

§ 209.

Bei jeder Aktiengesellschaft gilt als drittes und oberstes Organ die Generalversammlung der Aktionäre.

I. Die Generalversammlung umfaßt nur Aktionäre, die Aktionäre aber sämtlich, ohne Ausnahme (252 I).

Allerdings kann gewissen Aktionären durch die Satzung das persönliche Erscheinen in der GV. untersagt werden, z. B. Frauen[1a] oder Mitgliedern, die sich gegen die Geschäfts-

[3] RG. 68 S. 223.

[1] Hergenhahn, Berufung und Tätigkeit der Generalversammlung (88).

[1a] Abw. RG. 55 S. 42.

ordnung vergehn. Doch muß ihnen alsdann die Vertretung durch Bevollmächtigte gestattet werden. Aber auch Aktionäre, die persönlich erscheinen dürfen, können sich durch Bevollmächtigte vertreten lassen, wenn nicht die Satzung das Gegenteil bestimmt; die Vollmacht muß schriftlich sein; einer Beglaubigung bedarf sie nicht (252 II). — Die Satzung kann noch andre Bedingungen aufstellen, die jeder Aktionär zu erfüllen hat, der an der GV. teilnehmen will; die Bedingungen müssen aber derart sein, daß sie jeder Aktionär auch zu erfüllen vermag; zulässig ist z. B. die häufig getroffene Bestimmung, daß jeder Aktionär seine Aktien zwei Wochen vor dem Termin der GV. hinterlegen muß; doch genügt es, wenn die Hinterlegung bei einem Notar erfolgt; die Hinterlegung beim Vorstande darf also nur fakultativ angeordnet werden (255 II).

II. Die Einberufung[2] der Generalversammlung geht regelmäßig vom Vorstande aus (253 I). Doch kann ebensogut auch der Aufsichtsrat, wenn er es für angemessen hält, die Einberufung vornehmen (246 II). Endlich sind auch einzelne Aktionäre, deren Aktien zusammen $^1/_{20}$ des Grundkapitals betragen, befugt, unter schriftlicher Angabe der Gründe die Einberufung beim Vorstande zu beantragen, und das Gericht kann, wenn weder Vorstand noch Aufsichtsrat dem Antrage Folge leisten, die Antragsteller ermächtigen, die Versammlung selber einzuberufen; die Satzung kann dieses Minderheitsrecht nicht abschwächen, wohl aber verstärken (254 I, III).

Die Zwanzigstelminderheit hat übrigens kein festes Recht auf die Einberufung; denn das Gericht „kann" ihrem Antrage stattgeben, braucht es aber nicht. — Die Formen der Einberufung und die Art ihrer Bekanntmachung muß die Satzung bestimmen (182 Nr. 5). Einladung jedes einzelnen Aktionärs ist nicht nötig, sondern eine Einberufung durch die Gesellschaftsblätter genügt; nur solche Aktionäre, die eine Aktie bei der Gesellschaft hinterlegen, können eine besondre briefliche Einladung unter Mitteilung der Tagesordnung fordern (257). Zwischen Einberufung und Versammlungstermin muß eine Frist von mindestens zwei Wochen liegen (255 I). Außerdem muß die Tagesordnung der GV. mindestens eine Woche (ist für die Beschlußfassung die einfache Stimmenmehrheit nicht ausreichend, mindestens zwei Wochen) vor dem Termin in gleicher Art wie die Einberufung bekannt gemacht werden, auf daß die Aktionäre über die Bedeutung der bevorstehenden Verhandlung unterrichtet seien (256 I, II); damit dieser Zweck nicht verfehlt wird, darf die Tagesordnung nicht ganz unbestimmt gefaßt werden, weshalb z. B. die Angabe „Satzungsänderung" nicht genügt; andrerseits ist es nicht nötig, daß jeder einzelne von der GV. zu behandelnde Antrag in der Tagesordnung erwähnt wird. Mit dieser Maßgabe gilt der Satz, daß über Gegenstände, die nicht rechtzeitig auf die Tagesordnung gesetzt sind, die GV. wohl beraten, nicht aber beschließen darf; nur der Beschluß, eine außerordentliche GV. einzuberufen, kann jederzeit gefaßt werden (256 II, III). Die Tagesordnung bestimmt der Einberufer; doch kann die Minderheit, die die Einberufung einer GV. beantragen kann, in der gleichen Art auch den Antrag stellen, daß bestimmte Gegenstände auf die Tagesordnung der nächsten GV. gesetzt werden (254 II). — In jedem Geschäftsjahr muß mindestens eine GV. einberufen werden, um die Bilanz festzustellen; außerdem soll die Einberufung geschehn, wenn das Grundkapital zur Hälfte verloren ist; im übrigen hängt die Einberufung von der Satzung oder vom Ermessen der Einberufer ab (253 II, 240 I, 260).

III. Die Beschlüsse der Generalversammlung sind nur gültig, wenn sie gerichtlich oder notariell protokolliert sind (259 I).[2a] Jeder Beschluß ist

2 Jacobi, Pflicht zur Einberufung einer Generalversammlung, Breslauer Festgabe für Dahn (05).

2a Siehe RG. 65 S. 92.

außerdem in beglaubigter Abschrift zum Handelsregister einzureichen; doch ist dies bloße Ordnungsvorschrift, außer bei Satzungsänderungen (259 V).

Die Leitung der Verhandlungen gebührt dem in der Satzung bezeichneten Organ; wenn die Satzung schweigt, wählt die GV. selber den Vorsitzenden (s. auch 254 III Satz 2).

IV. Jeder Aktionär kann an der Verhandlung durch Reden oder Anträge teilnehmen. Beschränkungen kann die Versammlung von Fall zu Fall oder durch eine ständige Geschäftsordnung beschließen.[3]

V. 1. Die Beschlußfassung geschieht durch Abstimmung.[3a] Abgestimmt wird nicht nach Köpfen, sondern nach Aktienbeträgen; jede Aktie gewährt mindestens eine Stimme (252 I). Doch kann die Satzung einem Aktionär, der mehr als eine Aktie besitzt, weniger Stimmen geben, als der Zahl seiner Aktien entspricht; dagegen muß dem Aktionär mit einer Aktie *eine* Stimme in jedem Fall verbleiben (252 I).

Wird über den Abschluß eines Rechtsgeschäfts oder die Führung eines Prozesses oder über die Befreiung einer Person von Verpflichtungen oder über die Entlastung einer Person abgestimmt, so haben diejenigen, die bei dem Rechtsgeschäft oder Prozeß als Gegenpartei beteiligt sind oder durch den Beschluß befreit oder entlastet werden sollen, kein Stimmrecht, auch nicht als Vertreter andrer Aktionäre (252 III; s. auch 196 IV Satz 2). Dagegen sind ihre Verwandten und sonstige befangene Personen zur Abstimmung zuzulassen.

Ungültig ist die Stimme dessen, der sich dafür, daß er in gewissem Sinn abstimme, besondre Vorteile gewähren oder versprechen läßt. Dies ist daraus zu folgern, daß auf eine derartige Bestechung Kriminalstrafe gesetzt ist (317).

2. Entscheidend ist die einfache, d. h. die absolute Mehrheit der in der Versammlung abgegebenen gültigen Stimmen (251). Nicht mitgezählt werden also die Stimmen der Aktionäre, die in der Versammlung gar nicht erscheinen oder nicht mit abstimmen.[4]

Beispiel: der Verein zählt 1000 Aktien, die je 1 Stimme geben; es stimmen 9 Aktionäre mit je 1 Aktie, 1 Aktionär mit 10 Aktien ab; dann gibt letzterer Aktionär allein den Ausschlag, mögen auch die 9 andern erschienenen und sämtliche ausgebliebenen Aktionäre gegen ihn sein; wenn ein einziger Aktionär anwesend ist, entscheidet dessen Stimme schlechthin.[5]

3. a) Die einfache Mehrheit ist aber nicht in allen Fällen genügend. Vielmehr kann die Satzung vorschreiben, daß bei gewissen Beschlüssen eine verstärkte Mehrheit erforderlich ist und auch Voraussetzungen andrer Art, wie etwa eine nochmalige Wiederholung des Beschlusses nach Ablauf einer längeren Überlegungsfrist, erfüllt werden müssen (251 I). Für einige Fälle gelten derartige erschwerende Vorschriften sogar von Gesetzes wegen. Erwähnt sei an dieser Stelle das folgende:

α) Bei einer Sukzessivgründung (oben S. 719e) müssen die Aktien der zustimmenden Mehrheit mindestens ein Viertel des gesamten Grund-

---

[3] RG. 36 S. 25.
[3a] Haselberger, Stimmrecht des Aktionärs (06).
[4] RG. 20 S. 142.
[5] RG. 34 S. 116.

kapitals darstellen und die zustimmende Mehrheit muß außerdem, nach Köpfen gezählt, mindestens ein Viertel aller Aktionäre umfassen; in gewissen Fällen, namentlich wenn gefährliche Abreden (s. oben S. 720 III) abgeändert werden sollen, bedarf es obendrein eines einstimmigen Beschlusses sämtlicher erschienener Aktionäre (s. 196 IV, V).

β) Bei einer Nachgründung (s. oben S. 729 γ) müssen die Aktien der zustimmenden Mehrheit mindestens drei Viertel des in der Generalversammlung vertretenen Grundkapitals und, wenn die Nachgründung schon im ersten Jahr seit der Registrierung der Gesellschaft erfolgt, obendrein mindestens ein Viertel des ganzen Grundkapitals darstellen (207 III).

γ) Bei der Entlassung von Aufsichtsratsmitgliedern müssen die Aktien der zustimmenden Mehrheit, wenn die Satzung nichts andres bestimmt, mindestens drei Viertel des bei der Beschlußfassung vertretenen Grundkapitals darstellen (243 IV).

b) Umgekehrt bedarf es in gewissen Fällen zur Beschlußfassung nicht einmal der Zustimmung der einfachen Mehrheit, sondern es genügt, wenn nur eine gewisse Minderheit dafür stimmt.

α) Bei der Anstrengung von Klagen aus Ersatzansprüchen, die der Gesellschaft wegen eines Gründungsmißbrauchs oder wegen schlechter Führung der Gesellschaftsgeschäfte angeblich zustehn, genügt es, wenn eine Minderheit, deren Aktien mindestens ein Zehntel des Grundkapitals darstellen, dafür stimmt: die Gesellschaft muß einem solchen Beschluß binnen drei Monaten Folge geben und kann ihn auch dadurch nicht illusorisch machen, daß sie sich wegen der Ersatzansprüche mit dem Schuldner vergleicht oder ganz darauf verzichtet, es sei denn, daß ein Teil der Minderheit selber für den Vergleich oder den Verzicht stimmt und der Rest der Minderheit nicht mehr über ein Zehntel des Grundkapitals verfügt (268 I, 269 I, 270). Außerdem kann jene Minderheit sogar besondre Bevollmächtigte mit der Wirkung wählen, daß das Amtsgericht, wenn es will, die gewählten Personen zu Vertretern der Gesellschaft bei Führung des Ersatzprozesses bestellen darf (268 II). Doch sind, um einen Mißbrauch dieser Minderheitsrechte zu verhüten, vier Kautelen aufgestellt.

αα) Die Minderheit hat eine den zehnten Teil des Grundkapitals erreichende Anzahl von Aktien für die Dauer des Rechtsstreits zu hinterlegen und glaubhaft zu machen, daß sich die Aktien seit mindestens sechs Monaten, von der Generalversammlung zurückgerechnet, im Besitz der die Minderheit bildenden Aktionäre befinden (269 II).

ββ) Die Minderheit muß auf Verlangen dem Beklagten wegen der ihm drohenden Nachteile Sicherheit bestellen (269 III).

γγ) Erweist die Klage sich als unbegründet, so ist jeder zur Minderheit gehörige Aktionär, dem eine bösliche Handlungsweise zur Last fällt, dem Beklagten schadenersatzpflichtig (269 V).

δδ) Ohne Rücksicht darauf, ob die Klage begründet ist oder nicht und ob die Minderheit schuldhaft oder sachgemäß gehandelt hat, sind die zur Minderheit gehörigen Aktionäre verpflichtet, der Gesellschaft die ihr erwachsenen Prozeßkosten zu erstatten (269 IV).

β) Bei Wahlen von Gesellschaftsbeamten ist, falls die Satzung es so bestimmt, statt der absoluten die relative Mehrheit der abgegebenen Stimmen entscheidend (251 II).

Einen dritten hierher gehörigen Fall siehe unten S. 755, 1.

VI. Die Generalversammlung hat die oberste Leitung der Gesellschaftsgeschäfte und ist ausnahmsweise auch zur Vertretung der Gesellschaft nach außen befugt, namentlich bei der Bestellung von Aufsichtsratsmitgliedern.

1. Gewisse Angelegenheiten hat das Gesetz oder die Satzung ein für allemal ihrer Entscheidung vorbehalten („notwendige" Tätigkeit der Generalversammlung), namentlich die Wahl und Absetzung der Aufsichtsratsmitglieder, die Bilanzfeststellung, die Entlastung („Decharge") von Vorstand und Aufsichtsrat, die Satzungsänderung, die Nachgründung u. s. f. In allen andern Fragen kann sie selber aus eigner Machtvollkommenheit die Entscheidung an sich ziehn und Vorstand wie Aufsichtsrat mit bindenden Anweisungen versehn („freie" Tätigkeit der Generalversammlung).

2. Doch sind der Machtvollkommenheit der Generalversammlung gewisse Schranken gesetzt.

a) Ihre Beschlüsse dürfen nicht gegen zwingende Gesetzesregeln verstoßen.[6]

b) Ihre Beschlüsse dürfen auch die Satzung nicht verletzen.[7] Allerdings ist, wie wir später sehn werden, die Generalversammlung zur Abänderung der Satzung befugt. Allein daraus folgt nicht, daß sie auch zu satzungswidrigen Beschlüssen befugt wäre. Vielmehr muß sie, wenn sie von der Satzung abweichen will, deren Abänderung vorher bewirken.

c) Ihre Beschlüsse dürfen die Rechte Fremder und, wie später zu zeigen, in gewissem Umfang auch die Rechte der eignen Aktionäre nicht beeinträchtigen (s. unten § 212).

d) Ihre Beschlüsse dürfen, soweit sie die Rechte der eignen Aktionäre gegen deren Willen beeinträchtigen können, alle Aktionäre nur gleichmäßig treffen, es sei denn, daß die zu ihrem Schaden ungleich getroffenen Aktionäre ihre Zustimmung erklären.[8]

VII. 1. Ein Beschluß, den die Generalversammlung in Verletzung der soeben entwickelten Regeln faßt, wird regelmäßig nicht als nichtig, sondern nur als anfechtbar behandelt. Für die Anfechtung gelten folgende Regeln.

[6] RG. 3 S. 132.
[7] RG. 24 S. 58.
[8] RG. 62 S. 60.

a) Die Anfechtung geschieht im Wege der Klage; sie muß binnen eines Monats, vom Tage der Beschlußfassung ab gerechnet, erfolgen (271 I, II).

b) Als Kläger kann auftreten (271 III, IV): erstens der Vorstand; zweitens bei Beschlüssen, durch deren Ausführung sich die Mitglieder des Vorstandes oder des Aufsichtsrats strafbar oder den Gläubigern der Gesellschaft haftbar machen würden, jedes einzelne Mitglied des Vorstandes und des Aufsichtsrats; drittens jeder einzelne Aktionär, der entweder der Versammlung fern geblieben ist oder, wenn er in der Versammlung erschienen war, nicht bloß gegen den Beschluß gestimmt, sondern auch ausdrücklichen Widerspruch zu Protokoll erklärt hat.

Der Vorstand ist zur Anfechtung von Beschlüssen, die er für ungültig hält, nicht bloß berechtigt, sondern auch verpflichtet; denn er ist Organ der Gesellschaft, nicht der GV., und darf eine Vergewaltigung der Gesellschaft durch die GV. nicht dulden. Noch weniger darf er bei dieser Vergewaltigung Hülfe leisten; er muß also die Ausführung der ungültigen Beschlüsse ablehnen. Und er braucht nicht zu fürchten, daß er dadurch der Gesellschaft schadensersatzpflichtig werde oder die sofortige Entlassung ohne Gehaltsanspruch verwirke; denn er hat den Gehorsam rechtmäßig verweigert. So selbst dann, wenn später die Gültigkeit des Beschlusses gerichtlich festgestellt wird; denn dann hat sich der Vorstand eben geirrt, und nicht jeder Irrtum macht ihn ersatzpflichtig oder rechtfertigt seine plötzliche Entlassung.

Ein Aktionär, der in der GV. gar nicht erschienen ist, kann seine Anfechtung bloß darauf stützen, daß er zu der GV. unberechtigterweise nicht zugelassen oder daß die GV. nicht gehörig berufen oder der Gegenstand der Beschlußfassung nicht gehörig bekannt gemacht sei (271 III). Wird die Anfechtung darauf gegründet, daß durch den Beschluß Abschreibungen oder Reserven über das nach dem Gesetz oder der Satzung statthafte Maß angeordnet werden, so sind einzelne Aktionäre zur Klage nur dann befugt, wenn ihre Aktien zusammen $^1/_{20}$ des Grundkapitals erreichen (271 III).

Tritt als Kläger ein Aktionär auf, so hat er auf Verlangen der Gesellschaft wegen der dieser drohenden Nachteile Sicherheit zu leisten; das Verlangen ist als Einrede geltend zu machen (272 III). Haben die Kläger (Aktionäre oder Nichtaktionäre) bei Erhebung der Klage böslich gehandelt, so müssen sie der Gesellschaft allen durch die Anfechtung entstandenen Schaden als Gesamtschuldner ersetzen (273 II).

c) Beklagter ist die Gesellschaft; sie wird durch Vorstand und Aufsichtsrat, wenn der Vorstand selber klagt, nur durch den Aufsichtsrat, wenn auch Aufsichtsratsmitglieder als Kläger auftreten, durch besondre Bevollmächtigte vertreten (s. 272 I, 268).

d) Das Urteil wirkt, wenn es den Beschluß rechtskräftig für nichtig erklärt, nicht bloß zu Gunsten des einzelnen Aktionärs, der die Klage erhoben hat, sondern gegenüber allen Aktionären (273 I).

Deshalb darf, wenn die Anfechtungsklage von mehreren Personen erhoben wird, auf die verschiedenen Klagen nur ein einheitliches Urteil ergehn. Um dies zu erreichen, ist das Landgericht des Gesellschaftssitzes für ausschließlich zuständig erklärt, sämtliche Klagen sind in einem Prozeß zu verbinden, der Verhandlungstermin endlich ist vom Vorstande öffentlich bekannt zu machen und darf nicht vor Ablauf der einmonatigen Klagefrist anberaumt werden (272 II, IV). Das Urteil ist vom Vorstande zum H.sregister anzumelden und muß, wenn der angefochtene Beschluß registriert und veröffentlicht war, gleichfalls registriert und veröffentlicht werden (273 I).

e) Umgekehrt steht, wenn während der Anfechtungsfrist eine Anfechtungsklage nicht erhoben oder wenn die erhobene Klage zurückgenommen oder rechtskräftig abgewiesen ist, die Gültigkeit des anfechtbaren Beschlusses formell gegenüber sämtlichen Beteiligten fest, und weder darf der Vorstand die Ausführung noch, wenn der Beschluß eintragungsbedürftig ist, darf das Registergericht die Eintragung des Beschlusses verweigern.

2. Neben den anfechtbaren gibt es aber auch Generalversammlungsbeschlüsse, die von Rechts wegen nichtig sind.

a) Generalversammlungsbeschlüsse sind von Rechts wegen nichtig,

α) soweit sie Rechtssätzen zwingenden Inhalts widerstreiten,

β) soweit sie Rechte von Nichtaktionären oder Gläubigerrechte von Aktionären (s. unten § 212) verletzen.

Beispiele. I. Wenn die Generalversammlung den an die Aktionäre zu verteilenden Jahresgewinn gesetzwidrig zu niedrig bestimmt, so ist das anfechtbar; bestimmt sie ihn gesetzwidrig zu hoch, so ist das nichtig. Denn in ersterem Fall verletzt der Beschluß eine Gesetzesvorschrift, die nicht zwingend ist, sondern durch die Satzung geändert werden kann; in letzterem Fall verletzt sie eine zwingende Gesetzesnorm. II. Wenn die Generalversammlung bei der Ausgabe neuer Aktien das Bezugsrecht ihrer eignen Aktionäre verletzt (§ 283 I), so ist das anfechtbar; verletzt sie das Bezugsrecht eines Fremden, so ist das nichtig. Denn in ersterem Fall widerstreitet der Beschluß nur den Mitgliedsrechten der Aktionäre; in letzterem Fall widerstreitet er den Rechten von Nichtaktionären.

Nichtig ist ferner ein Beschluß, der von einer Versammlung ausgeht, die in Wahrheit gar keine GV. darstellt, z. B. nicht in der vorgeschriebenen Weise einberufen ist. Allerdings erklärt das Gesetz, daß die nicht gehörige Einberufung der Versammlung durch die Anfechtungsklage zu rügen sei; es scheint also, daß hier gerade ein wichtiger Anwendungsfall der Anfechtungsklage vorliege. Indes hat das Gesetz bei der nicht gehörigen Einberufung an geringere Formverstöße gedacht, z. B. an den Fall, daß zwischen Einberufung und Versammlungstermin nicht die gesetzliche Frist von zwei Wochen liegt. Anders, wenn eine Einberufung überhaupt nicht geschehn ist; denn eine nicht einberufene Versammlung, die im geheimen tagt, ist nicht darauf angelegt, alle Aktionäre in sich aufzunehmen, ist also alles andre als eine Generalversammlung; auch können die Aktionäre die Beschlüsse einer derartigen Versammlung nicht binnen eines Monats anfechten, wenn sie vielleicht erst nach sechs Monaten davon Kenntnis erhalten. Einer gar nicht einberufenen Versammlung steht aber eine Versammlung gleich, deren Einberufung nicht in der satzungsmäßig vorgeschriebenen Art bekannt gemacht ist; denn was hilft eine Bekanntmachung an einer Stelle, wo die Beteiligten sie nicht suchen und also regelmäßig auch nicht finden?

Nach der herrschenden Meinung soll ferner nichtig und nicht bloß anfechtbar ein Beschluß sein, der Sonderrechte von Aktionären ohne deren Zustimmung verletzt. Wie mir scheint, ist diese Annahme schlechthin willkürlich und beruht im Grunde nur auf einer verkehrten Identifizierung der Sonder- und der Gläubigerrechte.

b) Bei nichtigen Beschlüssen bedarf es irgend einer Anfechtung — geschweige denn einer Anfechtung durch Klage binnen einmonatiger Frist — nicht. Demgemäß kann und soll der Vorstand die Ausführung des Beschlusses zu jeder Zeit verweigern, mag auch eine formelle Anfechtung von keiner Seite erhoben sein, und das Registergericht hat nicht bloß,

wenn der Beschluß zur Eintragung im Handelsregister angemeldet wird, die Eintragung abzulehnen, sondern muß die Eintragung sogar, wenn sie irrtümlich vorgenommen, nachträglich wieder löschen (s. R.FG. 144 I). Daraus folgt weiter, daß, wenn Vorstand oder Aktionäre gegen einen solchen Beschluß die Anfechtungsklage trotzdem erheben, das auf die Klage ergehende Urteil, mag es den Beschluß für ungültig erklären oder die Klage abweisen, nur unter den Parteien wirksam ist.

d) Die einzelnen Aktionäre.

§ 210.

Als letztes Organ kommen bei jeder Aktiengesellschaft schließlich die einzelnen Aktionäre in Betracht.

I. Die allgemeine Regel ist, daß ein Einzelaktionär als Organ der Aktiengesellschaft nur in der Generalversammlung auftreten kann (250), indem er dort Anträge stellt und an der Beratung und Abstimmung teilnimmt. Insofern ist er also gewissermaßen nur ein mittelbares Organ der Aktiengesellschaft, nur ein Organ zweiter Ordnung.

II. Daneben gibt es aber eine Reihe von Fällen, in denen ein Einzelaktionär als Organ der Aktiengesellschaft auch außerhalb der Generalversammlung und sogar im Gegensatz zu ihr tätig werden kann. Von diesen Fällen seien hier die folgenden genannt.

1. Jeder einzelne Aktionär kann, wie bereits erwähnt, die Generalversammlungsbeschlüsse im Wege der Klage anfechten (s. oben S. 740 VII).

Daß der Einzelaktionär, wenn er einen Generalversammlungsbeschluß anficht, wirklich zwar in eignem Namen, aber doch als Organ der Gesellschaft handelt, geht daraus hervor, daß sein Anfechtungsrecht mit dem des Vorstandes im wesentlichen übereinstimmt. Insbesondre gelten, mag die Anfechtungsklage von einem Einzelaktionär oder vom Vorstande erhoben werden, gleichmäßig folgende drei Sätze. Erstens: es steht der Klage nicht entgegen, daß der Kläger im Einzelfall jedes Sonderinteresses an der Klage entbehrt; ja die Klage ist sogar dann zulässig, wenn der angefochtene Beschluß gerade zu Gunsten des Klägers ergangen ist, dieser aber aus Rechtschaffenheit oder Eitelkeit die Gunst nicht annehmen will. Zweitens: der Kläger ist bei böslichem Verhalten der Gesellschaft schadensersatzpflichtig, was kaum erklärlich wäre, wenn er mit seiner Klage lediglich ein eignes Recht ausübte. Drittens: das auf die Klage ergehende Urteil wirkt für und gegen sämtliche Aktionäre, auch wenn der Gegenstand des Urteils teilbar ist.

2. Jeder einzelne Aktionär kann, wie gleichfalls schon erwähnt, jederzeit die Einberufung der Generalversammlung und die Ergänzung ihrer Tagesordnung erbitten oder mit Ermächtigung des Gerichts selber bewirken, vorausgesetzt, daß seine Aktien und die Aktien andrer Aktionäre, die sich ihm etwa anschließen, zusammen ein Zwanzigstel des Grundkapitals darstellen (s. oben S. 737 II).

Auch hier ist zu betonen, daß der Aktionär, wenn er die Einberufung einer Generalversammlung oder die Ergänzung ihrer Tagesordnung verlangt, damit kein Sonderinter-

esse, sondern lediglich die Interessen der Gesellschaft zu verfolgen braucht. Demnach kann er z. B. fordern, daß ein Gegenstand auf die Tagesordnung gesetzt wird, der seine Aktien gar nicht berührt.

3. Jeder einzelne Aktionär kann bei Gericht beantragen, daß zwecks Prüfung eines Gründungsvorganges oder eines nicht länger als zwei Jahre zurückliegenden Vorganges bei der Geschäftsführung Revisoren bestellt werden, vorausgesetzt, daß seine Aktien und die Aktien andrer Aktionäre, die sich seinem Antrage etwa anschließen, zusammen ein Zehntel des Grundkapitals darstellen und die Antragsteller glaubhaft machen, daß die Aktien sich mindestens seit sechs Monaten in ihrem Besitz befinden (266 II, III).

Außerdem ist vorausgesetzt, daß der Antrag bereits in einer Generalversammlung gestellt und von dieser abgelehnt ist, sowie ferner, daß die Antragsteller glaubhaft machen, daß bei dem zu prüfenden Vorgange Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen von Gesetz oder Satzung stattgefunden haben (266 II, III). Über weitere Einzelheiten s. 266 IV, 267 III.

4. Jeder einzelne Aktionär kann, wenn Vorstand oder Aufsichtsrat pflichtwidrige Handlungen unternehmen, bei Gericht eine einstweilige Verfügung erwirken, die die Vornahme der Handlung untersagt. Freilich ist das im Gesetz nicht ausdrücklich bestimmt, aber doch wohl selbstverständlich.

5. Jeder einzelne Aktionär kann durch sein Verhalten dazu beitragen, daß die Aktiengesellschaft als schlechtgläubig gilt oder daß ihr Verhalten als ein schuldhaftes erscheint. Auch hier fehlt es freilich an einer gesetzlichen Anerkennung dieser Regel.[1]

Beispiel. Eine aus nur fünf Aktionären bestehende Gesellschaft erwirbt durch ihren Vorstand A. von B. ein Haus, das im Grundbuch fälschlich auf den Namen B.s eingetragen ist; alle fünf Aktionäre wissen, daß das Haus in Wahrheit dem C. gehört; A. weiß es nicht. Hier erlangt die Gesellschaft das Eigentum des Hauses nur dann, wenn A. das Haus aus eignem Antriebe, nicht dagegen, wenn er es auf eine Weisung der Generalversammlung oder auf eine private Weisung jener fünf Aktionäre erworben hat.[2]

Daß die Regel zu 5 große Schwierigkeiten bietet, kann nicht verkannt werden. Ebendeshalb ist sie oben einstweilen sehr unbestimmt formuliert.

5. Gesellschaftsvermögen und Gesellschaftsschulden.

§ 211.

I. 1. Die Aktiengesellschaft hat wie die offne Handelsgesellschaft, die Kommanditgesellschaft und die Reederei ein eignes Aktivvermögen. Doch gehört dies Vermögen nicht den Gesellschaftern zur gesamten Hand, sondern steht im Eigentum der Gesellschaft als juristischer Person.

2. Eine Besonderheit gilt für Versicherungsaktiengesellschaften, die unter Staatsaufsicht stehn: sie können Grundstücke nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde erwerben (VersUntGes. 54).

[1] Vgl. RG. 70 S. 133. [2] Siehe RG. 24 S. 25.

II. 1. Ebenso hat die Aktiengesellschaft ihre besondern Gesellschaftsschulden. Und zwar belasten diese nur die Gesellschaft als solche, lassen dagegen das Privatvermögen der Aktionäre haftfrei (178). Hieran ändert auch der Umstand nichts, daß die Aktionäre mit der Einlage, die sie auf ihre Aktien zu zahlen haben, noch ganz oder teilweise im Rückstande sind; die Aktionäre sind, anders als die Kommanditisten, eben nicht einmal mit Beschränkung auf ihren Einlagerückstand für die Gesellschaftsschulden haftbar.

2. a) Doch greift eine Ausnahme Platz, wenn einem Aktionär gesetzwidrige Zahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen geleistet werden, also namentlich wenn die Gesellschaft ihm seine Einlage zurückgewährt, wenn sie ihm zu hohe Gewinne auszahlt u. s. w. Die Aktionäre haften nämlich alsdann den Gesellschaftsgläubigern in Höhe des Empfangenen als Gesamtschuldner mit der Maßgabe, daß die Ansprüche der Gesellschaftsgläubiger gegen sie in fünf Jahren seit dem Empfang der Zahlung verjähren (s. 217 I Satz 1, III).

b) Eine Ausnahme von der Ausnahme zu a gilt, wenn die gesetzwidrige Zahlung in der Auszahlung von Gewinnanteilen und Zinsen bestand und der Aktionär die Zahlung nachweislich in gutem Glauben empfangen hat: ein derartiger Zahlungsempfang soll eine Haftung des Aktionärs gegenüber den Gesellschaftsgläubigern nicht zur Folge haben (s. 217 I Satz 2).

6. Rechtsstellung der einzelnen Aktionäre innerhalb der Aktiengesellschaft.

a) Überblick.

§ 212.

Die einzelnen Aktionäre haben als solche eine Reihe von Pflichten und Rechten gegenüber der Aktiengesellschaft. Während die Pflichten verhältnismäßig einfacher Art sind, sind die Rechte so mannigfach gestaltet, daß man des Überblicks wegen sie in verschiedene Arten und Unterarten zerlegen muß.

I. Die Rechte der Aktionäre sind entweder *Gläubigerrechte* oder *Mitgliedsrechte*.

1. Die Gläubigerrechte stehn den Aktionären gerade so zu, als ob sie gar nicht Mitglieder der Aktiengesellschaft wären. Demnach gelten für sie allgemein folgende drei Regeln.

a) Soweit ein Beschluß der Generalversammlung dem Gläubigerrecht eines Aktionärs widerstreitet, ist er, wie bereits erwähnt, von Rechts wegen unwirksam, ohne daß der Aktionär es nötig hätte, ihn innerhalb der früher besprochenen einmonatigen Frist durch Klage anzufechten[1] (s. oben S. 742).

[1] RG. 37 S. 65.

b) Das Gläubigerrecht eines Aktionärs wird im Konkurse der Aktiengesellschaft gerade so berücksichtigt wie das Recht eines Nichtaktionärs.[2]

c) Jeder Aktionär kann ein ihm zustehendes Gläubigerrecht ohne die Aktie veräußern; ebenso kann das Gläubigerrecht von den Gläubigern des Aktionärs ohne gleichzeitige Pfändung seiner Aktie gepfändet werden.

Beispiele. Als Gläubigerrecht wird von der herrschenden Meinung anerkannt das Recht des Aktionärs auf die ihm zukommende von der Generalversammlung bereits festgestellte Dividende (s. unten S. 764, 2). Demgemäß wäre ein Beschluß der Generalversammlung, der die Festsetzung der Dividende willkürlich widerrufen würde, nicht bloß anfechtbar, sondern nichtig.

2. Die Mitgliedsrechte stehn den Aktionären nur als solchen zu. Demzufolge sind die drei Regeln zu 1 auf sie gar nicht oder nur aus besondern Gründen anwendbar.

Beispiele. Ein Mitgliedsrecht ist das Recht des Aktionärs auf die ihm zukommende, aber von der Generalversammlung noch nicht festgestellte Dividende und sein Recht auf Teilnahme an der Generalversammlung. Demgemäß ist ein Beschluß der Generalversammlung, der ersteres Recht verletzt, nicht nichtig, sondern bloß anfechtbar. Für einen Beschluß, der letzteres Recht verletzt, gilt freilich das Gegenteil, aber nicht, weil dies Recht ein Gläubigerrecht wäre, sondern aus dem besondern Grunde, daß das Recht auf zwingender Gesetzesnorm beruht (s. oben S. 742 α).

II. 1. Die Mitgliedsrechte der Aktionäre sind entweder *Sonderrechte* oder *allgemeine Mitgliedsrechte*.

a) Die Sonderrechte sind nur einem Teil der Aktionäre vorbehalten, und zwar entweder einzelnen namentlich benannten Aktionären oder einer ganzen Aktionärgruppe; im ersteren Fall nennen wir sie *Individual-*, im letzteren Fall nennen wir sie *Gruppenrechte*. Aktionäre, die einer durch ein Gruppenrecht bevorzugten Gruppe angehören, heißen *Prioritätsaktionäre*, ihre Aktien heißen *Stammprioritäten*; im Gegensatz zu ihnen werden die andern Aktionäre *Stammaktionäre*, ihre Aktien werden *Stammaktien* genannt. Für die Sonderrechte gelten allgemein folgende zwei Regeln.

α) Ein Sonderrecht gilt nur insoweit, als es durch die Satzung festgesetzt ist (185, 186 I).

β) Ein Sonderrecht kann durch einen Beschluß der Generalversammlung nur dann beeinträchtigt werden, wenn,

αα) falls es sich um ein Individualrecht handelt, der einzelne bevorrechtigte Aktionär (BGB. 35),

ββ) falls es sich um ein Gruppenrecht handelt, innerhalb der Generalversammlung die Gruppe der bevorrechtigten Aktionäre mit Dreiviertelmehrheit (s. 275 III) dem Beschluß zustimmt.

Beispiele. Ein Individualrecht liegt vor, wenn die Satzung einer Aktiengesellschaft dem Aktionär A. für seine zehn Aktien aus dem Jahresgewinn der Gesellschaft eine Vor-

[2] RG. 18 Nr. 41.

zugsdividende von 5% gewährt; ein Gruppenrecht liegt vor, wenn die nämliche Satzung außerdem eine Vorzugsdividende von 3% allen Aktionären zuspricht, die Stammprioritätsaktien erwerben. Demnach wäre ein Beschluß der Generalversammlung, der diese beiden Rechte durch Satzungsänderung aufheben würde, nur zulässig, wenn ihm A. und eine $^3/_4$-Mehrheit der Prioritätsaktionäre zustimmte. Dabei ist aber vorausgesetzt, daß die fragliche Vorzugsdividende von der Generalversammlung noch nicht festgesetzt ist; denn wäre sie es, so wäre das Recht auf sie, wie zu I gezeigt, gar kein Mitglieds- und also auch kein Sonderrecht in dem hier besprochenen Sinn.

Daß bei Verletzung eines Individualrechts die Zustimmung des betroffenen Aktionärs in der Generalversammlung erklärt werden müßte, ist nicht vorgeschrieben. Vielmehr genügt auch eine formlose Zustimmungserklärung außerhalb der Versammlung.[3]

b) Die allgemeinen Mitgliedsrechte stehn sämtlichen Aktionären gleichmäßig zu. Demzufolge sind die beiden Regeln zu a auf sie gar nicht oder nur aus besondern Gründen anwendbar.

Beispiel. Ein allgemeines Mitgliedsrecht sämtlicher Aktionäre würde vorliegen, wenn die Satzung einer Aktiengesellschaft über die Gewinnverteilung nichts besagt, da alsdann jeder Aktionär kraft allgemeinen Mitgliedsrechts alljährlich einen verhältnismäßigen Anteil an dem richtig berechneten Gewinn des Vorjahrs beanspruchen könnte. Demgemäß wäre ein Beschluß der Generalversammlung, der allen Aktionären dies Recht im Wege der Satzungsänderung schmälerte, indem er ein Drittel des Jahresgewinns zu Wohltätigkeitszwecken bestimmte, gültig, selbst wenn mehrere dadurch betroffene Aktionäre ihm widersprochen hätten. Für einen Beschluß, der den gleichen Inhalt hätte, jedoch den Aktionären A. und B. ihren Anteil am vollen Jahresgewinn ohne Abzug eines Drittels beließe, würde freilich das Gegenteil gelten, d. h. dieser Beschluß wäre nur zulässig, wenn alle andern Aktionäre außer A. und B. ihm einhellig zustimmten, aber nicht, weil das Recht der Aktionäre auf den Anteil am vollen Gewinn ein Sonderrecht wäre, sondern aus dem besondern Grunde, weil kein Aktionär auch in Ansehung seiner allgemeinen Mitgliedsrechte die Bevorzugung andrer Aktionäre zu dulden braucht (s. oben S. 740 d).

2. Die Mitgliedsrechte der Aktionäre sind, nach einem andern Gesichtspunkt geordnet, entweder Vertretungsrechte oder eigne Rechte.

a) Die Vertretungsrechte stehn den Aktionären nicht bloß um ihrer selbst, sondern auch um der Aktiengesellschaft willen, als deren Organen, zu. Demnach gelten für sie folgende zwei Regeln.

α) Der Aktionär kann auf sie nicht verzichten.

β) Macht der Aktionär sie mit Erfolg geltend, so wirkt dies auch für und gegen alle andern Aktionäre.

Beispiel. Ein Vertretungsrecht ist das Recht des Aktionärs auf Teilnahme an der Generalversammlung. Deshalb kann kein Aktionär darauf Verzicht leisten.

b) Die eignen Rechte stehn den Aktionären nur um ihrer selbst willen zu. Demzufolge gelten die beiden Regeln zu a für sie gar nicht oder nur aus besondern Gründen.

Beispiel. Ein eignes Recht ist das Bezugsrecht der Aktionäre auf neue Aktien im Fall der Erhöhung des Grundkapitals. Demgemäß ist ein Verzicht eines Aktionärs auf dies Recht statthaft.

[3] RG. 68 S. 266.

III. Vielfach wird behauptet, daß es außer den Gläubiger- und den Sonderrechten auch gewisse allgemeine Mitgliedsrechte gebe, die den Aktionären nur mit ihrer Einwilligung von der Generalversammlung entzogen werden könnten, und es wird der Name „Sonderrechte" auch für diese Art allgemeiner Mitgliedsrechte angewendet. Doch scheint es, als ob solche allgemeine Mitgliedsrechte nach unserm geltenden Aktienrecht tatsächlich nicht vorkommen: weder hat das Gesetz sie ausdrücklich anerkannt, noch kann man aus inneren Gründen auf ihr Vorhandensein schließen.[4]

Man erwäge nämlich, daß mit einem freilich unverständigen Radikalismus das jetzige Aktiengesetz jede beliebige Änderung des Gegenstandes, dem die Aktiengesellschaft gewidmet ist, in die freie Willkür der Generalversammlung stellt, so daß z. B. ein auf Aktien gegründetes studentisches Korpshaus durch die Generalversammlung beliebig in eine Fabrik von Nähnadeln verwandelt werden kann. Man erwäge ferner, daß auch die Gattungsrechte einer bevorzugten Aktionärgruppe gegen den Widerspruch einzelner zu der Gruppe gehöriger Aktionäre aufgehoben werden können, sobald eine Sondergeneralversammlung der Gruppe ihre Einwilligung erklärt. Einem so radikalen Gesetz gegenüber kann ein allgemeines Mitgliedsrecht ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung keinesfalls für unentziehbar erklärt werden. Vielmehr hat man — vom Standpunkt des jetzigen Gesetzes aus — nur die Wahl, ein allgemeines Aktionärrecht geradezu zum Gläubigerrecht zu erklären oder aber es der Willkür der Generalversammlung zu unterwerfen.

b) Die einzelnen Rechte und Pflichten der Aktionäre gegen die Gesellschaft.

§ 213.

I. 1. a) Die Aktionäre sind, wie bereits erwähnt, berechtigt, teils innerhalb, teils außerhalb der Generalversammlung in den Angelegenheiten der Gesellschaft persönlich tätig zu sein. Dagegen entspricht diesem Recht nicht auch eine Pflicht: die Aktionäre können sich aller Mühewaltung für die Gesellschaft, so gering sie sein mag, enthalten und brauchen insbesondre weder die Generalversammlung zu besuchen noch, wenn sie sie besuchen, an der Abstimmung teilzunehmen (s. 211, 212).

b) Eine andre Frage ist, ob nicht ein Aktionär, wenn er aus freien Stücken in Gesellschaftssachen tätig ist, die Verpflichtung hat, dabei die Interessen der Gesellschaft wahrzunehmen. Wie es scheint, wird man die Frage bejahen müssen, obschon das Gesetz sie mit Schweigen übergeht. Doch ist diese Verpflichtung auf ein sehr geringes Maß zu beschränken: es wird genügen, wenn der Aktionär nicht geradezu vorsätzlich gegen die Interessen der Gesellschaft handelt.

Beispiele. I. Es ist unzulässig, wenn ein Aktionär gegen die Interessen der Aktiengesellschaft stimmt, um damit indirekt ein Konkurrenzunternehmen, das er auf eigne Rechnung betreibt, zu fördern. II. Es ist zulässig, daß ein Aktionär für den Verkauf des ganzen Unternehmens an den Staat stimmt, wenn er annimmt, daß er damit den gemeinsamen Interessen aller Aktionäre dient; denn letztere Interessen sind mit denen der Gesellschaft

[4] Abw. Lehmann, S. 435; RG. 34 S. 58.

identisch. Dagegen ist es unzulässig, wenn er damit zum Schaden der Aktionäre einem eigenen Sonderinteresse oder dem Staatsinteresse förderlich sein will.[1]

Die Frage zu b ist sehr zweifelhaft. Sicher ist nur einerseits, daß der Aktionär der Gesellschaft höchstens bei böslichem Verhalten (s. 273 II, 267 III) und mindestens bei einem Verhalten, durch das er die Gesellschaft in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich schädigt (BGB. 826), haftbar ist.

2. Zulässig ist, daß die Satzung die Regel zu 1 ändert, indem sie die Aktionäre zu bestimmten Dienstleistungen für die Gesellschaft verpflichtet. Es gelten hierfür dieselben Regeln wie für eine Bestimmung der Satzung, die den Aktionären Sachleistungen, die nicht in einer Geldzahlung bestehn, auferlegt (s. 212 und unten zu III).

II. Jeder Aktionär ist bei der Gesellschaft außer mit seiner persönlichen Mitarbeit in Gesellschaftsangelegenheiten auch mit einer festen *Aktieneinlage* beteiligt. Und zwar ist die Leistung dieser Einlage nicht bloß ein Recht, sondern zugleich eine Pflicht des Aktionärs.

1. a) Die Höhe der Einlage wird für jede Aktie nach unten hin durch den *Nennbetrag* oder *Nennwert* der Aktie gebildet: man sagt demgemäß, daß die Aktien nicht unter ihrem Nennbetrage oder nicht *unter pari* ausgegeben werden dürfen (184 I).

α) Unter dem Nennbetrage einer Aktie ist, wie wir wissen, derjenige Betrag des Grundkapitals zu verstehn, der satzungsgemäß auf die Aktie entfällt. Demnach muß, da ja das gesamte Grundkapital in Aktien zu zerlegen, d. h. auf die einzelnen Aktien zu verteilen ist, die Summe der Nennbeträge sämtlicher Aktien einer Gesellschaft und also auch die Summe der Mindesteinlagen sämtlicher Aktionäre stets gleich dem Grundkapital der Gesellschaft sein (s. 178, 182 Nr. 3).

Doch ist dabei vorausgesetzt, daß bei der Ausgabe der Aktien richtig verfahren ist. Sind dagegen versehentlich mehr oder weniger Aktien ausgegeben, als die Satzung vorschreibt, oder erweist sich nachträglich eine Aktienausgabe als ungültig, so kann es geschehn, daß der Nennbetrag der Aktien und demnach auch die Summe der Mindesteinlagen das Grundkapital übersteigt oder dahinter zurückbleibt.

β) Der Nennbetrag einer Aktie und damit der Mindestbetrag der auf sie entfallenden Einlage ist regelmäßig mindestens 1000 Mark (180 I). Doch können ausnahmsweise auch *Kleinaktien* mit einem geringeren Nennwert, der aber nicht unter 200 Mark sinken darf, ausgegeben werden. Es ist dies zulässig,

αα) wenn die Aktien satzungsmäßig *vinkuliert*, d. h. nur mit Genehmigung der Gesellschaft veräußerlich sind (180 III);

ββ) wenn der Bundesrat es ausdrücklich erlaubt hat, wozu er aber nur unter der Voraussetzung befugt ist, daß entweder ein öffentlicher Verband (Reich, Einzelstaat, Gemeinde u. s. w.) der Gesellschaft einen bestimmten Ertrag bedingungslos und ohne Zeitbeschränkung gewährleistet

[1] Siehe RG. 68 S. 236.

hat oder daß das Unternehmen ein gemeinnütziges ist und einem besondern örtlichen Bedürfnis entspricht (180 II).

γ) Der Nennbetrag pflegt für alle Aktien einer Gesellschaft gleich groß bestimmt zu werden. Doch kann die Satzung auch ein andres bestimmen; insbesondre kann eine Gesellschaft, die vinkulierte Kleinaktien im Nennwert von 200 Mark ausgibt, nebenbei auch unvinkulierte Aktien im Nennwert von 1000 Mark ausgeben.

b) Nach oben hin ist der Höhe der Einlage eine Grenze nicht gesetzt. Demnach ist die Ausgabe von Aktien *über pari*, d. h. die Bestimmung einer den Nennbetrag der Aktien übersteigenden Einlage, unbeschränkt statthaft; doch ist sie wenigstens insoweit erschwert, als sie nur vorgenommen werden darf, wenn die Satzung sie ausdrücklich zuläßt (184 II). Der Mehrbetrag der Einlage über den Nennbetrag der Aktie heißt *Agio*.

Die Satzung braucht nur im allgemeinen zu bestimmen, daß die Aktien über pari auszugeben seien (184 II; s. auch 196 V); wie hoch das Agio ist, kann von den Gründern später bestimmt werden. Doch ist die Höhe des Agios in jedem Zeichenschein zu vermerken, bei der Anmeldung der Gesellschaft zum H.sregister mit anzumelden und nach erfolgter Eintragung vom Registergericht öffentlich bekannt zu machen (189 Nr. 3, 195 III, 199 Nr. 2). Über die Verwendung des Agios für den Reservefonds s. unten S. 760a.

2. Die Einlage ist regelmäßig in Geld zu leisten. Doch kann die Satzung erlauben, daß gewisse namentlich zu bezeichnende Aktionäre statt baren Geldes andre Vermögensstücke einbringen (186 II); dies ist, wie bereits erwähnt, ein Hauptfall der „qualifizierten" Gründung. Man unterscheidet deshalb *Geld-* und *Sacheinlagen*.[2]

Der Wert der Sacheinlage muß gerade wie der einer Geldeinlage dem Nennbetrage der Aktie mindestens gleich sein (s. oben S. 749, 1a). Deshalb ist bereits in der Satzung für jede Sacheinlage der Wert wahrheitsgemäß festzusetzen; auch ist die Festsetzung, wie schon erwähnt, von den Gründern zu rechtfertigen und vom Vorstande, vom Aufsichtsrat und von den Revisoren nachzuprüfen. Trotzdem werden die Sacheinlagen tatsächlich oft zu hoch abgeschätzt, und alsdann liegt eben tatsächlich trotz aller gesetzlichen Verbote eine Aktienausgabe unter pari vor. Auch die schwere Ersatzpflicht sowie die Kriminalstrafen, die auf eine zu hohe Schätzung der Sacheinlagen gesetzt sind, helfen hierwider nichts; denn sie treffen nur Personen, die „böslich" gehandelt haben (s. oben S. 726 b), und die Böslichkeit einer Schätzung ist schwer zu beweisen. — Als Sacheinlagen können nicht bloß körperliche Sachen dienen, sondern Vermögensstücke aller Art, z. B. Patente, Fabrikgeheimnisse.[3] Deshalb muß es auch genügen, wenn der Aktionär sich statt jeder weiteren Einlage zu einer Leistung an die Gesellschaft persönlich verpflichtet, wenn er also eine Forderung zu Gunsten der Gesellschaft und zu seinen Lasten begründet; alsdann bringt er eben in die Gesellschaft eine Forderung an sich selbst ein.[4] Freilich mag der Wert der eingebrachten Forderung zweifelhaft sein, so daß die Gesellschaft dabei leicht einen Ausfall erleiden kann; aber wenn der Aktionär eine ganze Fabrik samt der Kundschaft, wenn er Patente, wenn er Forderungen, die ihm gegen eine dritte Person zustehn, einbringt, so sind seine Einlagen um nichts sicherer, und doch ist ihre Zulässigkeit nirgends beanstandet. Hiernach kann der Aktionär

---

[2] Rehm, Arch. f. BR. 22 S. 119.
[3] Simon, Bilanzen der Aktiengesellschaften (99) S. 166.
[4] Abw. B. S. 79[12].

auch seine eignen Dienstleistungen einbringen,[5] genauer, er kann sich statt jeder andern Einlage zur Leistung von Diensten verpflichten.[6]

3. a) Bei Geldeinlagen muß ein Viertel des Nennbetrages jeder Aktie und bei der Aktienausgabe über pari außerdem das volle Agio schon vor der Registrierung der Gesellschaft in deutschem Gelde einbezahlt werden. Die Zahlungszeit für den Rest bestimmt die Satzung oder, wenn diese schweigt, der Vorstand. Es kann vorkommen, daß ein Teil der Einlage überhaupt nicht eingefordert wird, sondern „in Reserve" bleibt.

Das Recht der Gesellschaft auf die noch nicht eingeforderte Einlage verjährt niemals. Denn die Verjährung beginnt nicht, wenn der Vorstand die Einlage ausschreiben kann, sondern erst, wenn er sie wirklich ausschreibt. Die für das kündbare Darlehn geltende entgegengesetzte Regel paßt hier nicht: der Darlehnsgläubiger kann das Darlehn willkürlich kündigen; der Vorstand aber darf die Einlage nur ausschreiben, wenn die Gesellschaft sie braucht.

b) Wann Sacheinlagen zu leisten sind, bestimmt das Gesetz nicht; die Satzung hat hier freie Hand.[7]

4. Kein Aktionär kann auf seine Einlageschuld eine Gegenforderung, die ihm gegen die Gesellschaft zusteht, aufrechnen (221).[8]

5. a) Zahlen Aktionäre ihre Geldeinlagen nicht rechtzeitig ein, so müssen sie sie von dem Tage ab, an dem die Zahlung hätte geschehn sollen, mit 5 % verzinsen; auch sind sie nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts schadensersatzpflichtig und verfallen nach Maßgabe der Satzung in Vertragsstrafen (218 I, II, 352 II). Außerdem kann der Vorstand gegen sie das Kaduzierungsverfahren betreiben. Dies besteht darin, daß an sämtliche säumige Aktionäre eine Zahlungsaufforderung, die dreimal mit geräumigen Fristen in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichen ist und die Kaduzierung androhen muß, ergeht und daß alle Aktionäre, die binnen der Fristen die Zahlung nicht nachholen, durch eine weitere Bekanntmachung in den Gesellschaftsblättern ihrer Anrechte für verlustig erklärt werden; mit der letzteren Bekanntmachung verwirken die säumigen Aktionäre ihre Aktienrechte zu Gunsten der Gesellschaft, ohne daß sie die bereits geleisteten Einzahlungen zurückfordern dürften (219 I, II Satz 1, III).

Sind die Aktien vinkuliert, so braucht die Zahlungsaufforderung nicht öffentlich zu erfolgen; vielmehr genügt eine (einmalige) Aufforderung an die Adresse des einzelnen säumigen Schuldners unter Gewährung einer Nachfrist von mindestens einem Monat (219 II Satz 2).

b) Die ihr zugefallenen Aktien kann die Gesellschaft zum Börsenpreise verkaufen oder in Ermanglung eines Börsenpreises versteigern (220 III, 219 IV Satz 1). So auch dann, wenn der bei der Versteigerung erzielte Preis geringer ist als die rückständige Einlage; in diesem Fall also — aber nur in diesem — ist eine Ausgabe der Aktien unter pari zulässig;

---

5 Abw. B. S. 746; Laband Z. 31 S. 24.
6 Abw. Staub Anm. 6 zu § 186; Simon a. a. O. S. 173.
7 Lehmann, Aktienrecht 1 S. 360. Abw. unsre 6. Aufl. S. 591.
8 Siehe RG. 54 S. 392.

doch haftet der säumige Aktionär für den dadurch der Gesellschaft erwachsenden Ausfall (219 IV Satz 2). Ist umgekehrt der Kaufpreis höher als die rückständige Einlage, so verbleibt der Überschuß der Gesellschaft als Gewinn.

Der Käufer bezahlt die Aktie so, als ob noch keine Anzahlung darauf geleistet wäre; denn sonst fiele ihm ein ungerechtfertigter Gewinn zu. Gesetzt z. B., es sind auf die Aktie 60 % angezahlt, der Rest der Einlage mit 40 % wird eingefordert und die Aktie eines säumigen Aktionärs verkauft. Geschieht nun der Verkauf zum Kurse von 30, so bekommt die Gesellschaft, da sie die eingezahlten 60 % behält, 30 + 60 = 90 %, erleidet also einen Ausfall von 10 %, den der säumige Aktionär ersetzen muß. Geschieht der Verkauf zum Kurse von 70, so bekommt die Gesellschaft 70 + 60 = 130 %, macht also einen Gewinn von 30 %. — Wenn die Kaduzierung zu Unrecht geschehn ist, z. B. weil sie nicht vorher angekündigt war, so ist sie nichtig, der Aktionär behält also alle Rechte.[9] Aber auch die neu ausgegebene Aktie ist, wenn der Erwerber redlich war, vollgültig.[10]

Die Gesellschaft ist übrigens zum Verkauf der kaduzierten Aktien keineswegs verpflichtet, sondern kann sie für sich behalten. Solange sie dies tut, kann sie weitere Ansprüche gegen die säumigen Aktionäre nicht erheben: denn so lange kann von einem „Ausfall", den die Gesellschaft erleidet, nicht die Rede sein, und die säumigen Aktionäre haften ja nur für den „Ausfall".

6. Entrichtet ein Aktionär eine ihm obliegende Sacheinlage nicht, so sind die Regeln zu 5 nur insoweit anwendbar, als dies in der Satzung besonders vorgesehn ist.

7. Den Anteil, mit dem ein Aktionär durch seine Einlage an dem Unternehmen der Gesellschaft teilnimmt, kann man mit einem bereits früher mehrfach verwendeten Ausdruck als den Kapitalanteil des Aktionärs bezeichnen. Doch ist er von dem eines offnen Gesellschafters sehr verschieden; insbesondre werden ihm weder Gewinnanteile des Aktionärs zu- noch werden von ihm Verlustanteile des Aktionärs abgeschrieben; demgemäß wird der Kapitalanteil auch nicht alljährlich neu berechnet.

8. Unzulässig ist, daß die Einlage, mag sie Geld- oder Sacheinlage sein, einem Aktionär erlassen oder zurückgezahlt wird (221, 213; s. oben S. 745 II). Inwieweit diese Regel eine Ausnahme im Fall der Herabsetzung des Grundkapitals erleidet, ist erst später zu erörtern (s. unten S. 780 III).

Die Regel zu 8 setzt aber voraus, daß die Einlageschuld des Aktionärs gültig begründet oder die Einlage rechtmäßig gezahlt worden ist. Demgemäß kann ein Aktionär, der irrtümlich eine Einlage eingezahlt hat, die gar nicht eingefordert war, deren Rückzahlung unbedenklich beanspruchen.

III. 1. Wenn die Satzung es so bestimmt, können die Aktionäre außer zu der Aktieneinlage auch zu andern Vermögensleistungen an die Gesellschaft berechtigt und verpflichtet sein. Doch kann eine Verpflichtung der Aktionäre zu solchen Leistungen nur mit der zwiefachen Beschränkung

9 B. S. 814. Abw. RG. 27 S. 54; siehe RG. 9 S. 40.

10 Abw. einerseits Staub Anm. 5 zu § 219; Lehmann, Aktienrecht 2 S. 135; RG. 54 S. 395, andrerseits RG. 27 S. 50.

angeordnet werden, daß die Aktien vinkuliert sein müssen und die Leistungen nicht auf Geld gerichtet sein dürfen (212 I Satz 1).

Die vorstehende Regel ist im Gesetz nur für „wiederkehrende" Leistungen aufgestellt. Doch hat das Gesetz selbstverständlich nicht verbieten wollen, daß die Satzung den Aktionären als Minus auch eine einmalige Leistung auferlegt.[11] Zweifelhaft ist nur, ob die beiden eben genannten Beschränkungen auf eine derartige Anordnung einer einmaligen Leistung gleichfalls Anwendung finden müssen.

2. Die Vermögensleistungen, die ein Aktionär an die Gesellschaft außer der eigentlichen Aktieneinlage zu entrichten hat, werden rechtlich ganz anders behandelt als die Einlage selbst. Insbesondre werden sie nicht auf das Grundkapital der Gesellschaft angerechnet; die Aktien eines Aktionärs, der mit ihrer Entrichtung säumig ist, können wegen dieser Säumnis nur dann kaduziert werden, wenn die Satzung es besonders bestimmt (s. 212 II); ein gesetzliches Verbot des Erlasses oder der Rückerstattung dieser Leistungen besteht nicht u. s. w.

3. Besonders wichtig sind die hier in Rede stehenden Verpflichtungen für die Rübenzuckeraktiengesellschaften: bei ihnen kommt es sehr oft vor, daß sie ihre Aktionäre verpflichten, außer ihrer Einlage alljährlich gegen eine bestimmte Vergütung ein gewisses Quantum Rüben zu liefern.

IV. 1. Jeder Aktionär kann für jede seiner Aktien von der Gesellschaft eine Aktienurkunde fordern. Das Gesetz und der Verkehr brauchen für diese Urkunde denselben Namen wie für die Mitgliedschaft, die darin verbrieft ist, nennen also auch die Urkunde „Aktie".

a) Die Ausgabe von Aktienurkunden ist erst gültig, wenn die Aktiengesellschaft im Handelsregister eingetragen ist (200 II).

b) Die Aktienurkunden sind entweder *Inhaber-* oder *Namensaktien*, je nachdem sie als Aktionär den jeweiligen „Inhaber" der Urkunde oder eine namentlich benannte Person bezeichnen.

α) Inhaberaktien dürfen nur ausgegeben werden, wenn die Satzung es gestattet, und nur unter der Voraussetzung, daß die Einlagen auf die Aktien voll bezahlt sind (183 I, 179 III).

β) Namensaktien dürfen stets ausgegeben werden, es sei denn, daß die Satzung das Gegenteil bestimmt; ob die Einlagen auf die Aktien voll bezahlt sind oder nicht, macht keinen Unterschied (179 III, 183 I). Doch soll im letzteren Fall der Betrag der geleisteten Einzahlungen in der Urkunde ausdrücklich angegeben werden (179 IV).

γ) Möglich ist es auch, daß die Satzung einer Aktiengesellschaft die Ausgabe von Inhaber- und Namensaktien nebeneinander zuläßt; ja die Satzung kann sogar gestatten, daß Inhaber- in Namensaktien und, falls die Einlage voll bezahlt ist, Namens- in Inhaberaktien nachträglich umgewandelt werden (183 II).

c) Die Aktienurkunde muß erkennen lassen, daß der Urkundeninhaber oder die in der Urkunde benannte Person Aktionär einer bestimmten Aktiengesellschaft sein solle. Außerdem

[11] Abw. Lehmann, Aktienrecht 2 S. 367.

muß sie den Nennbetrag der Aktie angeben (180 I—III) und sich von den übrigen Aktienurkunden der nämlichen Gesellschaft durch eine Nummer u. dgl. individuell unterscheiden. Endlich ist sie von dem dazu bestellten Organ der Gesellschaft eigenhändig oder durch einen Stempel zu unterzeichnen; die Gültigkeit dieser Unterzeichnung kann durch einen in die Urkunde aufgenommenen Vermerk von der Beobachtung einer besondern Form, z. B. der eigenhändigen Mitunterschrift eines Kontrolleurs, abhängig gemacht werden (181).

d) Für gewisse Fälle ist vorgeschrieben, daß die Aktienurkunden außer den allgemeinen Angaben zu c noch besondre Vermerke enthalten sollen. So sollen bei Kleinaktien die Aktienurkunden angeben, entweder daß die Aktien vinkuliert sind oder daß ihre Ausgabe mit Genehmigung des Bundesrats erfolgt ist (180 IV). So soll, wie schon erwähnt, wenn die Einlage noch nicht voll bezahlt ist, in der Urkunde angegeben werden, welche Einzahlungen auf sie geleistet sind (179 IV). So sollen endlich, wenn den Aktionären neben ihren eigentlichen Einlagen noch andre Leistungen auferlegt werden, die Aktienurkunden auch hierüber Auskunft geben (212 I Satz 2).

e) Die Aktienurkunden sind Wertpapiere, d. h. die Ausübung der Aktienrechte ist wenigstens in einigen Beziehungen, z. B. bei der Veräußerung der Aktien, an den Besitz der Urkunde geknüpft. Eine abhanden gekommene Urkunde kann, wenn nicht das Gegenteil darin bestimmt ist, gerichtlich für kraftlos erklärt werden (228). Ist eine Urkunde infolge einer Beschädigung zum Umlauf nicht mehr geeignet, so kann der Berechtigte auf seine Kosten die Erteilung einer neuen Urkunde fordern (229).

f) Aktienurkunden sind ungültig, wenn sie auf einen geringeren Nennbetrag gestellt sind, als das Gesetz zuläßt (209 I), wenn sie vor Registrierung der Gesellschaft ausgegeben sind (209 II), wenn sie auf den Inhaber oder auf den Namen gestellt sind, während die Satzung nur Namens- oder nur Inhaberaktien zuläßt, endlich wenn sie den oben zu c formulierten Voraussetzungen nicht genügen. Dagegen hat die Ausgabe von Inhaberaktien vor Vollzahlung der Einlage und ein Verstoß gegen die oben zu d formulierten Regeln die Ungültigkeit der Urkunden nicht zur Folge.

g) Wer Aktienurkunden in Widerspruch zu den Regeln zu a—d ausgibt, macht sich dadurch schadensersatzpflichtig, sei es gegenüber den Erwerbern der Urkunden, sei es gegenüber der Aktiengesellschaft, sei es gegenüber den Gesellschaftsgläubigern (s. 209, 241 II, III Nr. 4, 249 II, III) und wird in gewissen Fällen obendrein kriminell bestraft (314 Nr. 2—5).

2. Ist aus irgendwelchen Gründen die Ausgabe von Aktienurkunden der zu 1 genannten Art, obschon die Gesellschaft bereits im Handelsregister eingetragen ist, zeitweilig nicht möglich, so kann der Aktionär verlangen, daß die Gesellschaft ihm über jede seiner Aktien wenigstens einen Interimsschein ausstellt. Für diese Scheine gelten im ganzen dieselben Regeln wie für die eigentlichen Aktienurkunden (s. 180 V, 181, 200 II, 209, 212 I Satz 2, 228, 229, 314 Nr. 3—5); nur dürfen sie nie auf den Inhaber gestellt werden (179 III Satz 2) und brauchen, wenn die Einlagen noch nicht voll bezahlt sind, einen Vermerk über die bereits geleisteten Einzahlungen nicht zu enthalten (179 IV; s. ferner 241 Nr. 4, 249 III).

Der Hauptfall, in dem Interimsscheine auszugeben sind, ist der, daß die Satzung nur Inhaberaktien zuläßt und die Aktionäre ihre Einlage noch nicht voll bezahlt haben.

V. Über die Teilnahme der Aktionäre am Gewinn und Verlust der Aktiengesellschaft siehe den folgenden Paragraphen.

VI. Ein Recht, sich über die Angelegenheiten der Gesellschaft selbständig zu unterrichten, haben die Aktionäre in noch bescheidenerem Umfang als Kommanditisten oder stille Gesellschafter, da sie weiter nichts als eine Abschrift der Jahresbilanz, der Gewinn- und Verlustrechnung, des jährlichen Geschäftsberichts sowie der Anträge, die auf die Tagesordnung der Generalversammlung gesetzt sind, und der Beschlüsse, die dort gefaßt werden, verlangen können (263 II, 256 I, 257).

VII. Steht eine Aktie mehreren Berechtigten zu, so können sie die Rechte aus der Aktie nur durch einen gemeinschaftlichen Vertreter ausüben und haften für die auf die Aktie zu bewirkenden Leistungen als Gesamtschuldner (225 I, II; s. auch ebenda III).

VIII. Eine Teilung der Aktien ist unzulässig (179 I).

7. Gewinn und Verlust.[1]

§ 214.

I. 1. Ob Gewinn oder Verlust vorhanden, stellt alljährlich die Generalversammlung durch eine Bilanz des Gesellschaftsvermögens fest (260).

Als Beispiel einer Bilanz diene das folgende Muster, dessen einzelne Teile unten zu II, III, IV zu erläutern sind.

Aktiva		Passiva		
Grundstücke	300 000	Schulden		220 000
Maschinen	50 000	Grundkapital		500 000
Warenvorräte	150 000	Gesetzlicher Reservefonds		30 000
Forderungen	100 000	Delkrederefonds		30 000
Geld und Wertpapiere .	260 000	Erneuerungsfonds		50 000
		Gewinn: hiervon		
		a) zum Reservefonds . .	1 500	
		b) 5% Dividende . . .	25 000	
		c) Tantieme	3 000	
		d) Vortrag auf neue Rechnung	500	
			30 000	30 000
	860 000			860 000

Der Vorstand soll in den ersten drei Monaten jedes Geschäftsjahrs für das verflossene Geschäftsjahr die Bilanz sowie eine Gewinn- und Verlustrechnung und einen Geschäftsbericht dem Aufsichtsrat und (samt den Bemerkungen des Aufsichtsrats) der Generalversammlung vorlegen; die Satzung kann die dreimonatige Frist bis auf längstens sechs Monate ausdehnen; Bilanz, Rechnung und Bericht müssen mindestens vierzehn Tage lang im Geschäftsraum der Gesellschaft zur Einsicht der Aktionäre aufliegen und sind, wie bereits erwähnt, außer-

[1] Simon, Bilanzen der Aktiengesellschaften 3. Aufl. (99); Neukamp Z. 48 S. 450; Knappe, Bilanzen (03); Ehrenberg, Jahrb. f. Dogm. 51 S. 291, 52 S. 215.

dem auf Verlangen jedem einzelnen Aktionär abschriftlich kostenfrei mitzuteilen (260, 263). Hierauf folgt die Feststellung der Bilanz seitens der Generalversammlung durch einfachen Mehrheitsbeschluß. Die Generalversammlung kann aber vor dem Feststellungsbeschluß noch eine besondre Prüfung der Bilanz durch von ihr bestellte Revisoren anordnen; auch kann sie die Verhandlung vertagen und muß sie vertagen, wenn eine Minderheit, deren Aktien $^1/_{10}$ des Grundkapitals ausmachen, die Vertagung unter Bemängelung bestimmter Ansätze der Bilanz fordert (264, 266).

2. Ist die Feststellung erfolgt, so ist die Bilanz sowie die Gewinn- und Verlustrechnung in den Gesellschaftsblättern zu veröffentlichen, mag dies auch im Einzelfall für den Kredit der Gesellschaft sehr gefährlich sein, und samt dem Geschäftsbericht zum Handelsregister zu überreichen (265).

II. Um Gewinn und Verlust zu ermitteln, ist zunächst der Wert des gegenwärtigen Gesellschaftsvermögens festzustellen. Zu diesem Zweck sind alle Bestandteile des Vermögens, Aktiva wie Schulden, abzuschätzen, und vom Gesamtwert der Aktiva der Gesamtwert der Schulden abzuziehn.

1. a) Bei der Ansetzung des Werts der einzelnen Aktiva in der Bilanz könnte entweder der Wert, der den Aktiven am Schluß des Geschäftsjahrs, für das die Bilanz aufgestellt wird, in Wahrheit zukommt (Schlußwert), oder der Preis, für den das Aktivum angeschafft oder hergestellt ist (Erwerbswert), in Frage kommen. Für die Bilanzen der Einzelkaufleute, der offnen Handelsgesellschaften u. s. w. ist ausschließlich der Schlußwert maßgebend (40 II). In die Bilanzen der Aktiengesellschaften darf dagegen der Schlußwert nur dann eingestellt werden, wenn er der kleinere von beiden Werten ist; andernfalls ist allein der Erwerbswert, so wenig er auch vielleicht für die Wertverhältnisse des Zeitpunkts, auf den die Bilanz sich bezieht, passen mag, entscheidend (261 Nr. 2).

b) Nur eine besondre Anwendung der Regel zu a ist es, daß Waren und Wertpapiere, die einen Markt- oder Börsenpreis haben, bloß dann mit dem Markt- oder Börsenpreise, der zu Ende des Geschäftsjahrs gilt, in die Bilanz einzustellen sind, wenn dieser Preis geringer ist als der Erwerbspreis, während im umgekehrten Fall auch bei ihnen lediglich der Erwerbspreis berücksichtigt werden darf (261 Nr. 1).

Die Regel, daß, wenn der Schlußwert der Aktiva höher ist als der Erwerbswert, für die Bilanz letzterer Wert maßgebend ist, scheint nicht unbedenklich: sie zwingt die Gesellschaft, Wertpapiere, die seit der Anschaffung vielleicht um 100 % im Kurse gestiegen sind, immer noch zu dem niedrigeren Anschaffungskurse, also unter ihrem wahren Wert, in die Bilanz einzustellen, d. h. die Bilanz zu fälschen; denn auch eine Bilanz mit zu niedrigen Wertangaben ist eine gefälschte Bilanz. Auch läßt sich das Gesetz spielend leicht umgehen. Man braucht ja nur die im Kurse gestiegenen Papiere gegen Ende des Geschäftsjahrs zu verkaufen und sofort wieder zu kaufen; alsdann ist der jetzige höhere Kurs der Anschaffungspreis, und die Einstellung der Papiere zu dem höheren Kurse ist nun gar nicht zu beanstanden. Und ist es angemessen, daß die Gesellschaft, die das Papier schließlich verkauft, nun auf einmal die ganze Kurssteigerung, die sich allmählich im Lauf vieler Jahre vollzogen hat, als Gewinn eines einzigen Jahrs buchen und an die Aktionäre verteilen muß? Vielleicht ist die Generalversammlung so klug, die vollständige Verteilung eines derartigen

Gewinns abzulehnen; aber das Gesetz pflegt doch sonst nicht auf die Klugheit der Generalversammlung zu bauen.

Unerheblich ist eine Wertänderung, die sich für ein Aktivum erst nach Schluß des Geschäftsjahrs vollzieht. Nur dann gilt eine Ausnahme, wenn die Wertänderung auf Umständen beruht, die schon im Geschäftsjahr eingetreten waren, aber erst später bekannt geworden sind.

c) Grundstücke, Betriebsanlagen und sonstige Gegenstände, die nicht zur Weiterveräußerung, vielmehr dauernd zum Geschäftsbetriebe der Gesellschaft bestimmt sind, können, abweichend von der Regel zu a, mit ihrem Anschaffungs- oder Herstellungspreise auch dann angesetzt werden, wenn ihr zeitiger Verkaufswert geringer sein sollte; nur muß alljährlich ein der Abnutzung entsprechender Betrag von dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise „abgeschrieben" werden (261 Nr. 3).

Der Wert der jährlichen Abnutzung kann vom Wert des Grundstücks unmittelbar abgeschrieben werden, so daß das Grundstück unter den Aktiven alljährlich mit einem verringerten Wertansatz erscheint. Es kann aber auch der Wertansatz des Grundstücks auf der Aktivseite unvermindert gelassen werden, wenn dann nur ein der Abnutzung entsprechender Betrag als „Erneuerungsfonds" auf der Passivseite eingestellt wird; denn es kommt auf dasselbe heraus, wenn man die Abnutzungssumme bei den Aktiven ab- oder wenn man sie bei den Passiven zuschreibt. So sind in der Musterbilanz zu I die Grundstücke vielleicht bloß 260 000, die Maschinen bloß 40 000 Mark wert; trotzdem ist ihr Wert unter den Aktiven mit 300 000 und 50 000 Mark eingetragen und dafür in die Passiva ein Erneuerungsfonds von 50 000 Mark eingesetzt.

d) Insoweit ein Gesellschaftsaktivum mit seinem Herstellungswert in der Bilanz anzusetzen ist, sind auch die allgemeinen Verwaltungskosten der Gesellschaft, also nicht bloß die Arbeitslöhne, sondern auch z. B. das Gehalt des Vorstandes, die Kosten der Buchführung u. dgl. anteilig dem Wert des Aktivums zuzuschreiben;[2] insoweit erscheinen also die Verwaltungskosten unter den Aktiven der Gesellschaft. Abgesehn von diesem besondern Fall dürfen die Kosten der Verwaltung nicht als Aktiva in die Bilanz eingestellt werden; ganz ausgeschlossen ist die Einstellung der Gründungskosten unter die Aktiva (261 Nr. 4).

2. Für die Bewertung der Schulden in der Bilanz gibt es keine besondern Vorschriften: sie muß also einfach wahrheitsgemäß erfolgen, nicht zu hoch und nicht zu niedrig.

III. Durch die soeben dargestellte Abschätzung ermittelt man, welches Reinvermögen die Gesellschaft zu Ende des Geschäftsjahrs gehabt hat. Indem man von diesem Reinvermögen das Grundkapital und den Reservefonds abzieht, erfährt man, ob die Gesellschaft in dem Geschäftsjahr einen Reingewinn erzielt hat und wie hoch der etwaige Gewinn ist.

1. Es ist also von dem Reinvermögen zunächst das G r u n d k a p i t a l abzuziehn (261 Nr. 5). Das hat die folgende Bedeutung.

a) Das Grundkapital ist das Normalvermögen der Gesellschaft. Das Gesetz kann nun zwar nicht verhindern, daß das wirkliche Gesellschaftsvermögen durch geschäftliche Verluste u. dgl. unter den Betrag des Normalver-

---

2 Staub Anm. 42 zu § 261; abw. Lehmann-Ring Anm. 7 zu § 261.

mögens sinkt. Wohl aber kann es wenigstens eine absichtliche Verringerung des Vermögens unter den Normalstand verbieten. Demgemäß bestimmt es, daß das Vermögen, solange es kleiner als das Grundkapital ist, nicht durch willkürliche Zuwendungen an die Aktionäre noch mehr verkleinert und solange insbesondre eine Verteilung von Gewinn an die Aktionäre nicht vorgenommen werden darf. Eine Gesellschaft, deren wirkliches Vermögen kleiner ist als ihr Grundkapital, ist also notwendig „im Verlust". So auch dann, wenn sie in einzelnen Jahren Überschüsse erzielt. Denn diese Überschüsse werden ausschließlich dazu verwendet, um das Vermögen wieder auf den normalen Stand zu bringen: sie werden also nicht an die Aktionäre verteilt, sondern zum Kapital geschlagen. Sie erscheinen mithin in der Bilanz des Vermögens nur dadurch, daß sie den Verlust (d. h. den Minderbetrag des wirklichen Vermögens im Vergleich zum Normalvermögen) verringern. Erst wenn der Verlust ausgeglichen, wenn das wirkliche Vermögen auf den Normalstand gebracht ist, erscheinen die Überschüsse in der Bilanz auch positiv als „Gewinn": erst jetzt kann eine Gewinnverteilung an die Aktionäre beginnen. Um also festzustellen, ob eine Aktiengesellschaft mit Gewinn oder mit Verlust gearbeitet hat, ist der wirkliche Betrag ihres Vermögens mit dessen Normalbetrage zu vergleichen, d. h. es muß, wie oben gesagt, vom jetzigen Reinvermögen das Grundkapital abgezogen werden. Noch anders gesagt: wenn man das reine Vermögen der Gesellschaft ermitteln will, zieht man von den Aktiven die Schulden ab; wenn man den reinen Gewinn der Gesellschaft feststellen will, zieht man von den Aktiven nicht bloß die Schulden, sondern auch das Grundkapital ab, behandelt also das Grundkapital wie eine Schuld, wie ein Passivum der Gesellschaft.

Daß das Grundkapital zu den Passiven gehört, läßt sich auch erklären wie folgt: die Gesellschaft soll sich das Grundkapital bewahren, sie ist sich gewissermaßen selber das Grundkapital schuldig; erst wenn sie für Deckung nicht bloß der übrigen Schulden, sondern auch dieser ihrer Hauptschuld gesorgt hat, kann sie ihre Überschüsse als reinen Gewinn ansehn und darüber sorglos und frei verfügen.

b) Die Einstellung des Grundkapitals in die Passiva der Aktiengesellschaft wirkt ähnlich wie die Einstellung der aktiven Kapitalanteile der Gesellschafter in die Passiva einer offnen Handelsgesellschaft. Doch besteht der große Unterschied, daß das Grundkapital jahraus jahrein dieselbe Größe hat, während die Kapitalanteile der offnen Gesellschafter durch Zuschreibung von Gewinnen oder Abschreibung von Zinsen und Verlusten sich von Jahr zu Jahr ändern können.

Beispiel. Eine H.sgesellschaft beginnt ihren Geschäftsbetrieb mit 900 000 Mark; im ersten Jahr verliert sie 300 000 Mark; im zweiten Jahr stellt sich aber ihr Aktivvermögen wieder auf 800 000 Mark bei einer Schuldenlast von 50 000 Mark, so daß sie von dem Verlust die Hälfte wieder eingebracht hat. Hier sieht die Bilanz am Ende des zweiten Jahrs sehr verschieden aus, wenn es sich um eine offne H.sgesellschaft und wenn es sich um eine Aktiengesellschaft handelt.

Bilanz der offnen Handelsgesellschaft.

Aktiva		Passiva	
Verschiedenes . . .	800 000 Mk.	Schulden	50 000 Mk.
		Kapitalkonten . . .	600 000 „
		Gewinn	150 000 „
	800 000 Mk.		800 000 Mk.

Bilanz der Aktiengesellschaft.

Aktiva		Passiva	
Verschiedenes . . .	800 000 Mk.	Schulden	50 000 Mk.
Verlust	150 000 „	Grundkapital . . .	900 000 „
	950 000 Mk.		950 000 Mk.

Man kann nicht sagen, daß die aktienrechtliche Methode der Gewinnberechnung unbedingt besser sei als die für die offne Gesellschaft geltende. Daß erstere vorsichtiger ist als letztere, liegt freilich auf der Hand. Sie ist aber andrerseits unbillig; denn wenn einmal durch irgend einen Zufall ein großer Teil des Grundkapitals verloren gegangen ist, können Jahrzehnte kommen, in denen jedes Jahr mit einem Überschuß abschließt, ohne daß den Aktionären auch nur der geringste Gewinn ausbezahlt wird, weil alle Überschüsse zur Deckung jenes einen Verlusts verwendet werden müssen. Doch ist es durchaus richtig, daß das Gesetz sich bei der Aktiengesellschaft für die vorsichtigere Methode entschieden hat. Denn die Aktionäre neigen eher zu Leichtsinn als zu Vorsicht; hohe Gewinne sind ihnen um des augenblicklichen Vorteils willen vor allem erwünscht; daß die Gesellschaft als solche durch die Gewinnauszahlungen allmählich um ihr Vermögen gebracht wird, kümmert sie wenig; denn sie brauchen ja nur ihre Aktien zu verkaufen, ehe die Verzettelung des Vermögens offenkundig wird, und dann trifft der Schaden nur die Käufer; ja sie können sogar hoffen, daß gerade um der hohen Gewinne willen ihre Aktien bei dem nicht sachkundigen Publikum beliebt werden, daß also der Preis der Aktien steigen wird und daß sie, dank der übermäßigen Gewinnverteilung, auch noch den Vorteil eines erhöhten Preises beim Verkauf der Aktien haben. All diese Gründe treffen bei der offnen Gesellschaft nicht zu; denn hier ist der Anteil des einzelnen Gesellschafters nur schwer verkäuflich; jeder Gesellschafter muß also um des eignen Vorteils willen auf augenblickliche hohe Gewinne verzichten, wenn die Gesellschaft darunter in der Zukunft leidet. Dazu kommt ein zweites: ist einmal ein Teil des Gesellschaftsvermögens den Aktionären als Gewinn ausbezahlt, so ist er den Gesellschaftsgläubigern endgültig verloren; dagegen bringt eine Gewinnauszahlung bei der offnen Gesellschaft den Gläubigern, solange die Gesellschafter zahlungsfähig bleiben, keinen Schaden; denn der Gewinn gelangt ja nur aus dem Gesellschaftsvermögen in das Privatvermögen der Gesellschafter, bleibt also dem Zugriff der Gesellschaftsgläubiger nach wie vor unterworfen.

Übrigens wird die Verschiedenheit der Gewinnberechnung bei der offnen Gesellschaft und der Aktiengesellschaft durch zwei Rechtssätze abgeschwächt: 1. bei der offnen Gesellschaft muß, wie wir wissen, die Gewinnauszahlung auf Antrag auch nur eines Gesellschafters dann unterbleiben, wenn sie der Gesellschaft Schaden bringt; und diese Voraussetzung wird sehr oft zutreffen, wenn noch ungedeckte Verluste aus früheren Jahren vorhanden sind; 2. bei der Aktiengesellschaft kann ein Gewinn verteilt werden, auch wenn die Verluste früherer Jahre noch ungedeckt sind, sobald die Gesellschaft ihr Grundkapital herabsetzt.

2. Abzuziehn sind außer dem Grundkapital auch die Reservefonds der Gesellschaft; auch sie sind also in die Passiva der Bilanz einzustellen (261 Nr. 5).[3]

[3] Neukamp Z. 38 S. 10; Alterthum, Arch. f. BR. 23 S. 96.

a) Unter den Reservefonds ist besonders ausgezeichnet der gesetzliche Reservefonds. Jede Gesellschaft, die mit Gewinn arbeitet, ist gesetzlich verpflichtet, einen solchen Fonds zu bilden, und zwar dadurch, daß sie alljährlich mindestens ein Zwanzigstel des Reingewinns zu diesem Fonds so lange abführt, bis der zehnte Teil des Grundkapitals erreicht ist; außerdem ist bei einer Aktienausgabe über pari der dabei erzielte Gewinn diesem Reservefonds zuzuführen (262 Nr. 1, 2). Der gesetzliche Reservefonds ist ausschließlich zur Deckung etwaiger bilanzmäßiger Verluste bestimmt (262 Satz 1), d. h. solche Verluste sind vom Reservefonds abzuschreiben; eine Verwendung des gesetzlichen Reservefonds zu andern Zwecken oder gar eine willkürliche Auflösung des Reservefonds ist unzulässig.

Beispiele. I. Eine Gesellschaft mit einem Grundkapital von einer Million Mark hat am Ende des ersten Jahrs ein Aktivvermögen von 1 500 000, Schulden von 100 000 Mark. Ergebnis 1 500 000 — (100 000 + 1 000 000) = 400 000 Mark Gewinn, wovon 20 000 Mark zum Reservefonds. II. Am Ende des zweiten Jahrs sind die Aktiva auf 2 000 000, die Schulden auf 180 000 Mark gestiegen. Ergebnis 2 000 000 — (180 000 + 1 000 000 + 20 000) = 800 000 Mark Gewinn, wovon 40 000 Mark in den Reservefonds, so daß dieser auf 60 000 Mark anwächst. III. Am Ende des dritten Jahrs sind die Aktiva auf 1 280 000 Mark gesunken, die Schulden auf 240 000 Mark gestiegen. Ergebnis 1 280 000 — (240 000 + 1 000 000 + 60 000) = 20 000 Mark Verlust, die von dem Reservefonds abzuschreiben sind, so daß dieser auf 40 000 Mark sinkt. IV. Am Ende des vierten Jahrs sind die Aktiva wieder auf 1 300 000 Mark gestiegen, die Schulden auf 60 000 Mark gefallen. Ergebnis 1 300 000 — (60 000 + 1 000 000 + 40 000) = 200 000 Mark Gewinn, wovon 10 000 Mark an den Reservefonds, so daß dieser nunmehr 50 000 Mark ausmacht.

Die vorstehenden Beispiele zeigen, daß der gesetzliche Reservefonds im Gegensatz zu dem stabilen Grundkapital von Jahr zu Jahr wechselt: bei Gründung der Gesellschaft ist er (falls nicht die Aktien über pari ausgegeben werden) gleich Null; dann wächst er in Gewinnjahren stetig um 5 % des Gewinns, während in Verlustjahren der volle Verlust von ihm abgeschrieben wird, so daß er wieder auf Null sinken kann. Der Reservefonds wird demzufolge in die Passiva der Bilanz auch nur in seiner jeweiligen Größe eingetragen, d. h. in der Größe, die er zuletzt auf Grund der Zu- oder Abschreibungen des vorletzten Jahrs erhalten hat. Es ist also keine Rede davon, daß, wenn auf ein Verlustjahr, in dem der Reservefonds eine Einbuße erlitten hat, ein Überschußjahr folgt, der Überschuß zuvörderst dazu zu verwenden sei, den Reservefonds auf seine vormalige Höhe zu bringen, sondern der ganze Überschuß gilt als Reingewinn trotz jenes noch ungedeckten Verlusts und wird nur mit 5 %, wie in allen übrigen Gewinnjahren, für den Reservefonds besteuert.[4]

Der gesetzliche Reservefonds wird von dem sonstigen Vermögen der Gesellschaft nur rechnerisch getrennt. Es ist also nicht zulässig, einzelne Vermögensstücke für den Reservefonds auszusondern; denn sonst könnte, wenn gerade diese Stücke verloren gingen oder entwertet würden, der Reservefonds vermindert werden, während das anderweitige Vermögen vielleicht umgekehrt einen Zuwachs erfährt. Deshalb „arbeitet" auch der Reservefonds in dem Gewerbebetriebe der Gesellschaft so gut wie das übrige Vermögen, und der auf den Reservefonds entfallende Anteil am Reingewinn wird dem Reservefonds keineswegs zugeschlagen.

Der gesetzliche Reservefonds ist nur zur Deckung eines „bilanzmäßigen" Verlusts

[4] RG. 28 S. 54.

bestimmt, d. h. des Überschusses, den sämtliche Passiva der Bilanz über sämtliche Aktiva der Bilanz ergeben. Treten also sonstige Verluste ein, die durch anderweitige Gewinne wieder ausgeglichen werden, so daß die Aktiva insgesamt doch noch die Passiva übersteigen, so können sie von dem gesetzlichen Reservefonds nicht abgeschrieben werden. Beispiel: eine Gesellschaft hätte 1910 einen Reingewinn von 50 000 erzielt, wenn nicht noch am 31. Dezember 1910 der Gesellschaftskassierer 20 000 unterschlagen hätte; könnte die Gesellschaft hier den unterschlagenen Betrag von 20 000 als „Verlust" auf den 60 000 betragenden Reservefonds abwälzen, so würde der Reservefonds auf 40 000 herabgedrückt und als Gewinn blieben 50 000 übrig; die Gesellschaft darf aber nicht so verfahren; denn trotz des Verlusts der unterschlagenen 20 000 übersteigen doch noch die Aktiva die Passiva um 30 000, der Verlust ist also kein „bilanzmäßiger"; Ergebnis: die Bilanz schließt nur mit 30 000 Gewinn ab.

b) Neben dem „gesetzlichen" Reservefonds bilden die meisten Aktiengesellschaften noch freiwillige Reservefonds. Sie sind insoweit zulässig, als die Satzung sie erlaubt, und dürfen zu allen in der Satzung vorgesehenen Zwecken verwendet werden; die Generalversammlung kann sie jederzeit nach Willkür wieder auflösen, erforderlichenfalls im Wege der Satzungsänderung.

Beispiele. I. Ein freiwilliger Reservefonds kann satzungsgemäß dazu angesammelt werden, um Verluste oder Mindereinnahmen, die sich in dem Geschäftsbetriebe der Gesellschaft zeigen, auszugleichen, auch wenn ein „bilanzmäßiger" Verlust nicht vorliegt, die Bilanz vielmehr im ganzen noch mit Gewinn abschließt. Eine Gesellschaft, die eine derartige Reserve besitzt, kann, obschon ihre jährlichen Überschüsse erheblich schwanken, dennoch alljährlich gleichmäßige Gewinne verteilen: in guten Jahren wird der Mehrüberschuß dem Fonds zu-, in schlechten Jahren wird der Minderüberschuß vom Fonds abgeschrieben, so daß die Passiva im ersten Fall künstlich erhöht, im zweiten Fall künstlich vermindert werden, und der nach Abzug der Passiva übrigbleibende rechnungsmäßige „Gewinn" immer derselbe bleibt. II. Ein freiwilliger Reservefonds kann ferner angesammelt werden, um besondre Arten von Verlusten, z. B. Kursverluste bei Wertpapieren, Verluste durch Zahlungseinstellung von Gesellschaftsschuldnern u. dgl., zu decken. III. Ein freiwilliger Reservefonds kann ferner angesammelt werden, um allmählich die Mittel zur Deckung künftiger größerer Ausgaben zu beschaffen, z. B. ein „Pensionsfonds" für die Angestellten der Gesellschaft. Hierher gehört auch der bereits oben S. 757 c erwähnte „Erneuerungsfonds" für Gebäude, wenn er höher angesetzt wird, als die der Abnutzung der Gebäude entsprechenden „Abschreibungen" betragen würden.

Viele Gesellschaften bilden sog. stille Reserven, indem sie absichtlich den Wert ihrer Aktiva zu niedrig oder den ihrer Schulden zu hoch ansetzen; hierdurch verkleinern sie nämlich künstlich den rechnungsmäßigen Gewinn und behalten somit Überschüsse, die bei richtigem Wertansatz zum Gewinn gehören würden und als solcher unter die Aktionäre verteilt werden müßte, im Gesellschaftsvermögen zurück. Der falsche Wertansatz wirkt also tatsächlich ähnlich einem in die Passiva eingesetzten freiwilligen Reservefonds. Auch kann er — entsprechend der nachträglichen Auflösung eines solchen Fonds — nach Belieben wieder beseitigt werden, indem in der nächsten Bilanz an seiner Stelle der richtige Wert eingesetzt wird.[5] Dagegen unterscheiden sich die stillen Reserven von den echten Reservefonds dadurch, daß sie nicht bloß zu einzelnen bestimmten Zwecken verwendet werden dürfen.

Wird der gesetzliche Reservefonds stärker „dotiert", als das Gesetz vorschreibt, so daß er (abgesehn vom Agiogewinn) 10 % des Grundkapitals übersteigt, so ist er in Höhe

[5] Rehm, Bilanzen (03) S. 789.

des Mehrbetrages ein freiwilliger Fonds, kann also insoweit (nötigenfalls durch Satzungsänderung) aufgelöst oder andern Zwecken zugeführt werden.[6]

IV. 1. Ein höherer Betrag als derjenige, der auf Grund der soeben entwickelten Regeln herausgerechnet wird, darf als Reingewinn nicht festgestellt werden. Diese Regeln sind also, soweit sie den Höchstbetrag des Reingewinns bestimmen, zwingendes Recht: selbst ein einstimmiger Beschluß der Aktionäre kann daran nichts ändern. Deshalb dürfen auch den Aktionären feste Zinsen weder versprochen noch ausbezahlt werden (215 I). Doch gestattet das Gesetz eine Ausnahme: die Satzung kann den Aktionären für die ersten Jahre nach Gründung der Gesellschaft, nämlich für den Zeitraum, den die Vorbereitung des Unternehmens bis zum Anfang des vollen Betriebes erfordert, feste Zinsen zusagen, auch wenn ein Reingewinn gar nicht oder nur in geringerer Höhe erzielt werden sollte; sie muß aber diesen Zeitraum im voraus fest bestimmen (215 II). Derartige Zinsen nennt man *Bauzinsen*.

Die Bauzinsen sind zugelassen, weil viele Aktiengesellschaften in der ersten Zeit nach der Gründung einen Gewinn gar nicht erzielen können, z. B. die Eisenbahngesellschaften in der Bauzeit, — daher stammt auch der Name „Bauzinsen" — und weil das Publikum, wenn es während dieser ganzen Zeit auf jeden Ertrag seiner Aktieneinlagen verzichten müßte, von der Beteiligung an der Gesellschaft abgeschreckt werden würde.

Die Bauzinsen gehören, um bei dem Beispiel der Eisenbahngesellschaft zu bleiben, zu den Kosten des Bahnbaus; da nun die Eisenbahn unter den Aktiven der Gesellschaft in der Bilanz aufzuführen und zwar mit ihrem Herstellungspreise anzusetzen ist, so sind auch die Bauzinsen, als Teil des Herstellungspreises, mit unter die Aktiva aufzunehmen; die Folge ist, daß die Bauzinsen, obschon sie in Ermanglung eines Reingewinns vom Kapital genommen werden müssen, trotzdem das Kapital nicht mindern: sie sind eben, weil zum Zweck des Bahnbaus gezahlt, eine „produktive" Ausgabe; sie bewirken eine Minderung des Geldkapitals, aber zugleich eine Vermehrung des Immobiliarkapitals. Wollte man dies ablehnen und die Bauzinsen lediglich als Minderung des Gesamtkapitals ansehn, so würden die Aktionäre durch die Bauzinsen kaum etwas gewinnen; denn nach Ablauf der Bauzeit müßte die Verminderung wieder ausgeglichen werden, und bis die Ausgleichung erreicht ist, müßte jede Auszahlung von Dividenden unterbleiben; was die Aktionäre an Zinsen empfangen, würden sie also an Dividenden wieder verlieren; das kann das Gesetz nicht gewollt haben.[7] Doch gilt die Regel nur, wenn die Bauzinsen für die Herstellung der Bahn nötig waren; hätte die Gesellschaft Aktieneinlagen eingefordert, die sie für den Bau nicht verwenden kann und also unnütz verzinsen muß, so könnten die Zinsen nicht als Aktivum gebucht werden. — Das Recht des Aktionärs auf die fälligen Bauzinsen ist Gläubigerrecht.[8]

Aus den gleichen Gründen wie das Versprechen fester Zinsen ist auch eine *Dividendengarantie* der Gesellschaft ihren Aktionären gegenüber unzulässig;[9] dagegen ist es natürlich statthaft, daß ein Dritter, etwa der Staat, den Aktionären einer bestimmten Gesellschaft eine gewisse Mindesteinnahme gewährleistet.[10] Unzulässig ist es auch, daß eine Gesellschaft ihren Aktionären noch vor Abschluß der Bilanz eine mäßige Abschlagsdividende

---

[6] RG. 28 S. 46; Neukamp Z. 38 S. 104. Abw. Ring-Lehmann Anm. 5 zu § 262.
[7] Siehe RJ. 25 Nr. 76.
[8] RJ. 22 Nr. 6.
[9] Rehm Z. 55 S. 460.
[10] RJ. 17 Nr. 87.

zahlt, indem sie sich vorbehält, nach Fertigstellung der Bilanz eine Superdividende hinzuzufügen; denn es kann ja sein, daß die Bilanz einen Reingewinn ergibt, der noch kleiner ist als die Abschlagsdividende, und dann ist den Aktionären eben, was das Gesetz verbietet, ein zu großer Gewinnanteil ausbezahlt.

Außer den Bauzinsen können feste, von dem Betriebsergebnis des Geschäftsjahrs unabhängige Bezüge den Aktionären nur versprochen werden, wenn diese neben den Aktieneinlagen noch andre Leistungen (Rübenlieferungen u. dgl.) zu machen haben; doch dürfen die Bezüge den Wert der von den Aktionären gemachten Leistungen nicht übersteigen; anders als die Bauzinsen können diese Bezüge den Aktionären auch dauernd versprochen werden (216).

2. Dagegen darf die Gesellschaft als Reingewinn eine kleinere Summe als diejenige, die nach den gesetzlichen Regeln herauszurechnen ist, feststellen, namentlich dadurch, daß sie freiwillige Reservefonds[11] in die Passiva setzt. Doch darf sie dies nur tun, wenn die Satzung es besonders erlaubt (213).[12]

Trifft diese Voraussetzung nicht zu, so kann jeder Aktionär einer Verringerung des nach gesetzlicher Regel zu berechnenden Reingewinns widersprechen und einen Beschluß der GV., der die Verringerung ausspricht, als ungültig anfechten; er kann z. B. darauf klagen, daß die Abschreibung, die bei einem Aktivum der Bilanz wegen Abnutzung mit 10 % vorgenommen ist, auf 5 % ermäßigt werde, wenn die Abnutzung in Wahrheit nicht mehr als 5 % ausmacht (s. aber 271 III Satz 2).[13] Jeder Aktionär hat also auf die richtige Feststellung des Reingewinns ein Recht; dies Recht ist aber, weil es durch Satzungsänderung beseitigt oder geschmälert werden kann, kein Gläubigerrecht, sondern ein gewöhnliches Mitgliedsrecht.[14]

V. 1. Der Reingewinn ist nach Abzug der 5 %, die zum Reservefonds abzuführen sind, an die Aktionäre nach Verhältnis des Nennbetrages ihrer Aktien zu verteilen (214 I). Dieser an die Aktionäre fallende Teil des Reingewinns wird Gewinnanteil oder Dividende genannt.

Auch hier kann aber die Satzung Abweichungen festsetzen. So wird sehr oft bestimmt, daß nur eine runde Summe — meist in Prozenten des Grundkapitals ausgedrückt — an die Aktionäre verteilt, der Rest dagegen als „Gewinnvortrag" auf neue Rechnung übertragen, d. h. einstweilen gespart wird.

Nicht selten fällt ein Teil des Gewinns an die Inhaber sog. Genußscheine.[15] Diese Genußscheine sind selbständige frei veräußerliche Urkunden, die auch Nichtaktionären zustehn können. Ihre rechtliche Natur läßt sich nur im Einzelfall beurteilen.

Auch andre Abweichungen kommen häufig vor, z. B. ein Recht der Prioritätsaktionäre, bei der Gewinnverteilung bevorzugt zu werden; Beispiel: die Stammprioritäten erhalten aus dem Reingewinn vorweg 5 %, dann die Stammaktien $6^2/_3$ %, der Überschuß wird gleichmäßig geteilt. — Wenn der Reingewinn eines Jahrs nicht ausreicht, um den Prozentsatz zu decken, der den Stammprioritäten vorzugsweise zusteht, erhalten die Prioritätsaktionäre entsprechend weniger; denn ihr Recht geht nicht auf Zinsen, die ohne Rücksicht auf erzielten Reingewinn zu zahlen wären, sondern nur auf einen vorzugsweisen Anteil am Reingewinn, kann also nie mehr betragen als der Reingewinn selber.

---

11 RG. 22 S. 158.
12 RG. 40 S. 35.
13 Siehe RJ. 19 Nr. 48; 25 Nr. 76, 77; RG. 22 S. 158. Vgl. RG. 40 S. 36.
14 RG. 22 S. 113.
15 Klemperer, Genußscheine (98); RG. 30 S. 16, 49 S. 10.

Doch bestimmt die Satzung oft, daß der Ausfall, den sie in derartigen Fällen erleiden, aus dem Reingewinn späterer Jahre, ehe auf die Stammaktien irgend ein Gewinn gezahlt wird, vorweg an sie zu erstatten ist.[16] Alsdann ist natürlich aus dem Reingewinn zunächst die Vorzugsdividende desjenigen Jahrs, in dem der Gewinn erzielt ist, zu bezahlen, und erst, was nach Zahlung dieser Dividende übrig bleibt, ist zur Deckung des Ausfalls der Vorjahre zu verwenden.[17] Unter den Vorjahren hat im Zweifel das letzte Jahr den Vorrang, dann das vorletzte u. s. f.;[18] denn je älter der Dividendenausfall ist, desto eher ist er verschmerzt; auch fehlt jeder Anlaß, einen alten vielleicht vor 20 Jahren erlittenen Dividendenausfall aus dem neuerdings unter ganz veränderten Verhältnissen erzielten Gewinn zu bezahlen.

Ist auf einzelne Aktien die Einlage voll eingezahlt, auf andre nicht, so empfangen die Aktionäre, falls die Satzung nichts andres bestimmt, zunächst eine Vorzugsdividende von höchstens 4 % ihrer Einzahlungen; der überschießende Gewinn wird auf alle Aktien, wie gewöhnlich, nach Verhältnis ihres Nennbetrages verteilt, ohne Rücksicht auf die Verschiedenheit der Einzahlungen (214 II).

2. Die in der Bilanz festgestellte Dividende ist den Aktionären bar auszuzahlen. Jeder Aktionär hat darauf ein festes Recht. Und zwar ist dies Recht ein Gläubigerrecht.[19] Es kann also den Aktionären von der Generalversammlung nicht wieder genommen und darf im Konkurse der Gesellschaft als Konkursforderung geltend gemacht werden.[20] Die Festsetzung des Gewinnanteils ist mithin nicht deklaratorisch, sondern konstitutiv.[21] Allerdings bringt sie den Dividendenanspruch des Aktionärs nicht neu hervor, aber sie ändert sein Wesen: sie erhebt ihn von einem Mitgliedsrecht zu einem Gläubigerrecht.

Wenn nach Feststellung der Bilanz die Gesellschaft Verluste erleidet, z. B. die Gelder, die zwecks Auszahlung der Dividenden bereitgestellt waren, unterschlagen werden, wird der Anspruch der Aktionäre auf die Dividende nicht aufgehoben.[22]

3. Meist wird den Aktionären als Zubehör zu jeder Aktienurkunde ein Dividendenbogen ausgehändigt, aus einer Reihe abtrennbarer *Gewinnanteil-* oder *Dividendenscheine* und einem *Erneuerungsschein* oder *Talon* bestehend. Jeder Dividendenschein bezieht sich auf die Dividende eines bestimmten Jahrs, natürlich ohne deren Höhe zu bezeichnen; nach Ablauf der in dem Bogen berücksichtigten Jahre wird dem Inhaber des Talons gegen dessen Rückgabe ein neuer Dividendenbogen ausgefertigt.

Doch kann, wenn Aktie und Talon in verschiedenen Händen sind, der Aktieninhaber der Aushändigung des Bogens an den Taloninhaber widersprechen und sogar die Aushändigung des Bogens an sich selbst verlangen (230); danach ist die Rechtsstellung des Taloninhabers eine höchst unsichere, und tatsächlich ein Talon ohne Aktie kaum verkäuflich. — Wird die Aktienurkunde für kraftlos erklärt, so werden auch die dazugehörigen noch nicht fälligen Dividendenscheine von selbst kraftlos (228 II).

---

16 Siehe RG. 68 S. 237. 17 RJ. 22 Nr. 86; RG. 9 S. 33.

18 Abw. RJ. 22 Nr. 86; Staub Anm. 7 zu § 185.

19 RJ. 18 Nr. 41; 19 Nr. 48; 23 Nr. 59; RG. 22 S. 113; 37 S. 64. Abw. Gierke, DPrR 1 S. 542[41].

20 Abw. Lippmann Z. 39 S. 178.

21 RG. 22 S. 114. Vgl. RJ. 20 Nr. 76. Abw. Lippmann Z. 39 S. 179.

22 RJ. 18 Nr. 41; siehe Aronius Z. 40 S. 123.

Der Dividendenschein geht nur auf den in der Bilanz festgestellten Gewinn; ein Recht, die Feststellung als unrichtig zu bemängeln, steht dem Inhaber des Scheins nicht zu, ebensowenig ein Stimmrecht in der GV.[23]

Über die Berechnung des laufenden Dividendenscheins beim Verkauf von Aktien siehe oben S. 364.

A. Sehr oft wird den Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsrats ein Anteil am Jahresgewinn (Tantieme) zugesagt. Dieser Anteil darf nur als Anteil am Reingewinn, in der gleichen Art wie die Dividende der Aktionäre, berechnet werden, also nicht etwa von den Überschüssen, die ein einzelnes Geschäftsjahr, für sich genommen, bringt; bei der Festsetzung des Gewinnanteils der Aufsichtsratsmitglieder ist sogar von dem Reingewinn zuvörderst eine Dividende von mindestens 4% zu Gunsten der Aktionäre abzuziehn (237, 245 I).[24]

VI. Sind einem Aktionär oder dem Inhaber eines Dividendenscheins Dividenden oder Zinsen bezahlt, die er gar nicht oder doch nicht in der gezahlten Höhe zu fordern hat, so können sie von der Gesellschaft nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts zurückgefordert werden, selbst, wenn er sich beim Empfang in gutem Glauben befand. Freilich scheint das Gesetz (217 I Satz 2) das Gegenteil zu bestimmen; doch bezieht sich die maßgebende Gesetzesstelle, wie der Zusammenhang deutlich ergibt, nicht auf die Rückzahlungspflicht des Aktionärs gegenüber der Gesellschaft, sondern auf seine Haftung gegenüber den Gesellschaftsgläubigern (s. auch oben S. 700 e).[25]

VII. 1. Ergibt die Bilanz einen Verlust, so ist er aus dem gesetzlichen Reservefonds oder, wenn dieser erschöpft oder noch nicht angesammelt ist, aus dem Kapitalvermögen zu decken. Eine Pflicht der Aktionäre, ihn durch Nachschüsse zu tilgen, besteht nicht.

2. Erreicht der Verlust die Hälfte des Grundkapitals, so ist sofort zu weiterer Beschlußfassung (Auflösung, Aufnahme einer Anleihe u. s. f.) eine Generalversammlung einzuberufen, auch wenn die Feststellung mitten im Geschäftsjahr gemacht wird (240 I).

3. Ergibt sich bei der Aufstellung einer ordentlichen oder außerordentlichen Bilanz, daß das Aktivvermögen der Gesellschaft die Schulden nicht mehr deckt, oder wird die Gesellschaft zahlungsunfähig, so hat der Vorstand sofort die Konkurseröffnung zu beantragen oder, falls es sich um eine unter Staatsaufsicht stehende Versicherungsgesellschaft handelt, den Sachverhalt der Aufsichtsbehörde anzuzeigen (240 II; VersUntGes. 68 II, 116).

Ob im Sinn der Regeln zu 2 und 3 Verlust vorhanden ist, wird nach den gewöhnlichen bilanzrechtlichen Regeln, nicht nach den besondern Regeln aktienrechtlicher Bilanzierung beurteilt. Gesetzt z. B., daß bei einem Grundkapital von 90 000 der Erwerbspreis der der Gesellschaft gehörigen Wertpapiere 200 000, der Schlußpreis 350 000 ausmacht, während die übrigen Aktiva 400 000, die Schulden 700 000 betragen, so ist nach aktien-

[23] RJ. 9 Nr. 81; siehe RG. 14 S. 170 und RJ. 17 Nr. 80.
[24] Scheller, Berechnung der Tantieme (08).
[25] Abw. Staub Anm. 22 zu § 217 und unsre 6. Aufl. S. 609.

rechtlichen Regeln die Gesellschaft überschuldet, also für den Konkurs reif. Nach gewöhnlicher Bilanzierung erfreut sie sich dagegen eines überschießenden Aktivvermögens von 50 000, hat also noch nicht einmal die Hälfte des Grundkapitals verloren.

8. Auflösung der Aktiengesellschaft.

§ 215.

I. Die Auflösung einer Aktiengesellschaft tritt namentlich ein:

1. durch Ablauf der in der Satzung bestimmten Zeit (292); doch kann die Gesellschaft ihr Dasein über diese Zeit hinaus verlängern, wenn sie es durch Satzungsänderung beschließt;

2. wenn die Satzung die Dauer der Gesellschaft nicht festsetzt oder wenn die Gesellschaft sich vor Ablauf der festgesetzten Zeit auflösen will, durch Beschluß der Generalversammlung, der mit mindestens Dreiviertelmehrheit gefaßt sein muß; die einfache Mehrheit der Aktionäre hat also kein Recht, die Gesellschaft zu kündigen, selbst nicht aus „wichtigen" Gründen; noch weniger kann ein Einzelaktionär kündigen (292);

3. durch Konkurseröffnung über das Gesellschaftsvermögen (292);

4. in Preußen durch Urteil des Verwaltungsgerichts, wenn die Gesellschaft durch rechtswidriges Verhalten das Gemeinwohl schädigt (Preuß. AusfGes. zum HGB. 4).

II. Registrierung wie bei der offnen Gesellschaft (293, 32).

III. Nach Auflösung der Gesellschaft findet regelmäßig eine Liquidation statt (294).

1. Die Liquidation wird vom Vorstande, dessen Mitglieder nunmehr „Liquidatoren" heißen, geführt; doch kann sie durch die Satzung oder einen Beschluß der Generalversammlung andern Personen übertragen werden; auf Antrag des Aufsichtsrats oder einer Minderheit von Aktionären, deren Anteile zusammen ein Zwanzigstel des Grundkapitals betragen und die ihre Aktien seit mindestens sechs Monaten besitzen, kann die Ernennung von Liquidatoren auch durch den Richter erfolgen (295 I, II; R.FG. 145). Die Liquidatoren können von der Generalversammlung jederzeit mit Vorbehalt ihrer Gehaltsansprüche u. dgl. entlassen werden; die Entlassung kann auf Antrag des Aufsichtsrats oder der soeben erwähnten Minderheit auch vom Gericht verfügt werden; richterlich ernannte Liquidatoren werden nur vom Gericht entlassen (295 III; R.FG. 145).

Die ersten Liquidatoren sind durch den Vorstand, jede Änderung in der Person der Liquidatoren ist durch diese selbst zur Eintragung ins H.sregister anzumelden; ist eine Bestimmung über die Vertretungsmacht der Liquidatoren getroffen, so ist auch diese anzumelden; die Eintragung der gerichtlichen Ernennung oder Abberufung von Liquidatoren geschieht von Amts wegen (296 I—III). Die Liquidatoren haben eine Zeichnung der Firma samt ihrer Namensunterschrift zur Aufbewahrung bei Gericht einzureichen (296 IV).

2. Während der Liquidation dauert die Aktiengesellschaft fort; sie ist in Wahrheit nicht aufgelöst, sondern nur verändert, indem sie jetzt ihr altes Unternehmen nicht mehr fortsetzt, sondern abwickelt (294 II). Sie ist zu einem Liquidationsverein auf Aktien geworden.

3. Die Gesellschaftsfirma erhält einen auf die Liquidation hinweisenden Zusatz (298 I, 153).

4. a) Die Rechte und Pflichten der Liquidatoren — insbesondre auch ihre Verantwortlichkeit gegenüber der Gesellschaft und den Gesellschaftsgläubigern — entsprechen denen des Vorstandes; doch ist ihre Vertretungsmacht wie bei der offnen Gesellschaft durch die Liquidationszwecke begrenzt (298 I, 149); auch dürfen sie keine Prokuristen bestellen (298 IV Satz 1); dafür gilt aber auch das Verbot, Handelsgeschäfte für fremde oder eigne Rechnung zu machen, nicht für sie (298 IV Satz 2). Mehrere Liquidatoren müssen bei der Vertretung der Gesellschaft und bei der Geschäftsführung gemeinschaftlich handeln, es sei denn, daß die Satzung oder das Organ, das sie bestellt hat, ein andres anordnet; die etwaige Bestimmung der Satzung, daß jedes Vorstandsmitglied für sich allein die Gesellschaft vertreten kann, ist nicht ohne weiteres auch auf die Liquidatoren zu beziehn (298 III).

b) Der Aufsichtsrat hat die Tätigkeit der Liquidatoren zu überwachen (294 II).

c) Wo bei der Liquidation einer offnen Gesellschaft Einstimmigkeit aller Gesellschafter erforderlich ist, genügt ein Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung; doch ist auch die Machtvollkommenheit der Generalversammlung so gut wie die der Liquidatoren durch die Zwecke der Liquidation begrenzt (s. 294 II).[1]

d) Zu Beginn der Liquidation und demnächst alljährlich ist eine Bilanz aufzustellen (299 I). Die besondern aktienrechtlichen Abschätzungsregeln finden auf die Liquidationsbilanzen keine Anwendung; auch ist die Einstellung des Grundkapitals in die Passiva der Liquidationsbilanzen nicht vorgeschrieben; die Reservefonds sind ganz aufzulösen (299 II). Im übrigen unterliegen die Liquidationsbilanzen den gleichen Regeln wie sonstige Bilanzen der Aktiengesellschaften; sie sind z. B. von der GV. zu genehmigen und in den Gesellschaftsblättern bekannt zu machen (299 II).

5. Die Liquidation besteht, wie bei der offnen Gesellschaft, darin, daß das Aktivvermögen der Aktiengesellschaft versilbert, der Betrag der Schulden bezahlt und das nunmehr in Geld[2] bestehende Reinvermögen an die Aktionäre verteilt wird. Und zwar darf die Verteilung des Vermögens an die Aktionäre nicht früher beginnen, als bis die Schulden bezahlt oder sichergestellt sind; denn andernfalls würden die Gläubiger, denen ja nur das Gesellschaftsvermögen haftet, Gefahr laufen, ihr einziges Befriedigungsmittel zu verlieren. Zum Schutz der Gläubiger hat das Gesetz folgende Bestimmungen getroffen.

---

[1] RG. 3 S. 55; 62 S. 58. [2] Siehe RG. 62 S. 58.

a) Die Auflösung der Gesellschaft ist von den Liquidatoren in den Gesellschaftsblättern dreimal bekannt zu machen mit der Aufforderung an alle Gläubiger, sich zu melden (297).

b) Alle Forderungen, die die Liquidatoren als gültig, fällig und unbedingt anerkennen, sind, wenn sie angemeldet werden, sofort zu bezahlen; sind sie nicht angemeldet, aber trotzdem bekannt, so ist der Schuldbetrag zu hinterlegen; für Forderungen, die bestritten, befristet oder bedingt sind, ist der Schuldbetrag entweder zu hinterlegen oder Sicherheit zu bestellen; doch können die Liquidatoren die Hinterlegung und Sicherstellung vermeiden, wenn sie die Verteilung des Vermögens hinausschieben, bis die Ungewißheit der Forderung durch Eintritt der Bedingung, durch Urteil u. s. f. erledigt ist (301 II, III). Im übrigen werden die Forderungen durch die Einleitung der Liquidation inhaltlich nicht verändert, also nicht etwa, wie bei einer Konkurseröffnung, sofort fällig.[3]

c) Die Verteilung des Gesellschaftsvermögens an die Aktionäre darf erst beginnen, wenn seit der dritten öffentlichen Bekanntmachung zu a ein Jahr verstrichen ist — „Sperrjahr" — und die Liquidatoren bezüglich aller bei ihnen angemeldeten oder ihnen sonst bekannten Gesellschaftsschulden ihren zu b genannten Verpflichtungen nachgekommen sind (301). Melden sich noch nach Ablauf des Sperrjahrs Gläubiger, so haben sie, wenn die Verteilung des Vermögens noch nicht begonnen hat, das gleiche Recht auf Befriedigung, Hinterlegung oder Sicherstellung wie Gläubiger, die sich innerhalb des Sperrjahrs gemeldet haben; das Sperrjahr ist also keineswegs eine Ausschlußfrist für sie.[4] Ja selbst nach Beginn der Verteilung haben die verspätet angemeldeten Gläubiger ihre Rechte nicht verloren; sie können vielmehr Befriedigung oder Sicherstellung aus dem noch unverteilten Vermögensrest fordern; und wenn dieser Rest sich unzureichend zeigt, können sie sogar verlangen, daß die Liquidatoren die Verteilung rückgängig machen; die einzelnen Aktionäre müssen alsdann ohne Rücksicht auf ihren guten Glauben den ihnen ausgelieferten Anteil am Gesellschaftsvermögen zurückgewähren.

d) Haben die Liquidatoren die Verteilung des Gesellschaftsvermögens vor Ablauf des Sperrjahrs oder unter Verletzung der Regeln zu b, c begonnen oder fortgesetzt, so wird jeder Aktionär den Gesellschaftsgläubigern in Höhe des Empfangenen persönlich haftbar (217 I). Dagegen ist, wenn die Verteilung ordnungsmäßig geschah, aber mit Rücksicht auf einen verspätet angemeldeten Gläubiger rückgängig gemacht wird, ein unmittelbarer Anspruch dieses Gläubigers gegen die Aktionäre nicht anzuerkennen.[5]

6. a) Das Reinvermögen, das nach Berichtigung der Gesellschaftsschulden übrig bleibt, ist an die Aktionäre zu verteilen (300 I).

---

[3] RH. 24 Nr. 62; RG. 5 S. 7; 9 S. 14.
[4] RH. 19 Nr. 54.
[5] Staub Anm. 20 zu § 217.

Doch ist der Anspruch der Aktionäre auf die Verteilung kein Gläubigerrecht. Deshalb muß der einzelne Aktionär sich alle Verfügungen der Liquidatoren und der GV. über die Liquidationsmasse gefallen lassen, die im Rahmen der Liquidationszwecke liegen, z. B. die Anerkennung einer Gesellschaftsschuld. Der einzelne Aktionär kann auch von den Liquidatoren keine Rechnungslegung fordern; die Rechnung ist vielmehr der GV. zu legen.[6]

b) Das Reinvermögen wird an die Aktionäre vollständig verteilt, auch wenn sie dabei mehr erhalten als den Nennbetrag ihrer Aktien; ebenso müssen sie sich natürlich zufrieden geben, wenn sie weniger erhalten. Die Verteilung geschieht nach Verhältnis der Aktienbeträge; doch kann einzelnen Aktionären oder Aktionärgruppen ein Sonderrecht bewilligt sein, kraft dessen ihnen ein größerer Anteil zufällt als den andern Aktionären (300 II).[7] So wird oft bestimmt, daß aus dem Reinvermögen erst der Nennwert der Stammprioritäten ausbezahlt wird, ehe die Stammaktien etwas erhalten.

Sind die Einzahlungen auf die einzelnen Aktien in verschiedener Höhe geleistet, so erhält zunächst jeder Aktionär seine Einlage zurück; reicht das vorhandene Vermögen hierzu nicht aus, so ist der Verlust nach dem Verhältnis des Nennbetrages aller Aktien zu verteilen; nach dem gleichen Verhältnis wird umgekehrt der Überschuß verteilt, der nach Rückgewähr der Einzahlungen etwa übrig bleibt (300 III).

7. a) Ist das Gesellschaftsvermögen verteilt und damit die Liquidation beendigt und auch die Schlußrechnung gelegt und von der Generalversammlung genehmigt,[8] so haben die Liquidatoren das Erlöschen der Gesellschaftsfirma zum Handelsregister anzumelden (302 I). Mit der Registrierung des Erlöschens der Firma ist die Aktiengesellschaft auch als Liquidationsverein aufgelöst, die Vertretungsmacht der Liquidatoren untergegangen, eine Klage gegen die Gesellschaft nicht mehr möglich.

b) Doch braucht dieser Auflösungsakt kein endgültiger zu sein. Denn sobald sich nachträglich herausstellt, daß noch weiteres der Verteilung unterliegendes Gesellschaftsvermögen vorhanden ist, kann jeder Beteiligte — Aktionär wie Gläubiger — die Wiedereröffnung der Liquidation bei Gericht beantragen; das Gericht bestellt alsdann die alten Liquidatoren von neuem, kann aber auch neue Liquidatoren berufen (302 IV).[9]

8. Die H.sbücher sind zehn Jahre lang an richterlich zu bezeichnender Stelle aufzubewahren und können kraft richterlicher Ermächtigung von Aktionären und Gläubigern eingesehn werden (302 II, III; R.FG. 145).

IV. 1. a) Die Eröffnung des Konkurses[10] über eine Aktiengesellschaft ist statthaft, auch wenn die Gesellschaft bereits aufgelöst ist, solange noch so viel unverteiltes Gesellschaftsvermögen vorhanden ist, als zur Deckung der Konkurskosten nötig (KonkOrdn. 207, 107).

---

6 Staub Anm. 3 zu § 302. Abw. RH. 3 Nr. 72.
7 RG. 7 S. 70.
8 Vgl. RG. 34 S. 58. 9 Siehe RG. 41 S. 96.
10 Burckas, Aktionäre u. Gläubiger im Konkurse der AG. (02); Bett, Konk. der AG. (04).

b) Zum Antrage auf Konkurseröffnung ist außer den Gläubigern jedes Vorstandsmitglied und jeder Liquidator befugt; der Antragsteller muß aber, wenn die andern Vorstandsmitglieder oder Mitliquidatoren sich dem Antrage nicht anschließen, die Voraussetzungen der Konkurseröffnung glaubhaft machen (KonkOrdn. 208). Nur bei den unter Staatsaufsicht stehenden Versicherungsgesellschaften gilt eine Ausnahme: bei ihnen kann der Antrag auf Konkurseröffnung einzig und allein von der Aufsichtsbehörde gestellt werden (VersUntGes. 68 I, 116).

c) Die Konkurseröffnung ist nicht bloß, wie beim Einzelkaufmann, zulässig, wenn die Gesellschaft zahlungsunfähig, sondern auch, wenn sie überschuldet ist: also nicht bloß dann, wenn sie außer stande ist, ihre fälligen Verpflichtungen zu erfüllen, sondern schon dann, wenn ihre Aktiva durch ihre, fälligen oder nicht fälligen, Verbindlichkeiten überwogen werden (KonkOrdn. 207); denn, anders als beim Einzelkaufmann, ist es sehr wahrscheinlich, daß aus der Überschuldung später eine Zahlungsunfähigkeit entsteht, und es wäre für die Gläubiger zu gefährlich, sollte wirklich bis zu deren Eintritt mit der Beschlagnahme des Gesellschaftsvermögens gewartet werden.

2. Die Ansprüche der Aktionäre gegen die Gesellschaft zählen nicht zu den Konkursforderungen, soweit sie nicht Gläubigerrechte sind. Im Gesellschaftskonkurse gehn also regelmäßig die Aktionäre ganz leer aus.

3. Von Zuschüssen sind die Aktionäre auch jetzt frei; nur soweit ihre Einlage rückständig und zur Deckung der Gesellschaftsschulden nötig ist, ist sie nunmehr einzuzahlen.[11] Doch sind auch im Konkurse die satzungsmäßigen Einzahlungsfristen abzuwarten.

4. Soweit nach den oben S. 745 genannten Regeln die Aktionäre den Gesellschaftsgläubigern persönlich haftbar geworden sind, kann die Haftung nur vom Konkursverwalter geltend gemacht werden (217 II). Das nämliche muß für die Ersatzansprüche der Gesellschaftsgläubiger gegen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder gelten.[12]

5. Vorstand, Aufsichtsrat und GV. bleiben auch während des Konkurses in Tätigkeit, soweit eine Vertretung des Gemeinschuldners nötig ist,[13] namentlich dann, wenn der Konkursverwalter die Erhebung einer Schadensersatzklage gegen frühere Vorstandsmitglieder ablehnt und deren Verfolgung dem „Gemeinschuldner", d. h. der Gesellschaft, überläßt.

V. 1. Eine Veräußerung des Gesellschaftsvermögens im ganzen[14] darf nur auf Grund eines Beschlusses der GV. erfolgen, der mit mindestens $^3/_4$-Mehrheit gefaßt ist; der Beschluß hat die Auflösung der Gesellschaft zur Folge, sofern die Auflösung nicht bereits vorher eingetreten war (303 I, II, 304 II, 306 I).

2. In zwei Fällen der Veräußerung des Gesellschaftsvermögens im ganzen kann zwischen der Gesellschaft und dem Übernehmer des Vermögens vereinbart werden, daß

---

11 RH. 19 Nr. 69; 20 Nr. 72.

12 RG. 39 S. 64. Abw. Wieland Z. 55 S. 469.

13 RH. 19 Nr. 69; RG. 14 S. 418.

14 Wiener Z. 27 S. 333; Sachs Z. 29 S. 35; Löwenfeld, Erk. d. RG.s in Sachen des rumänischen Retrozessionsvertrages (81).

eine förmliche Liquidation unterbleiben solle. Der erste Fall ist, daß als Übernehmer das Reich oder ein deutscher Einzelstaat oder Kommunalverband auftritt; der zweite Fall ist, daß der Übernehmer eine andre bereits bestehende oder eigens für diesen Zweck neugegründete Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien ist und die Aktionäre der aufgelösten Gesellschaft mit Aktien der übernehmenden Gesellschaft abgefunden werden. Der Kürze wegen nennen wir den ersten Fall Verstaatlichung, den zweiten Fusion. Ist in einem der beiden soeben genannten Fälle die Vereinbarung, daß eine förmliche Liquidation ausgeschlossen sein solle, tatsächlich getroffen, so ist der Beschluß der GV., der die Veräußerung des Gesellschaftsvermögens genehmigt, zugleich mit der Auflösung der Gesellschaft unter Beifügung des mit dem Übernehmer geschlossenen Vertrages vom Vorstande zum H.sregister anzumelden; sobald der Beschluß eingetragen ist, hört das Dasein der Gesellschaft auf; ihr Vermögen aber geht durch Gesamtrechtsnachfolge auf den Übernehmer über; gleichzeitig tritt der Übernehmer auch in die Gesellschaftsschulden als persönlich Verpflichteter ein (304 III—V, 306 I). Im übrigen besteht zwischen der Verstaatlichung und der Fusion folgender Unterschied:

a) Bei der Verstaatlichung verschmilzt das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft sofort mit dem sonstigen Vermögen des Übernehmers: die Gesellschaftsgläubiger haben also kein Recht darauf, aus dem Vermögen der vormaligen Gesellschaft abgesondert befriedigt zu werden; demgemäß braucht der Übernehmer auch das Gesellschaftsvermögen nicht getrennt zu verwalten.

b) Bei der Fusion muß der Übernehmer beide Vermögensmassen anfänglich voneinander trennen. Erst wenn er die Vorschriften, die für die Verteilung des Gesellschaftsvermögens unter die Aktionäre gelten, beobachtet hat, also erst nach Ablauf des Sperrjahrs und nach Befriedigung oder Sicherstellung der Gläubiger der aufgelösten Gesellschaft, darf er beide Vermögensmassen vereinigen (306 II, V). Bis zur Vereinigung gilt das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft als ein Sondergut: es wird im Verhältnis der Gläubiger dieser Gesellschaft zu der übernehmenden Gesellschaft und deren übrigen Gläubigern so behandelt, als gehöre es noch der ersteren; es kann z. B., wenn die übernehmende Gesellschaft in Konkurs verfällt, Gegenstand eines Sonderkonkurses sein (306 IV). Bis zur Vereinigung der beiden Vermögensmassen dauert auch der Gerichtsstand des aufgelösten Vereins fort (306 III). Die Mitglieder des Vorstandes und, soweit sie ihre Aufsichtspflicht wissentlich verletzt haben, auch die Mitglieder des Aufsichtsrats der übernehmenden Gesellschaft sind den Gläubigern der aufgelösten Gesellschaft persönlich als Gesamtschuldner haftbar, wenn sie die Vereinigung der beiden Vermögensmassen zu früh ausführen (306 VI).

3. Von den zu 2 a und b genannten Fällen abgesehn darf auch bei der Veräußerung des Gesellschaftsvermögens im ganzen eine förmliche Liquidation dieses Vermögens nicht unterbleiben. Allerdings kann sie wesentlich vereinfacht werden, z. B. derart, daß die einzelnen Aktiva nicht sämtlich in Geld umgesetzt zu werden brauchen und daß der vom Übernehmer zu zahlende Kaufpreis nicht erst durch die Hände der Liquidatoren geht, sondern vom Übernehmer unmittelbar anteilig an die einzelnen Aktionäre gezahlt wird. Aber wenigstens eine Regel des gewöhnlichen Liquidationsrechts bleibt unverändert in Geltung: die Liquidatoren dürfen die Berichtigung der Gesellschaftsschulden nicht (wie in den Fällen zu 2) dem Übernehmer überlassen, sondern müssen selber dafür besorgt sein in gleicher Art, wie wenn sie das Vermögen unter die Aktionäre zu verteilen hätten; sie müssen also die Gesellschaftsgläubiger öffentlich auffordern, sich zu melden, müssen das Sperrjahr abwarten u. s. w.; solange sie diesen Pflichten nicht genügt haben, dürfen sie das Gesellschaftsvermögen dem Übernehmer nicht ausantworten (303).

VI. Kann eine aufgelöste Gesellschaft ihre Auflösung rückgängig machen, also ohne Beobachtung der für die Neugründung geltenden Regeln wieder ins Leben treten?

1. Das Gesetz bejaht die Frage ausdrücklich für den Fall, daß die Gesellschaft durch Eröffnung des Konkurses aufgelöst, der Konkurs aber nach Abschluß eines Zwangsvergleichs aufgehoben oder auf Antrag des Gemeinschuldners eingestellt ist, sowie für den andern Fall, daß die Gesellschaft zum Zweck der Veräußerung ihres Vermögens im ganzen oder zum Zweck der Umwandlung in eine andre Gesellschaft aufgelöst ist, dieser Zweck aber nicht erreicht wird; die Fortsetzung ist von der GV. zu beschließen und vom Vorstande zur Eintragung in das H.sregister anzumelden (307). Sie wird erst mit der Eintragung wirksam.

2. Für alle andern Fälle hat das Gesetz die Frage stillschweigend verneint.

VII. Die Vereinigung aller Aktien in einer Hand führt die Auflösung der Gesellschaft nicht herbei. Allerdings ist sie ein grober Mißbrauch des Aktienrechts. Das Gesetz hat sie aber nicht verboten, und als selbstverständlich kann das Verbot nicht gelten. Denn das Verbot ließe sich leicht dadurch umgehn, daß der Großaktionär eine einzige Aktie in der Hand eines Strohmanns beläßt, und man wird nicht behaupten, daß eine derartige Gesellschaft von zwei Aktionären des Aktienrechts würdiger wäre als ein Alleinaktionär. Das Verbot würde also ohne praktischen Nutzen sein. Ein nutzloses Verbot kann aber niemals als selbstverständlicher Wille des Gesetzgebers gelten. Hätte der Gesetzgeber das Verbot wirklich gewollt, so hätte er die Mindestzahl der Aktionäre auf 5 oder 7 festsetzen müssen.[15]

9. Veränderungen der Aktiengesellschaft.

a) Ohne Satzungsänderung.

§ 216.

Die wichtigste Änderung, die eine Aktiengesellschaft rechtlich erfahren kann, ohne daß zugleich ihre Satzung abgeändert werden müßte, besteht in dem Eintritt neuer und dem Ausscheiden alter Aktionäre. Wir unterscheiden hier folgende Hauptfälle.

I. Die Aktien sind vererblich; stirbt also ein Aktionär, so treten an seiner Statt seine Erben kraft Gesetzes als neue Aktionäre in die Gesellschaft ein.

II. Die Aktien sind regelmäßig frei veräußerlich; überträgt also ein Aktionär seine Aktien auf einen andern, so tritt dieser an seiner Statt als neuer Aktionär in die Gesellschaft ein.

1. Die freie Veräußerlichkeit der Aktien gilt nur regelmäßig, nicht ausnahmslos; denn die Satzung kann, wie bereits früher erwähnt, die Aktien vinkulieren, d. h. sie kann bestimmen, daß eine Veräußerung der Aktien nur mit Zustimmung der Gesellschaft solle erfolgen können. Eine derartige Vinkulierung kommt tatsächlich sehr häufig vor.[1] Namentlich bei den Versicherungsaktiengesellschaften ist sie allgemein in Gebrauch.

In einigen Fällen ist eine Vinkulierung der Aktien, wie wir wissen, sogar obligatorisch, d. h. sie muß in der Satzung festgesetzt sein, nämlich 1. bei Kleinaktien, deren Aus-

[15] Siehe RH. 16 Nr. 89; RG. 3 S. 127; 22 S. 116; 23 S. 204; 68 S. 174. Abw. Gierke S. 839.

[1] Siehe RG. 37 S. 142; 41 S. 8.

gabe ohne bundesrätliche Erlaubnis erfolgt, 2. bei Klein- oder Großaktien, die die Aktionäre mit wiederkehrenden Nebenleistungen belasten; und zwar ist im ersten Fall die Vinkulierung besonders streng: die Übertragung der Aktien darf nur zugelassen werden, wenn sie von den obersten Organen — Aufsichtsrat und GV. — genehmigt ist, und bedarf obendrein einer gerichtlich oder notariell beglaubigten Erklärung, die die Person des Erwerbers namentlich bezeichnet; im zweiten Fall kann die Satzung dagegen mildernde Bedingungen einführen, z. B. daß zur Übertragung der Aktie die Genehmigung des Vorstandes genügt (180 III, 222 IV, 212).

Durch die Vinkulierung einer Aktie wird deren Pfändung nicht ausgeschlossen. Dagegen bedarf die Veräußerung der Aktie auf Grund der Pfändung ebenso sehr der Genehmigung der Gesellschaft wie eine freihändige Veräußerung (s. ZPO. 851, 857 I).[2] Bedenklich ist freilich, daß hiernach ein Aktionär, der sein ganzes Vermögen in vinkulierten Aktien anlegt, seinen Gläubigern die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen aufs äußerste erschwert.

2. Die Übertragung der Aktien geschieht durch Übereignung der Aktienurkunden. Diese Übereignung richtet sich, wenn die Urkunden auf den Inhaber lauten, nach dem gewöhnlichen Recht der Inhaberpapiere.[3] Dagegen kommen, wenn die Urkunden auf den Namen des Aktionärs gestellt sind, wechselrechtliche Grundsätze zur Anwendung; insbesondre kann die Übereignung in den Formen des wechselrechtlichen Indossaments, namentlich auch des Blanko-Indossaments, vor sich gehn, und auch die Legitimation des Aktienerwerbers sowie seine dingliche Rechtsstellung wird nach Wechselrecht beurteilt (222 III; s. aber auch ebenda IV);[4] insoweit kann man also die Namensaktien als Orderpapiere bezeichnen.[5]

Zweifelhaft ist, ob auch Aktien übertragbar sind, über die noch keine Aktienurkunde ausgestellt ist.[6] Wie es scheint, wird man die Frage verneinen müssen; denn aus dem Zusammenhang der gesetzlichen Regeln (s. namentlich 223 I [„unter Vorlegung der Aktie"]) geht hervor, daß das Gesetz sich eine Übertragung der Aktie immer nur als Übertragung der Aktienurkunde gedacht hat. Siehe auch BGB. 38.

3. Die Übereignung der Inhaberurkunde setzt den Erwerber sofort in den Vollbesitz des Aktienrechts sowohl gegenüber der Gesellschaft wie gegenüber dritten Personen. Dagegen hat die Übereignung einer Namensurkunde gegenüber der Gesellschaft zunächst bloß die Wirkung, daß der Erwerber seine Eintragung im Aktienbuch der Gesellschaft zu fordern berechtigt ist: die sonstigen Aktionärrechte (Stimmrecht in der Generalversammlung, Anteil am Gesellschaftsvermögen bei Auflösung der Gesellschaft u. s. w.) erlangt der Erwerber erst dann, wenn er seine Eintragung im Aktienbuch tatsächlich erwirkt hat (223 I, III).[7]

Um die Eintragung zu erlangen, muß der Erwerber seine Aktienurkunde vorlegen und den Nachweis des Überganges der Aktie auf seine Person führen. Die Art dieses

2 Abw. RG. 70 S. 67; Hachenburg, Ges. m. beschr. Haftung 3. Aufl. S. 200.
3 RG. 63 S. 406. Abw. RG. 30 S. 51.
4 RG. 22 S. 185.
5 F. Behrend, Die unvollkommenen Orderpapiere (92); Kostanecki, Aktienindossament (00); Esch, Übertragung der Namensaktien (Diss. 07).
6 Abw. RG. 34 S. 115; Staub Anm. 11 zu § 179.
7 Vgl. RG. 40 S. 82.

Nachweises entspricht der dem Wechselgläubiger obliegenden Legitimationsführung; doch ist die Regel, daß der Wechselschuldner die Echtheit der „Indossamente" nicht zu prüfen brauche, dahin erweitert, daß die Gesellschaft auch die Echtheit gewöhnlicher, nicht in Indossamentsform gekleideter „Abtretungserklärungen" zu prüfen nicht verpflichtet sei (223 II).

4. Darüber, ob der Erwerber einer Aktie Einwendungen aus der Person des Vorbesitzers der Aktie ausgesetzt ist, ist gesetzlich nichts bestimmt. Die Frage ist bezüglich der durch Inhaberpapiere verbrieften Aktien zu verneinen; dies folgt aus dem Zweck, den die Gesellschaft mit der Ausstellung der Inhaberaktienurkunden verfolgt, und aus der Analogie der für die Schuldverschreibungen auf den Inhaber geltenden Regeln. Dagegen ist die Frage bezüglich der durch Namensurkunde verbrieften Aktien zu bejahen. Denn ein Bedürfnis, die Veräußerung dieser Art von Aktien durch Beschränkung der gegen den Aktionär gerichteten Einwendungen zu erleichtern, ist nicht vorhanden. Auch hätte das Gesetz, falls es die Beschränkung der Einwendungen wirklich gewollt hätte, dies sicher ausdrücklich angeordnet.[8]

Die maßgebende Gesetzesstelle (222 III) verweist nämlich in Ansehung der Aktienindossamente ausdrücklich auf WOrdn. 11—13, 36, 74, nicht aber auch auf WOrdn. 82.

5. a) Ist die auf eine Aktie entfallende Geldeinlage noch nicht voll bezahlt, so wird der Erwerber für den Rest haftbar, sobald er auf sein Gesuch im Aktienbuch eingetragen ist (s. 223 III).

b) Der Veräußerer wird aber deshalb von seiner eignen Einlageschuld selbstverständlich noch nicht frei, sondern bleibt neben dem Erwerber verhaftet; und wenn die Aktie in der Zwischenzeit mehrfach veräußert ist, so haften sämtliche im Aktienbuch eingetragenen Vormänner des jetzigen Besitzers für den Einlagerückstand: erst wenn auch die Vormänner vergeblich um Zahlung angegangen sind, tritt der Heimfall der Aktie an die Gesellschaft und das Recht der Gesellschaft, die Aktie zu veräußern, in Kraft. Doch ist die Haftung der Vormänner beschränkt (220): erstens haftet jeder Vormann nur für diejenigen Einlagen, die binnen zwei Jahren, nachdem er die Veräußerung seiner Aktie zum Aktienbuch angemeldet hat, ausgeschrieben werden: er ist also ganz frei, wenn in diesen zwei Jahren eine Ausschreibung gar nicht erfolgt; zweitens haften die Vormänner nur ergänzend hinter dem jetzigen Besitzer, nämlich erst, wenn letzterer vergeblich um Zahlung angegangen und seine Aktie kaduziert ist; drittens haften die Vormänner nicht als Gesamtschuldner; jeder haftet vielmehr nur so weit, als von den Nachmännern Zahlung nicht zu erlangen ist; doch braucht die Gesellschaft nicht jeden Nachmann zu verklagen oder gegen ihn ein förmliches Kaduzierungsverfahren einzuleiten, sondern es genügt, daß sie ihn zur Zahlung auffordert und dem Vormann davon Nachricht gibt; geht dann binnen eines Monats keine Zahlung ein, so

[8] Abw. Jacobi, Wertpapiere (01) S. 355.

wird vermutet, daß der Nachmann nicht zahlungsfähig sei, und der Rückgriff an den Vormann ist nunmehr frei. Sobald der Vormann den Einlagerückstand bezahlt, fällt die veräußerte Aktie an ihn zurück, und es ist ihm eine neue Urkunde darüber auszustellen (s. 220 I).

Der Vormann haftet nur für den Einlagerückstand des Nachmanns, nicht für die von diesem zu zahlenden Zinsen oder Strafen. Er haftet ferner nicht, wenn die Gesellschaft die kaduzierte Aktie zum Börsenpreise verkauft oder versteigert, für den ihr dabei erwachsenden Verlust; denn er braucht nur zu zahlen, wenn die kaduzierte Aktie ihm überwiesen wird, und das ist, falls sie inzwischen anderweit veräußert wurde, unmöglich. — Wenn derjenige, der eine kaduzierte Aktie erworben hat, bei Einforderung einer weiteren Einlagerate in Verzug gerät, kann seine Aktie natürlich von neuem kaduziert werden.

Bei Sacheinlagen sind die Regeln zu 5 nicht anwendbar. Hier ist vielmehr, falls die Aktie veräußert wird, für die Einlage allein der Erstaktionär haftbar.

6. Möglich ist, daß im Fall der Veräußerung von Aktien die Aktiengesellschaft selber als Erwerber auftritt. Hierfür gelten folgende Regeln.[9]

a) Der Erwerb eigner Aktien ist der Gesellschaft gestattet:

α) ganz allgemein, wenn der Erwerb außerhalb des regelmäßigen Geschäftsbetriebes der Gesellschaft erfolgt (226 I);

β) sonst nur dann, wenn er in Ausführung einer Einkaufskommission geschieht und nur unter der Voraussetzung, daß die Aktien nicht bloß durch Interimsscheine verbrieft und auch die Einlagen darauf voll einbezahlt sind (226 I, II).

Beispiele. I. Fälle erlaubten Erwerbes eigner Aktien sind, daß eine Aktiengesellschaft ihre eignen Aktien als Geschenk erhält, daß sie ihre eignen Aktien bei einem ihrer Schuldner pfändet und demnächst bei der Versteigerung selber ersteht, daß sie ein ganzes Geschäft mit Aktiven und Passiven erwirbt und zu dem Vermögen dieses Geschäfts auch ein Posten ihrer eignen Aktien gehört u. s. w. II. Unerlaubt ist, daß eine Aktiengesellschaft als Kapitalanlage oder zu Spekulationszwecken ihre eignen Aktien an der Börse kauft.

b) Im übrigen ist der Gesellschaft der Erwerb eigner Aktien untersagt. Wird der Erwerb trotzdem vorgenommen, so ist er zwar der Regel nach gültig; die schuldigen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder sind aber sowohl der Gesellschaft wie den Gesellschaftsgläubigern schadensersatzpflichtig (226 I, 241 III Nr. 3, IV, 249 III). War über die erworbene Aktie nur ein Interimsschein ausgestellt oder die Einlage darauf nicht voll bezahlt, so ist der Erwerb nichtig (226 II).

c) Hat die Aktiengesellschaft erlaubter- oder unerlaubterweise eigne Aktien gültig erworben, so hat dies nicht die Bedeutung, daß die Gesellschaft nunmehr ihr eigner Aktionär geworden sei, sondern daß die Mitgliederstellen, die jenen Aktien entsprechen, zeitweilig unbesetzt sind. Daraus ergeben sich mancherlei, freilich sehr umstrittene Folgerungen.

α) Die Gesellschaft darf nicht etwa wegen der ihr selbst gehörigen Aktien in ihrer eignen GV. mitstimmen.

---

[9] Mein Aufsatz: Eigne Aktien als Bestandteile des Vermögens einer Aktiengesellschaft (Gießener Festschrift 07); Runkel-Langsdorff, Folgen des Erwerbs eigner Aktien (06); Buttermilch, Erwerb eigner Aktien (Diss. 09); Sievers im Recht Jahrg. 06 S. 974; Rehm Z. 55 S. 460.

β) Die Gesellschaft darf nicht etwa für diese Aktien sich selber eine Dividende berechnen. Dagegen steht natürlich nichts im Wege, daß sie, wenn sie nach der Satzung einen Teil des Gewinns unverteilt lassen kann, gerade den Teil des Gewinns unverteilt läßt, der auf ihre Aktien entfallen würde, wenn sie nicht der Gesellschaft selbst, sondern einem wirklichen Aktionär gehörten; macht sie von diesem Recht Gebrauch, so ist das Ergebnis genau dasselbe, wie wenn die Gesellschaft selber dividendenberechtigt wäre.

γ) Die Gesellschaft muß, wenn sie die Aktien nachträglich wieder veräußert, dabei ähnlich verfahren, wie wenn die Aktien erstmalig ausgegeben werden; denn es handelt sich ja darum, daß sie eine offne Mitgliederstelle neu besetzt.[10] Sie darf also dem Erwerber nicht etwa ein bestimmtes Erträgnis der Aktie garantieren.

III. Die Aktien sind frei verzichtbar; verzichtet also ein Aktionär auf seine Aktie, so wird die Mitgliederstelle, die er bisher eingenommen, frei und kann von der Gesellschaft durch Ausgabe einer neuen Aktie von neuem besetzt werden. Selbstverständlich wird aber jener Aktionär von den Verpflichtungen, die aus seiner Aktie entsprangen, durch den Verzicht nicht befreit.[11]

IV. 1. Die Aktien sind regelmäßig unentziehbar; die Gesellschaft ist also nicht befugt, einem Aktionär zu kündigen oder ihn auszuschließen, selbst wenn er sich der schlimmsten Verfehlungen gegen Gesetz oder Satzung schuldig macht.

2. Ausnahmsweise ist die Ausschließung eines Aktionärs aus der Gesellschaft zulässig:

a) im Kaduzierungsverfahren (oben S. 751);

b) bei Herabsetzung des Grundkapitals (unten § 217 III);

c) in allen Fällen, in denen die Satzung sie besonders gestattet.[12]

b) Satzungsänderung.[1]

§ 217.

I. Obschon die Satzung die Grundlage für das Dasein der Aktiengesellschaft abgibt, kann auch sie abgeändert werden, ohne daß die alte Gesellschaft deshalb untergeht und eine neue an ihre Stelle tritt.

1. Eine Satzungsänderung kann nur durch die Generalversammlung beschlossen werden (274 I Satz 1); während Vorstand und Aufsichtsrat der Satzung untertan sind, steht die Generalversammlung über der Satzung. Nur Änderungen rein redaktioneller Art kann auch der Aufsichtsrat vornehmen, und auch dies bloß kraft besondrer Ermächtigung der Generalversammlung (274 I Satz 2; eine Besonderheit s. VersUntGes. 123).

2. a) Die Satzungsänderung unterliegt denselben Formvorschriften, wie jeder andre Generalversammlungsbeschluß (s. oben S. 737 III). Außer-

---

[10] Siehe RG. 62 S. 30. Abw. RG. 71 S. 101.
[11] RG. 17 S. 3.
[12] Abw. RG. 49 S. 79.
[1] Leist, Sanierung von Aktiengesellschaften (05).

dem ist sie noch nach drei Richtungen hin besonders erschwert. Erstens kann sie von der Generalversammlung nur mit Dreiviertelmehrheit beschlossen werden (275 I). Zweitens setzt sie voraus, daß sie auf der Tagesordnung der Generalversammlung, die sie vornimmt, ihrem wesentlichen Inhalt nach angekündigt worden ist (274 II).[2] Drittens ist sie vom Vorstande zum Handelsregister anzumelden und wird erst durch die Eintragung wirksam; betrifft sie einen Punkt der Satzung, den das Registergericht bei der Gründung der Gesellschaft öffentlich bekannt zu machen hat, so ist auch sie zu veröffentlichen (277).

Diese drei Beschränkungen gelten aber nur für eine Satzungsänderung, die sich selber als solche zu erkennen gibt. Dagegen sind sie unanwendbar bei Beschlüssen, die bewußt oder unbewußt gegen die Satzung verstoßen, ohne sie formell abzuändern. Vielmehr hat es bezüglich solcher verkappter Satzungsänderungen sein Bewenden bei den oben S. 740 VII entwickelten Regeln: sie sind also fürs erste anfechtbar, werden aber, wenn die Anfechtungsfrist versäumt wird, vollgültig, auch wenn sie nur mit einfacher Mehrheit angenommen sind und ihre Eintragung im H.sregister unterblieben ist.

b) Für gewisse Arten der Satzungsänderung gelten noch einige weitere Erschwerungen. Es genügt nämlich ein bloßer Mehrheitsbeschluß der Generalversammlung nicht, sondern es bedarf der einhelligen Zustimmung aller betroffenen Aktionäre,

α) wenn die den Aktionären satzungsmäßig obliegenden Verpflichtungen erhöht werden sollen (s. 276);

β) wenn die Einziehung von Aktien gegen den Willen der Aktieninhaber für zulässig erklärt werden soll (s. 227 I).

c) Die gesetzlichen Erfordernisse der Satzungsänderung können von der Satzung selbst insofern gemildert werden, als statt der Dreiviertelmehrheit eine geringere Mehrheit für genügend erklärt und auch von den weitern zu b genannten Erfordernissen abgesehn werden kann; nur wenn der Gegenstand des Unternehmens abgeändert oder das Grundkapital herabgesetzt werden soll, ist das Erfordernis der Dreiviertelmehrheit einer Abschwächung durch die Satzung entzogen (275 II, 288 I).

d) Umgekehrt kann die Satzung die gesetzlichen Erfordernisse der Satzungsänderung noch verschärfen, also insbesondre für jede Satzungsänderung die einhellige Zustimmung aller Aktionäre vorschreiben (275 I, II, 288 I). Darüber hinaus kann die Satzung aber nicht gehn: eine Klausel, die die Satzungsänderung auch bei Einstimmigkeit der Aktionäre ausschließen würde, wäre nichtig, weil sie die Aktiengesellschaft in eine Stiftung umwandeln würde.

3. Inhaltlich ist die Satzungsänderung wie folgt beschränkt.

a) Sie kann keine Bestimmungen in die Satzung bringen, die auch in die ursprüngliche Satzung nicht hätten aufgenommen werden können.

---

[2] RG. 68 S. 233.

b) Sie kann Bestimmungen der Satzung, die für deren Gültigkeit wesentlich sind, nicht einfach streichen, sondern muß sie gleichzeitig durch entsprechende neue Bestimmungen ersetzen.

c) Sie kann Bauzinsen weder neu einführen noch vergrößern (s. 215 II).

Beispiele. I. Die Satzung bestimmt, daß der Aufsichtsrat aus fünf, der Vorstand aus drei von der GV. zu wählenden Mitgliedern bestehn soll. Hier kann durch Satzungsänderung die Regel dahin abgeändert werden, daß die Zahl der Aufsichtsratsmitglieder auf drei, die der Vorstandsmitglieder auf zwei herabgesetzt wird; ebenso kann die Regel, soweit sie den Aufsichtsrat betrifft, ganz gestrichen werden. Dagegen wäre es unzulässig, wenn die Zahl der Aufsichtsratsmitglieder auf weniger als drei herabgesetzt oder die Regel, auch soweit sie den Vorstand betrifft, ganz gestrichen würde. II. Eine Transportversicherungsgesellschaft kann durch Satzungsänderung bestimmen, daß sie sich auch mit der Einbruchsversicherung befassen wird; diese Satzungsänderung darf aber im H.sregister nicht eher eingetragen werden, als bis die Aufsichtsbehörde ihre Genehmigung erteilt hat.

II. Eine besonders wichtige Satzungsänderung besteht in der Erhöhung des Grundkapitals.

1. Die Erhöhung des Grundkapitals hat den Zweck, der Gesellschaft größere Geldmittel zuzuführen, als sie zur Zeit besitzt.

Der gleiche Zweck kann auch in andrer Art erreicht werden, z. B. durch Aufnahme einer Anleihe. Auch kommt es vor, daß die Aktionäre über ihre Einlagen hinaus freiwillige Nachschüsse leisten, die dem Grundkapital nicht zugezählt werden sollen; zu diesem Opfer werden sie meistens durch Gewährung von Vorzugsrechten auf ihre Aktien veranlaßt. Ist dies der Fall, so sind die Nachschüsse dem obligatorischen Reservefonds zuzuführen; sie ähneln also den zur Erhöhung des Grundkapitals geleisteten Einzahlungen insofern, als sie, wie diese, unter die Passiva der Bilanz einzustellen sind; doch soll eine Ausnahme gelten, wenn die GV. die Verwendung der Nachschüsse zu außerordentlichen Abschreibungen oder zur Deckung außerordentlicher Verluste beschließt (262 Nr. 3).

2. a) Die Erhöhung des Grundkapitals soll nicht früher erfolgen, als bis das ursprüngliche Grundkapital voll eingezahlt ist; die Gesellschaft muß also, wenn sie ihr Grundkapital erhöhn will, zuvor auf sämtliche alte Aktien die volle Einlage nicht bloß einfordern, sondern auch tatsächlich beitreiben; nur wenn die Einlagerückstände verhältnismäßig unbedeutend sind, braucht sie ihretwegen die Kapitalserhöhung nicht aufzuschieben (278 I Satz 1, 3, 280 II).

b) Bei Versicherungsgesellschaften gilt die Regel zu a nur, wenn die Satzung nicht ein andres bestimmt (278 I Satz 2).

3. Die Erhöhung geschieht durch Ausgabe neuer Aktien.

a) Die alten Aktionäre sind zur Übernahme der neuen Aktien nicht verpflichtet. Denn andernfalls wären sie ja zu einer Erhöhung der von ihnen ursprünglich übernommenen Einlagen genötigt.

b) Wohl aber sind sie zur Übernahme der neuen Aktien berechtigt, und zwar jeder Aktionär nach Verhältnis des Nennbetrages seiner bisherigen Aktien (Bezugsrecht). Allerdings kann in dem Kapitalerhöhungsbeschluß das Gegenteil bestimmt werden;[3] dagegen ist es un-

[3] RG. 68 S. 236.

zulässig, daß den Aktionären der anteilige Anspruch auf die neuen Aktien schon von vornherein in der Satzung entzogen wird (282 I).

Der Vorstand hat in den Gesellschaftsblättern bekannt zu machen, zu welchem Betrage die alten Aktionäre die neuen Aktien beziehn können; er darf ihnen dabei eine Frist von mindestens 14 Tagen zur Ausübung ihres Bezugsrechts setzen (282 II).

c) Auch andern Personen als den Aktionären kann ein Bezugsrecht bewilligt werden; ebenso kann das Bezugsrecht gewisser Aktionäre (z. B. der Gründer) über den ihnen nach dem Nennbetrage ihrer Aktien von Gesetzes wegen zukommenden Betrag erhöht werden. Doch sind beide Festsetzungen der Gesellschaft gegenüber nur dann wirksam, wenn sie nach dem Beschluß über die Kapitalserhöhung erfolgen; es kann also ein derartiges außerordentliches Bezugsrecht nicht etwa bereits in der Satzung festgesetzt werden; außerdem steht das außerordentliche Bezugsrecht dem ordentlichen nach (283).

d) Personen, die ein Bezugsrecht auf die neuen Aktien nicht haben, dürfen zur Zeichnung erst dann zugelassen werden, wenn die bezugsberechtigten Personen die ihnen zur Ausübung des Bezugsrechts gesetzte Frist haben unbenutzt verstreichen lassen oder wenn die GV. beschlossen hat, daß alle Bezugsrechte außer Kraft treten sollen.

4. Die Kapitalserhöhung bedarf als Satzungsänderung eines Beschlusses der Generalversammlung.

Als Satzungsänderung wird der Beschluß der Kapitalserhöhung rechtswirksam erst, wenn er im H.sregister eingetragen ist; die Anmeldung dazu muß von Vorstand und Aufsichtsrat zugleich ausgehn; doch braucht sie erst dann zu erfolgen, wenn der Beschluß tatsächlich ausgeführt ist, also wenn die neuen Aktien bereits gezeichnet und die Einlagen darauf bereits geleistet sind (280 I, 285).

5. Die Ausführung der Kapitalserhöhung unterliegt ähnlichen Regeln wie die Gründung einer neuen Aktiengesellschaft. Dies gilt namentlich für die Form, in der die neuen Aktien zu zeichnen sind, für die sofortige Einzahlung von mindestens ein Viertel der Einlage u. s. w. (281, 284 III).

Ferner: 1. wenn die alten Aktien mit Genehmigung des Bundesrats auf weniger als 1000 Mark lauten, ist für die Ausgabe neuer Aktien unter 1000 Mark die bundesrätliche Genehmigung gleichfalls nötig (284 Nr. 4); 2. wenn der Gegenstand des Gesellschaftsunternehmens staatlicher Erlaubnis bedarf (s. oben S. 717, 6), ist die staatliche Genehmigung zur Ausgabe neuer Aktien gleichfalls erforderlich (284 Nr. 4); 3. wird vereinbart, daß auf die neuen Aktien andre Einlagen als bares Geld gemacht werden dürfen, so ist dies in dem Kapitalserhöhungsbeschluß genau festzusetzen; andernfalls ist die Vereinbarung der Gesellschaft gegenüber unwirksam (279); 4. die vollzogene Kapitalserhöhung ist von Vorstand und Aufsichtsrat zum H.sregister (unter Beifügung der nötigen Urkunden, z. B. eines Verzeichnisses der neuen Aktionäre, einer Berechnung der durch die Kapitalserhöhung entstandenen Kosten) anzumelden; so auch dann, wenn der Beschluß der GV., das Grundkapital zu erhöhen, bereits vorher eingetragen ist (284, 286); 5. vor der Eintragung der Kapitalserhöhung sind die neuen Aktien nicht übertragbar (287 II); 6. vor der Eintragung der Kapitalserhöhung dürfen über die neuen Aktien keine Aktienurkunden ausgegeben werden; verfrüht ausgegebene Aktienurkunden sind nichtig (287 I).

Andrerseits kommen einige wichtige Regeln, die für die Gründung der Aktiengesellschaft gelten, auf eine bloße Kapitalserhöhung nicht zur Anwendung: keine neue Satzung, kein Gründungsgutachten, keine Mitwirkung von Revisoren, keine konstituierende GV. der neuen Aktionäre.

6. a) Wenn der Börsenkurs der alten Aktien über pari ist, liegt es nahe, die neuen Aktien zu einem gleich hohen Kurse auszugeben; denn man kann den neuen Aktionären

sehr wohl zumuten, auf jede neue Aktie die gleiche Summe als Einlage zu zahlen, die sie als Kaufpreis hingeben müßten, wenn sie eine alte Aktie an der Börse erwerben; sind doch alte und neue Aktien regelmäßig gleichberechtigt, also gleichviel wert. Tatsächlich pflegen aber die Aktiengesellschaften ihre neuen Aktien oft billiger auszugeben, schon deshalb, weil sie alles, was sie als Einlage über den Nennbetrag der Aktien hinaus empfangen, in den obligatorischen Reservefonds legen müßten, und eine übermäßige Dotierung dieses Reservefonds ziemlich nutzlos ist. Alsdann macht jeder, der eine neue Aktie erwirbt, einen oft recht ansehnlichen Gewinn; er kann diesen Gewinn auch sofort durch Verkauf der soeben erworbenen neuen Aktien zum Börsenkurse der alten Aktien „realisieren". Dadurch erklärt sich der Wert des den alten Aktionären zustehenden Vorzugsrechts beim Erwerbe der neuen Aktien („Bezugsrecht" oben bei Nr. 3 b). Dadurch erklärt es sich insbesondre, daß selbst solche alte Aktionäre, die ihr Bezugsrecht nicht selber ausüben wollen, doch nicht einfach darauf verzichten, sondern das Recht an andre Aktionäre oder dritte Personen gegen Entgelt abtreten. — Sollen die neuen Aktien über pari ausgegeben werden, so ist dies und zugleich der geringste Kurs, zu dem die Ausgabe erfolgen darf, von der GV. in dem Kapitalserhöhungsbeschluß festzustellen (278 III); der Kurs, zu dem dann die Ausgabe wirklich erfolgt, wird erst nachträglich bekannt gemacht, ist in jedem Zeichenschein ausdrücklich anzugeben, nach vollzogener Erhöhung des Grundkapitals zum H.sregister anzumelden und vom Registergericht nochmals zu veröffentlichen; er kann für die Aktionäre geringer bemessen werden als für Fremde (282 II, 281 Nr. 2, 284 V).

b) Steht umgekehrt der Börsenpreis der alten Aktien unter pari, so liegt es nahe, die neuen Aktien gleichfalls unter pari auszugeben. Das Gesetz erlaubt dies aber nicht. So muß also die Gesellschaft die neuen Aktien, um Abnehmer für sie zu gewinnen, mit Vorrechten vor den alten Aktien ausstatten. Auch in diesem Fall kann also das Recht der alten Aktionäre auf den Bezug der neuen Aktien wichtig werden.

7. Im Fall der Fusion einer aufgelösten mit einer bereits bestehenden nicht aufgelösten Aktiengesellschaft wird letztere, um mit ihren Aktien die Aktionäre der aufgelösten Gesellschaft abzufinden, jedesmal zur Ausgabe neuer Aktien, also zu einer Erhöhung ihres Grundkapitals, genötigt. Diese besondre Art der Kapitalserhöhung darf stattfinden, auch wenn die Einlagen auf die alten Aktien noch nicht voll gezahlt sind; ein gesetzliches Bezugsrecht auf die neuen Aktien haben natürlich nicht die Aktionäre der fortbestehenden, sondern die der aufgelösten Gesellschaft; letztere brauchen die neuen Aktien nicht besonders zu zeichnen, auch keine Einlage darauf zu machen (305).

III. Nicht minder wichtig als die Erhöhung ist die Herabsetzung des Grundkapitals.[4]

1. Die Herabsetzung des Grundkapitals dient verschiedenen Zwecken und erfolgt demgemäß entweder effektiv oder nur rechnungsmäßig.

a) Erstlich kann die Herabsetzung, genau umgekehrt wie die Erhöhung des Grundkapitals, den Zweck verfolgen, die Kapitalien, die die Gesellschaft zur Zeit besitzt, tatsächlich zu vermindern, ein Verfahren, das sich dann empfiehlt, wenn die Gesellschaft sich von ihren Aktionären höhere Einlagen ausbedungen hat, als sie in ihrem Unternehmen zu verwenden weiß.

b) Zweitens kann die Herabsetzung aber auch die Kapitalien, die die Gesellschaft besitzt, tatsächlich unberührt lassen und das Grundkapital lediglich als Rechnungsposten vermindern, derart, daß das Grundkapital

[4] Goldschmidt Z. 21 S. 1.

fortab unter die Passiva der Jahresbilanzen nicht mehr in seinem ursprünglichen, sondern in dem herabgesetzten Betrage eingestellt wird. Diese Art einer rein rechnungsmäßigen Herabsetzung des Grundkapitals empfiehlt sich, wenn die Gesellschaft unwiederbringliche Kapitalsverluste erlitten hat; würde sie in ihren Bilanzen dieser Verluste ungeachtet immer das alte Grundkapital unter die Passiva einstellen, so käme sie, auch wenn sie Jahr für Jahr sichere Überschüsse erzielt, doch erst sehr spät oder niemals zu einem verteilbaren Gewinn, während sie durch eine angemessene Herabsetzung des Grundkapitals sich alsbald die Möglichkeit einer Gewinnverteilung verschafft.

Die folgende Bilanz I, in der das volle Grundkapital als Passivum steht, schließt mit Verlust, dagegen die Bilanz II, in der das Grundkapital um $^1/_3$ herabgesetzt ist, mit Gewinn ab. Wäre die Herabsetzung nicht erfolgt, so könnte die Gesellschaft, auch wenn sie alljährlich einen sicheren Überschuß von 50 000 Mark erzielt, doch erst (mit Zinseszins) in 14 Jahren zu einer Gewinnverteilung kommen.

I. Bilanz mit vollem Grundkapital.

Aktiva.		Passiva.	
Verschiedenes	2 750 000	Schulden	700 000
Verlust	950 000	Grundkapital	3 000 000
	3 700 000		3 700 000

II. Bilanz mit herabgesetztem Grundkapital.

Aktiva.		Passiva.		
Verschiedenes	2 750 000	Schulden		700 000
		Grundkapital		2 000 000
		Gewinn:		
		an die Aktionäre .	47 500	50 000
		zum Reservefonds	2 500	
			50 000	
	2 750 000			2 750 000

Die Herabsetzung des Grundkapitals ist in solchen Fällen nicht unsolide, sondern nur ein ganz verständiger Verzicht auf ein unerreichbares Ideal. Das Grundkapital ist eben das Normalvermögen der Gesellschaft; ist es der Gesellschaft unmöglich, ihr tatsächliches Vermögen auf die Höhe der „Norm" zu bringen, so tut sie gut daran, wenn sie die Norm zu der Tiefe ihres tatsächlichen Vermögens herabzieht.

Wie grundverschieden die beiden Arten der Kapitalsherabsetzung zu a und b sind, zeigt sich namentlich darin, daß die zu a offenbar zur Erhöhung des Grundkapitals in schroffstem Gegensatz steht, während die zu b sehr wohl mit einer Grundkapitalserhöhung verbunden werden kann. So kann im obigen Beispiel II die Gesellschaft, indem sie ihr altes Grundkapital von 3 auf 2 Millionen herabsetzt, gleichzeitig für 2 Millionen Prioritätsaktien ausgeben, also ihr Grundkapital auf 4 Millionen erhöhen.

2. Da das Grundkapital gleich der Summe der Nennbeträge aller Aktien ist, so bringt die Herabsetzung des Grundkapitals zugleich eine Herabsetzung des Gesamtnennbetrages der Aktien mit sich. Am einfachsten wäre es, wenn man dies durch eine Herabsetzung des Nennbetrages jeder einzelnen Aktie durchführte; indes ist dies nur selten möglich, weil der

Nennbetrag der einzelnen Aktien auch bei einer Kapitalsherabsetzung niemals unter den gesetzlichen Mindestbetrag (1000 oder 200 Mark) sinken darf. Deshalb wird regelmäßig zu einer Minderung der Zahl der Aktien, also zu einer Einziehung eines Teils der Aktien geschritten. Dafür sind verschiedene Methoden im Gebrauch.[5]

a) Die Konversion sucht alle Aktionäre möglichst gleichmäßig zu treffen. Demgemäß haben alle Aktionäre sämtliche ihnen gehörige Aktienurkunden der Gesellschaft zu übergeben, und jeder erhält eine gleichmäßig herabgesetzte Zahl neuer Aktien tauschweise zurück.

So bekommt etwa in dem Beispiele II oben zu 1 b jeder Aktionär gegen drei alte zwei neue Aktien.

Reicht ein Aktionär seine Aktienurkunden zum Umtausch nicht ein, so kann die Gesellschaft die Urkunden für kraftlos erklären; doch muß sie zuvor die Aktionäre in den Gesellschaftsblättern dreimal mit geräumigen Fristen zur Einreichung auffordern; auch die Kraftloserklärung muß sie demnächst in den Gesellschaftsblättern einmal bekannt machen; an Stelle der für kraftlos erklärten muß sie neue Aktienurkunden ausgeben und für Rechnung der Beteiligten zum Börsenpreise (in Ermanglung eines solchen durch öffentliche Versteigerung) verkaufen; den Erlös muß sie den Beteiligten auszahlen oder gegebenenfalls hinterlegen (290). — Wenn ein Aktionär nicht so viel Aktien besitzt, als zum Umtausch gegen neue Aktien nötig ist, so muß er die Aktien gleichfalls einreichen, aber nicht zum Umtausch, sondern mit der Erklärung, daß die Gesellschaft die Aktien für seine Rechnung „verwerten" solle; versäumt er dies, so werden seine Aktien in gleicher Art für kraftlos erklärt, als wenn er sie gar nicht eingereicht hätte (290 I Satz 2).

b) Die Amortisation trifft nur einzelne bestimmte Aktien. Und zwar werden die zu amortisierenden Aktien entweder

α) durch das Los bestimmt und demnächst zwangsweise eingezogen oder

β) von der Gesellschaft freihändig angekauft.

3. a) Bei der effektiven Herabsetzung des Grundkapitals werden die Aktionäre, deren Aktien eingezogen werden, entschädigt. Und zwar wird die Höhe der Entschädigung bei der Konversion und der Auslosung (2 a, b α) durch die Satzung oder durch einen Beschluß der Generalversammlung festgesetzt, etwa so, daß auf jede eingezogene Aktie die darauf geleistete Einlage zurückgegeben und die noch rückständige Einlage erlassen wird. Beim Aktienankauf (2 b β) wird dagegen die Entschädigung vertragsmäßig von Fall zu Fall nach Maßgabe des Kurses der Aktien festgesetzt.

b) Bei der rechnungsmäßigen Herabsetzung des Grundkapitals erhalten die Aktionäre für die eingezogenen Aktien keine Entschädigung; denn es ist ja, da die effektiven Kapitalien der Gesellschaft nicht verringert werden sollen, gar kein Fonds vorhanden, aus dem eine solche Entschädigung bestritten werden könnte. Die Aktionäre müssen sich hier also mit den geringeren in Umtausch gegebenen Aktien oder mit dem bei der Verwertung ihrer eingezogenen Aktien erzielten Erlöse begnügen.

---

[5] Hirschland, Einziehung von Aktien (08).

Nicht selten wird bei einer rechnungsmäßigen Herabsetzung des Grundkapitals den Aktionären sogar eine Zuzahlung zugemutet: es wird nämlich zugleich mit der Herabsetzung eine Erhöhung des Grundkapitals durch Ausgabe von Prioritätsaktien verbunden, und es wird den Aktionären die Wahl gelassen, ob sie statt ihrer alten Aktien unter Zuzahlung einer bestimmten Summe neue Prioritätsaktien erwerben oder aber in die Konversion ihrer alten Aktien willigen wollen. Dies Verfahren ist zulässig. Allerdings dürfen, wie wir wissen, die Aktionäre zu Nachschüssen nicht gezwungen werden. Hier liegt aber solch ein Zwang nicht vor, da die Aktionäre ja auf die Nachzahlung nicht einzugehn brauchen, sondern der Konversion ihrer Aktien den Vorzug geben können.

4. Die Kapitalsherabsetzung durch Konversion und Aktienankauf (2 a, b β) ist bei allen Aktiengesellschaften statthaft. Die Kapitalsherabsetzung durch Auslosung (2 b α) ist dagegen nur zulässig, wenn sie in der Satzung gestattet ist (s. oben S. 777 β).

5. Das Verfahren bei der Kapitalsherabsetzung ist ziemlich verwickelt.

a) Zunächst muß die Kapitalsherabsetzung von der Generalversammlung beschlossen werden; der Beschluß muß zugleich bestimmen, in welcher Art und zu welchem Zweck die Kapitalsherabsetzung erfolgen soll; er bedarf mindestens der Zustimmung einer Dreiviertelmehrheit und ist von sämtlichen Vorstandsmitgliedern zum Handelsregister anzumelden (288 I, II, 289).

Sind Prioritätsaktien ausgegeben, so kommt die oben S. 746 ββ angegebene Regel zur Anwendung (288 III).

b) Ist der Beschluß im Register eingetragen, so muß der Vorstand alle Gesellschaftsgläubiger unter Hinweis auf die Herabsetzung des Grundkapitals auffordern, sich zu melden, und zwar die bekannten Gläubiger durch besondre Mitteilung, die unbekannten durch dreimalige Anzeige in den Gesellschaftsblättern; Gläubiger, deren Forderungen bis zur dritten Anzeige entstanden sind, müssen, wenn sie sich zu diesem Zweck melden, befriedigt oder sichergestellt werden (289).

c) Erst wenn dies alles geschehn und ein volles Jahr („Sperrjahr") seit der dritten Anzeige verstrichen ist, dürfen auf Grund der Herabsetzung des Grundkapitals Zahlungen an die Aktionäre geleistet werden (289 IV Satz 1).

Unter den „Zahlungen an die Aktionäre" sind die zu 3 a genannten Entschädigungen und bei der rechnungsmäßigen Kapitalsherabsetzung die durch diese ermöglichte Auszahlung von Dividenden zu verstehn. Auch ein Erlaß rückständiger Einlagen, der infolge der Kapitalsherabsetzung eintritt, wird erst mit Ablauf des Sperrjahrs wirksam (289 IV Satz 2). Im übrigen kann dagegen die Herabsetzung des Grundkapitals schon während des Sperrjahrs ausgeführt werden, z. B. die Auslosung, die Konversion.

d) Schließlich melden alle Vorstandsmitglieder die Herabsetzung des Grundkapitals als vollzogene Tatsache zum Handelsregister an (291).

6. Eine Wiederausgabe der einmal eingezogenen Aktien ist nur in den Formen einer Erhöhung des Grundkapitals statthaft.

7. Außer der Einziehung von Aktien zum Zweck der Herabsetzung des Grundkapitals kommt auch eine Aktieneinziehung ohne entsprechende Herabsetzung des Grundkapitals vor; alsdann erleidet der Satz: „das Grundkapital ist gleich der Summe der Nennbeträge aller Aktien" eine Ausnahme. Diese Art der Einziehung von Aktien kann durch freihändigen Ankauf geschehn; inwieweit dies statthaft, ist oben S. 775, 6 besprochen. Sie kann aber auch zwangsweise erfolgen, namentlich durch Auslosung. Dies ist aber nur gestattet, wenn die Satzung es besonders erlaubt, und nur unter folgenden Bedingungen (s. 227).

a) Die Einziehung darf bloß voll gezahlte Aktien treffen.

b) Die Entschädigung für die eingezogenen Aktien darf nur aus dem nach der jährlichen Bilanz verfügbaren Gewinn entnommen werden. Sie wird deshalb häufig nicht durch eine Kapitalzahlung, sondern durch eine aus dem jährlichen Reingewinn zu bestreitende und von dessen Höhe abhängige Rente bezahlt; über dies Rentenrecht erhält der vormalige Inhaber der eingezogenen Aktien einen sog. Genußschein.

c) Die eingezogenen Aktien dürfen nicht als Aktiva in die Bilanz eingestellt werden.

d) Die Wiederausgabe der eingezogenen Aktien kann formlos durch freihändigen Verkauf erfolgen, es sei denn, daß sie in der Satzung verboten ist.

e) Die Regeln, die für das Verfahren der Herabsetzung des Grundkapitals gelten, sind auf diese Art der Einziehung nicht anwendbar.

IV. Eine Aktiengesellschaft kann sich in eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung dadurch verwandeln, daß sie sich auflöst und ihr ganzes Vermögen auf eine neugegründete Gesellschaft mit beschränkter Haftung überträgt (GmbHGes. 80). Dann wird, ähnlich wie bei der Fusion, eine Liquidation der alten Gesellschaft vermieden. Die Sicherstellung der Gläubiger der alten Gesellschaft darf aber, abweichend von der Fusion, nicht aufgeschoben werden, sondern muß sofort geschehn, sobald die neue Gesellschaft zu stande gekommen ist und die Gläubiger, die zu diesem Zweck durch die Zeitungen dreimal zur Meldung aufzufordern sind, es verlangen. Dafür braucht aber das Vermögen der alten Gesellschaft in der Zwischenzeit bis zur Meldung der Gläubiger nicht getrennt verwaltet zu werden, sondern verschmilzt mit dem sonstigen Vermögen der neuen Gesellschaft sofort; die Gläubiger haben denn auch in dieser Zwischenzeit kein Absonderungsrecht. Aktionäre, die der neuen Gesellschaft nicht beitreten wollen, sind durch Auszahlung ihres Anteils zu befriedigen; der Anteil wird auf Grund einer Bilanz berechnet, die die GV. der alten Gesellschaft mit $^3/_4$-Mehrheit feststellt. Doch ist Voraussetzung vorstehender Regeln, daß wenigstens $^3/_4$ der alten Aktionäre (nach Aktien bemessen) an der neuen Gesellschaft teilnehmen, daß das Stammkapital der neuen Gesellschaft nicht geringer ist als das Grundkapital der alten und daß die neue Gesellschaft binnen eines Monats nach Auflösung der alten zum Register angemeldet wird.

VIII. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung.[1]

§ 218.

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist lediglich eine Abart der Aktiengesellschaft. Es sind deshalb im folgenden nur die wichtigeren Punkte aufzuzählen, in denen sie sich von der Aktiengesellschaft unterscheidet, während die Punkte, in denen sie mit ihr übereinstimmt, schweigend übergangen werden können.

[1] Kommentare zum GmbHGes. von Staub-Hachenburg 3. Aufl. (09), Liebmann 5. Aufl. (06), Parisius u. Crüger 4. Aufl. (06), Neukamp 2. Aufl. (01). — Neukamp Z. 57 S. 1, 479; Liebmann Z. 60 S. 275; Wieland, Zeitschr. f. Schweizer Recht N. F. 14 S. 205.

I. 1. Bei der Eintragung im Handelsregister ist die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ausdrücklich als solche zu bezeichnen (GmbHGes. 4 III, 10 I, 11).

2. Das einer Mitgliederstelle entsprechende Mitgliedschaftsrecht wird nicht Aktie, sondern Geschäftsanteil, die Mitglieder werden nicht Aktionäre, sondern schlechthin Gesellschafter genannt (GmbHGes. 2, 14). Jeder Gesellschafter darf bei der Gründung der Gesellschaft nur einen einzigen Geschäftsanteil übernehmen (GmbHGes. 5 II).

3. Hauptorgane sind einerseits die Geschäftsführer, die dem Vorstande der Aktiengesellschaft entsprechen, und die Gesamtheit der Gesellschafter, die an die Stelle der Generalversammlung der Aktionäre tritt; ein Aufsichtsrat ist entbehrlich (GmbHGes. 6, 45, 48, 52).

4. Das Grundkapital wird Stammkapital genannt; der Nennbetrag[2] jedes Geschäftsanteils ist auf mindestens 500, das Stammkapital auf mindestens 20 000 Mark zu bestimmen (GmbHGes. 5 I).

5. Die feste Einlage, die jeder Gesellschafter einzubringen hat, heißt Stammeinlage; jeder Gesellschafter ist nicht bloß für seine eigne, sondern ergänzend auch für die Stammeinlagen der andern Gesellschafter haftbar (GmbHGes. 3 Nr. 4, 24).

6. Für die Gesellschaftsschulden haften die Gesellschafter nicht einmal in Ausnahmefällen (GmbHGes. 13 II).

II. Die Gründung geschieht nur durch Simultan-, nicht auch durch Sukzessivgründung: wer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung von Anfang an als Gesellschafter beitreten will, muß nicht bloß einen Geschäftsanteil zeichnen, sondern die Gesellschaftssatzung mit unterschreiben, also zugleich Gründer der Gesellschaft sein (GmbHGes. 2).

Von weiteren Besonderheiten sei das folgende erwähnt.

1. Die Satzung ist teils kürzer, teils länger als die der Aktiengesellschaft. Kürzer: denn sie braucht z. B. nichts über die Bestellung der Geschäftsführer und die Bekanntmachungen der Gesellschaft zu enthalten. Länger: denn sie muß z. B. angeben, wie groß der Geschäftsanteil ist, den jeder Gründer übernimmt (GmbHGes. 3).

2. Fünfzahl der Gründer ist nicht vorgeschrieben; es genügen vielmehr zwei.

3. Keine Aufsichtsratswahl.

4. Die Regel des Aktienrechts, daß jeder Gesellschafter noch vor der Registrierung der Gesellschaft auf die von ihm übernommene Einlage, soweit sie in Geld zu leisten ist, mindestens ein Viertel bar anzuzahlen hat, ist mit der Verschärfung übernommen, daß die Anzahlung keinesfalls weniger als 250 Mark betragen darf (GmbHGes. 7 II).

5. Kein Gründungsgutachten! Keine Revisoren!

6. Die Anmeldung zum H.sregister braucht nicht durch alle Gründer, sondern nur durch die Geschäftsführer zu geschehn (GmbHGes. 78).

7. Als „qualifiziert" gilt die Gründung nur, wenn Gesellschafter Stammeinlagen, die nicht in Geld zu leisten sind, übernehmen oder wenn die Vergütungen für Vermögensgegenstände, die die Gesellschaft erwirbt, auf Stammeinlagen angerechnet werden; einzige Vorsichtsmaßregel in diesem Fall: die Abrede muß in der Satzung ausdrücklich und genau

[2] Vgl. Neukamp Z. 57 S. 19.

festgestellt sein und soll nach der Registrierung der Gesellschaft vom Registergericht mit bekannt gemacht werden (GmbHGes. 5 IV, 10 III).

8. Etwaige Gründungsmängel sind nur heilbar durch einstimmigen Beschluß der Gesellschafter (GmbHGes. 76).

9. Die aktienrechtlichen Regeln über die Verantwortlichkeit von Gründern, Gründergenossen u. s. w. für Gründungsmißbräuche sind nur mit großen Änderungen übernommen. Es gelten nämlich folgende Vorschriften (GmbHGes. 9):

a) Alle Personen, die die Gründung der Gesellschaft zum H.sregister angemeldet haben, haften der Gesellschaft schlechthin, wenn ihre Angaben über die auf die Stammeinlagen gemachten Leistungen sich als unrichtig erweisen, ohne Rücksicht darauf, ob sie die Angaben gut- oder schlechtgläubig gemacht haben.

b) Verzichtleistungen der Gesellschaft in Betreff der ihr gemäß der Vorschrift zu a zustehenden Ersatzansprüche sind ohne jede zeitliche Beschränkung insoweit unwirksam, als der Ersatz zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger erforderlich ist. Ebenso wie Verzichtleistungen werden Vergleiche behandelt, es sei denn, daß der Schuldner sie zur Abwendung oder Beseitigung des Konkurses abschließt.

c) Die Ersatzansprüche verjähren, wie nach Aktienrecht, in fünf Jahren seit Registrierung der Gesellschaft.

III. Die Firma soll den Gegenstand des Unternehmens oder die Namen aller Gesellschafter oder den Namen eines Gesellschafters mit einem auf die andern Gesellschafter deutenden Vermerk angeben; wenn die Gesellschaft ein bereits bestehendes Geschäft samt Firma erwirbt, kann sie mit letzterer Firma übereinstimmen; stets muß sie den Zusatz enthalten: „mit beschränkter Haftung" (GmbHGes. 4).

Beispiele: „Drachenquelle, G. m. b. H."; „Abel & Co., G. m. b. H.".

IV. Die Organisation ist wesentlich einfacher als die der Aktiengesellschaft. Vor allem ist die Bestellung eines Aufsichtsrats nur fakultativ vorgeschrieben (GmbHGes. 52). Es ist ferner den Gesellschaftern gestattet, ihre Beschlüsse, wenn sie einhellig schriftlich zustimmen, statt in einer Generalversammlung auch im Korrespondenzwege zu fassen (GmbHGes. 48 II). Eine gerichtliche oder notarielle Beurkundung der Gesellschafterbeschlüsse ist nur vorgeschrieben, wenn sie eine Satzungsänderung enthalten (GmbHGes. 53 II) u. s. w.

Weitere Unterschiede.

1. a) Die Satzung braucht, wie schon erwähnt, nichts über die Bestellung der Geschäftsführer zu bestimmen; schweigt sie, so geschieht die Bestellung durch Mehrheitsbeschluß der Gesellschafter (GmbHGes. 45 II, 46 Nr. 5).

b) Die Satzung kann bestimmen, daß die Geschäftsführer ihrer Stellung als Vertreter und Verwalter der Gesellschaft nicht willkürlich, sondern nur aus wichtigen Gründen enthoben werden können (GmbHGes. 38 II). Ist dies geschehn, so haben sie ein Individualrecht auf ihre leitende Stellung in der Gesellschaft, ähnlich den Komplementaren einer Kommanditgesellschaft auf Aktien.

c) Ein allgemeines Verbot, das den Geschäftsführern wie den Mitgliedern eines Aktiengesellschaftsvorstandes die Vornahme von H.sgeschäften für eigne Rechnung oder für Rechnung eines Dritten untersagt, ist nicht aufgestellt.

d) Die Geschäftsführer sind bei schuldhafter Verletzung ihrer Pflichten nur der Gesellschaft, nicht auch den Gesellschaftsgläubigern ersatzpflichtig (GmbHGes. 43 I, II); doch

dienen die Ersatzansprüche der Gesellschaft gegen die Geschäftsführer in einigen besonders wichtigen Fällen nicht bloß dem Interesse der Gesellschaft, sondern auch dem der Gesellschaftsgläubiger; demgemäß ist für diese Fälle bestimmt, daß insoweit, als der von den Geschäftsführern zu leistende Ersatz zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger nötig ist, die Geschäftsführer sich zu ihrer Entlastung nicht darauf berufen können, daß sie lediglich Beschlüsse der Gesellschaft ausgeführt haben; auch sind in eben diesen Fällen Verzichtleistungen der Gesellschaft zu Gunsten der Geschäftsführer und Vergleiche zwischen ihnen nur mit derselben Beschränkung wirksam wie Verzichte und Vergleiche in Betreff von Ersatzansprüchen aus dem Gründungsstadium (GmbHGes. 43 III und oben S. 786, 9 b). Ein Recht der Gesellschafterminderheit, die Verfolgung der Ersatzansprüche auch gegen den Willen der Mehrheit zu verlangen, ist nicht anerkannt.

2. Wird ein Aufsichtsrat bestellt, so sind dessen Mitglieder im Fall einer Verletzung ihrer Pflichten, gerade wie die Geschäftsführer, nur der Gesellschaft ersatzpflichtig. Von den für diese Ersatzpflicht geltenden Regeln des Aktienrechts ist nur die eine übernommen, daß die schuldigen Mitglieder als Gesamtschuldner haftbar sind und die Ersatzansprüche in 5 Jahren verjähren (GmbHGes. 52).

3. a) Die Abstimmung der Gesellschafter innerhalb oder außerhalb der Gesellschafterversammlung geschieht, wenn die Satzung nichts andres verfügt, nach Geschäftsanteilen in der Art, daß je 100 Mark eine Stimme geben.(GmbHGes. 45, 47),

b) Die Gesamtheit der Gesellschafter hat nur drei unveräußerliche Rechte: die Einforderung von Nachschüssen,[3] die freiwillige Auflösung der Gesellschaft, die Satzungsänderung; im übrigen kann die Satzung die Zuständigkeit der Gesellschaftergesamtheit beliebig einengen; insbesondre kann sie bestimmen, daß die Aufstellung der Jahresbilanz und die Festsetzung von Gewinn und Verlust ohne einen Gesellschafterbeschluß endgültig von den Geschäftsführern erledigt werden kann (GmbHGes. 26, 60, 53, 45, 46).

c) Daß die Ungültigkeit eines gegen Gesetz oder Satzung verstoßenden Gesellschafterbeschlusses der Regel nach nur dann geltend gemacht werden kann, wenn der Beschluß binnen gewisser Frist von den zuständigen Gesellschaftsorganen im Wege der Klage angefochten ist, ist nicht bestimmt; daraus folgt, daß derartige Beschlüsse nicht etwa vollgültig, sondern im Gegenteil völlig nichtig sind.[4]

4. Die Rechte, die jedem einzelnen Aktionär oder gewissen Minderheiten von Aktionären zustehn, sind den einzelnen Gesellschaftern oder den Minderheiten von Gesellschaftern nur in sehr beschränktem Maß zugestanden: das Recht, Gesellschafterbeschlüsse mit Wirkung für und wider alle andern Gesellschafter anzufechten, und das Recht, die Untersuchung von Gründungs- oder Geschäftsführungsvorgängen zu fordern, fehlt ihnen ganz; das Recht, die Einberufung einer Gesellschafterversammlung und die Ergänzung ihrer Tagesordnung zu fordern, steht ihnen nur zu, wenn ihre Geschäftsanteile $^1/_{10}$ des Stammkapitals ausmachen (GmbHGes. 50).

V. Die Gesellschafter sind den Gesellschaftsgläubigern selbst dann nicht haftbar, wenn sie zu Unrecht Zahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen empfangen haben (GmbHGes. 13 II).

VI. 1. a) Die Höhe der von jedem Gesellschafter auf seinen Geschäftsanteil einzubringenden Stammeinlage wird durch den Nennbetrag seines Geschäftsanteils nicht nur nach unten, sondern auch nach oben hin begrenzt: die Geschäftsanteile werden also nicht nur nicht unter, sondern auch nicht über pari ausgegeben.[4a]

---

[3] RG. 70 S. 329.

[4] Abw. Hachenburg a. a. O. S. 415.

[4a] Abw. Hachenburg a. a. O. S. 107.

b) Die Höhe des Nennbetrages und damit auch die Höhe der Stammeinlage wird für jeden Geschäftsanteil verschieden bestimmt: die Sitte der Aktiengesellschaften, daß der Nennbetrag aller Aktien und die von jedem Aktionär auf jede Aktie einzubringende Aktieneinlage gleich groß bemessen wird, ist auf die Gesellschaft mit beschränkter Haftung nicht übertragen; dafür ist bei ihr vorgeschrieben, daß der Nennbetrag jedes Geschäftsanteils in Mark durch 100 teilbar sein soll und nicht unter 500 Mark sinken darf (GmbHGes. 14, 5).

c) Sind Gesellschafter mit Einzahlung ihrer Stammeinlage säumig, so kann das Kaduzierungsverfahren nicht bloß gegen alle zusammen, sondern auch getrennt gegen einzelne von ihnen betrieben werden; ist das Verfahren gegen einen Gesellschafter beendigt und die von ihm zu leistende Einlage auch durch Verkauf seines Geschäftsanteils nicht zu decken, so haben alle andern Gesellschafter als gesetzliche Bürgen für den Fehlbetrag gesamtschuldnerisch, jedoch mit der Rechtswohltat der Teilung aufzukommen: jeder haftet also zunächst nur nach Verhältnis seines Geschäftsanteils, muß aber, falls der auf einen Mitgesellschafter kraft dessen gesetzlicher Bürgschaftspflicht entfallende Beitrag nicht beitreibbar ist, ergänzend nach Verhältnis seines Geschäftsanteils auch für diesen Ausfall aufkommen (GmbHGes. 24).

Ein Gesellschafter, der als Bürge die Stammeinlage eines andern Gesellschafters bezahlen muß, hat ein Rückgriffsrecht gegen diesen selbst sowie gegen dessen Rechtsvorgänger und gegen diejenigen Genossen, die ihren Anteil an dem Fehlbetrage nicht zahlen (BGB. 426). Dagegen erwirbt er den kaduzierten Geschäftsanteil des säumigen Gesellschafters nicht: die Kaduzierung geschieht vielmehr zu Gunsten der Gesellschaft, kommt also jenem Gesellschafter nur mittelbar zu gut. Erfüllt ein Gesellschafter seine Verpflichtung als Bürge nicht, so kann um deswillen sein Geschäftsanteil nicht kaduziert werden. Die Kaduzierung tritt vielmehr nur ein, wenn er seine *eigne* Stammeinlage nicht zahlt.

d) Wird einem Gesellschafter die von ihm bereits eingezahlte Stammeinlage zurückgegeben, so muß der Empfänger den ihm gezahlten Betrag der Gesellschaft wiedererstatten, und zwar der unredliche Empfänger schlechthin, der gutgläubige nur so weit, als die Erstattung zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger nötig ist; ist die Erstattung vom Empfänger nicht zu erlangen, so haften alle andern Gesellschafter als Bürgen in der gleichen Weise wie im Fall c, jedoch — ohne daß zwischen gut- und schlechtgläubigen Gesellschaftern unterschieden wird — nur so weit, als es zur Befriedigung der Gläubiger nötig; die Gesellschafter, die als Bürgen in Anspruch genommen werden, haben den Rückgriff gegen den Hauptschuldner und außerdem gegen diejenigen Geschäftsführer, durch deren Schuld die Rückzahlung der Stammeinlage geschehn ist; der Erstattungsanspruch der Gesellschaft ist unverzichtbar; er verjährt in fünf Jahren, außer bei böslicher Handlungsweise des Schuldners (GmbHGes. 31).

2. Außer der Verpflichtung zur Leistung von festen Stammeinlagen kann die Satzung den Gesellschaftern — in auffälligem Gegensatz zum Aktienrecht — auch die Verpflichtung zur Leistung von N a ch ſ ch ü ſ ſ e n in unbestimmter Höhe auferlegen (GmbHGes. 26).

a) Wenn die Satzung die Gesellschafter für nachschußpflichtig erklärt, so folgt daraus nicht, daß die Nachschüsse wirklich eingefordert werden müßten. Vielmehr ist damit der Gesellschaft nur die Befugnis gegeben, die Nachschüsse einzufordern; ob sie von der Befugnis tatsächlich Gebrauch macht, hängt von ihrem Ermessen ab. Daraus folgt, daß die Gesellschaftsgläubiger die Gesellschaft zur Einforderung der Nachschüsse nicht zwingen können, selbst dann nicht, wenn die Gesellschaft zahlungsunfähig geworden ist und die Nachschüsse zur Befriedigung der Gesellschaftsgläubiger nötig sind. Die Nachschußpflicht ist also nicht im Interesse der Gläubiger, sondern in dem der Gesellschaft eingeführt und somit von der später zu besprechenden, für die eingetragene Genossenschaft geltenden Nachschußpflicht wesentlich verschieden.

Weil die Nachschußpflicht nicht dem Interesse der Gläubiger dient, wird sie auch nicht öffentlich bekannt gemacht und noch weniger (wie bei der eingetragenen Genossenschaft) in der Firma erwähnt. Auch die Höhe der wirklich eingeforderten oder eingezahlten Nachschüsse wird nicht bekannt gemacht, außer bei den zur Veröffentlichung ihrer Bilanz verpflichteten Bankgeschäften.

b) Die Höhe der Nachschüsse sowie die Zeit ihrer Einforderung bestimmt die Gesellschaft, innerhalb der etwa in der Satzung angegebenen Grenzen, frei. Die Satzung kann die Einforderung der Nachschüsse bis zu einer bestimmten Höhe sogar schon vor vollständiger Einzahlung der Stammeinlagen gestatten (GmbHGes. 28 II).

c) Gerät ein Gesellschafter mit der Einzahlung seines Nachschusses in Verzug, so sind folgende Fälle zu scheiden.

α) Wenn die Höhe der Nachschüsse in der Satzung nicht begrenzt ist, kann sich jeder Gesellschafter, der seine Stammeinlage vollständig eingezahlt hat, von der Nachschußpflicht dadurch befreien, daß er binnen eines Monats nach der Einforderung seinen Geschäftsanteil der Gesellschaft zur Verfügung stellt; ebenso kann die Gesellschaft nach Ablauf jener Frist erklären, daß sie den Geschäftsanteil als zur Verfügung gestellt betrachte. Innerhalb eines weiteren Monats muß die Gesellschaft alsdann den Anteil öffentlich verkaufen, zieht die Verkaufskosten und den rückständigen Nachschuß von dem Verkaufserlös ab und hat den Überschuß an den Gesellschafter abzuliefern; ist die Befriedigung der Gesellschaft durch den Verkauf nicht zu erlangen, so fällt der Geschäftsanteil der Gesellschaft zu und kann von ihr behalten oder für eigne Rechnung verkauft werden (GmbHGes. 27 I—III).

Der Unterschied dieses den Normen der bergrechtlichen Gewerkschaft entlehnten Verfahrens von der strengen Kaduzierung ist ein doppelter. 1. Bei der Kaduzierung haftet

der Schuldner für die Einlage fort, auch nachdem sein Anteil kaduziert ist; er wird durch die Kaduzierung nicht frei, seine Haftung ist also auf den Wert seines Anteils nicht beschränkt. Nach Gewerkschaftsrecht wird dagegen der Schuldner frei, sobald er seinen Anteil preisgibt; er haftet also nicht über den Wert des Anteils hinaus. 2. Nach Gewerkschaftsrecht kann der Schuldner seine Säumnis bis zu dem Termin des öffentlichen Verkaufs seines Anteils wieder gut machen; denn er kann in der Versteigerung seinen Anteil selber erstehn, weil ja der Mehrerlös der Versteigerung an ihn zurückfließt und deshalb ein Heraufreiben der Steigerungsgebote für ihn unschädlich ist; bei der Kaduzierung hingegen findet eine Versteigerung des Anteils, wenn überhaupt, so für Rechnung der Gesellschaft statt, so daß der Gesellschafter durchaus nicht sicher ist, bei der Versteigerung Höchstbietender zu bleiben.

β) Wenn der Höchstbetrag der Nachschüsse in der Satzung fest bestimmt ist, kann, falls die Satzung nichts andres festsetzt, der Gesellschafter sich durch Preisgabe seines Anteils von der Nachschußpflicht nicht befreien; die Nachschüsse werden vielmehr, wie die Stammeinlagen, von ihm durch das gewöhnliche Kaduzierungsverfahren beigetrieben; nur die für die Stammeinlagen vorgeschriebene gegenseitige Bürgschaft der Mitgesellschafter gilt für die Nachschüsse nicht (GmbHGes. 28 I).

γ) Die Satzung kann das Recht der Gesellschafter, sich durch Preisgabe ihres Geschäftsanteils von der Nachschußpflicht zu befreien, auch dann ausschließen, wenn sie keinen Höchstbetrag der Nachschüsse festsetzt, jedoch nur für Nachschüsse bis zu einer bestimmten Höhe. Alsdann gilt für Nachschüsse bis zu dieser Höhe das Verfahren zu β, für größere Nachschüsse das Verfahren zu α (GmbHGes. 27 IV, 28 I Satz 2).

d) Da die Nachschüsse nach freiem Ermessen der Gesellschaft eingefordert werden, so kann die Gesellschaft auch ebenso frei deren Rückzahlung beschließen. Doch darf die Rückzahlung nur erfolgen, wenn jede Stammeinlage voll eingezahlt und das Stammkapital durch keine Verluste vermindert ist; und damit alle Beteiligten eine Verletzung dieser Vorschrift durch Arrestanlegung verhindern können, ist weiter vorgeschrieben, daß der Rückzahlungsbeschluß öffentlich bekannt zu machen ist und erst drei Monate nach der Bekanntmachung ausgeführt werden darf; eine Rückzahlung, die diesen Vorschriften widerspricht, wird ebenso behandelt wie die unzulässige Rückzahlung von Stammeinlagen (GmbHGes. 30, 31). Das eingezahlte Nachschußkapital dient also zugleich als Garantiefonds für den Eingang rückständiger Stammeinlagen und als Reservefonds zur Deckung von Verlusten am Stammkapital: die Gesellschaftsgläubiger können fordern, daß die Gesellschaft das einmal einbezahlte Nachschußkapital, soweit es für diese Zwecke erforderlich, unverkürzt behält.

e) Im Hinblick auf die vorstehenden Regeln kann man die Gesellschaften mit beschränkter Haftung in vier Unterarten einteilen, nämlich in Gesellschaften

α) ohne Nachschußpflicht der Gesellschafter,
β) mit beschränkter Nachschußpflicht der Gesellschafter,

γ) mit unbeschränkter Nachschußpflicht und dem unbeschränkten Recht der Gesellschafter, sich durch Preisgabe ihrer Geschäftsanteile von der Nachschußpflicht zu befreien,

δ) mit unbeschränkter Nachschußpflicht und beschränktem Preisgaberecht der Gesellschafter.

3. Außer den Stammeinlagen und den Nachschüssen kann die Satzung den Gesellschaftern noch andre Leistungen auferlegen, ohne die für diesen Fall nach Aktienrecht geltenden Beschränkungen einhalten zu müssen (GmbHGes. 3 II).

4. Ein Recht auf eine Beurkundung der Geschäftsanteile steht den Gesellschaftern nicht zu.

VII. 1. Die Bilanz wird nur bei Bankgeschäften öffentlich bekannt gemacht (GmbHGes. 41 IV).

2. Die aktienrechtliche Regel, daß Vermögensgegenstände in der Bilanz höchstens zum Anschaffungs- oder Herstellungspreise angesetzt werden dürfen, gilt nur für Gegenstände, die nicht zur Weiterveräußerung, sondern dauernd zum Betriebe des Unternehmens bestimmt sind; alle andern Sachen sind mit dem Wert, der ihnen zu der Zeit zukommt, für die die Bilanz aufgestellt wird, anzusetzen, auch wenn dieser Wert höher ist als der Anschaffungs- oder Herstellungswert (GmbHGes. 42 Nr. 1).

3. Außer dem durch die Stammeinlagen gebildeten Stammkapital, dem Reservefonds u. s. f. ist auch das durch Nachschüsse gebildete Kapital in die Passiva einzustellen (GmbHGes. 42 Nr. 4).

Indes ist diese Regel nicht zwingend. Vielmehr kann die Gesellschaft unter den Bedingungen, unter denen sie eine tatsächliche Rückzahlung der Nachschüsse beschließen kann, auch die Abschreibung des Nachschußkapitals anordnen, d. h. das Nachschußkapital aus den Passiven fortlassen. Die Folge ist, daß die Gesellschaft, obschon sie Verluste an ihrem Kapital erlitten und noch nicht wieder eingebracht hat, doch einen Gewinn verteilen kann. Beispiel:

Aktiva.		Passiva.	
Grundstücke	1 000 000	Schulden	100 000
Waren	500 000	Grundkapital	1 500 000
Forderungen .	450 000	Nachschüsse	500 000
Geld	50 000		

Hier ist ein Verlust von 100 000 Mark vorhanden. Schreibt aber die Gesellschaft die Hälfte ihres Nachschußkapitals ab, so ist ein Gewinn von 150 000 Mark verteilbar.

4. Ein Reservefonds ist nicht obligatorisch.

5. Keine Bauzinsen.

6. Ist einem Gesellschafter ein zu hoher Gewinn ausgezahlt worden, so muß er ihn stets zurückerstatten, wenn er unredlich war; war er redlich, so ist er zwar nicht ganz von der Erstattung befreit wie der Aktionär, aber er haftet doch nur so weit, als in der Auszahlung eine unzulässige Rückzahlung des Stamm- oder Nachschußkapitals liegt, und zwar nach den

Regeln, die für die Erstattung einer derartigen Zahlung gelten; diese Haftung greift auch dann Platz, wenn die Bilanz, auf Grund deren die Auszahlung geschah, in gutem Glauben errichtet war, ist also insoweit noch strenger als die eines Kommanditisten (GmbHGes. 31, 32).

VIII. 1. Die Satzung kann das gesetzliche Erfordernis, daß der Beschluß, die Gesellschaft aufzulösen, von den Gesellschaftern mit Dreiviertelmehrheit gefaßt werden muß, nicht bloß erschweren, sondern auch mildern (GmbHGes. 60 Nr. 2).[5]

2. Aus wichtigen Gründen können Gesellschafter, deren Anteile zusammen mindestens ein Zehntel des Stammkapitals ausmachen, jederzeit die Auflösung der Gesellschaft fordern; die Auflösung erfolgt auf Klage der Gesellschafter im Prozeßwege durch gerichtliches Urteil (GmbHGes. 61).

3. Gefährdet die Gesellschaft das Gemeinwohl, indem sie gesetzwidrige Beschlüsse faßt oder gesetzwidrige Handlungen der Geschäftsführer wissentlich duldet, so kann sie gleichfalls durch Urteil aufgelöst werden, jedoch nicht im Prozeßwege, sondern im Verwaltungsstreitverfahren (GmbHGes. 62).

IX. 1. a) Die Veräußerung eines Geschäftsanteils und der damit verbundene Wechsel im Gesellschafterbestande ist nur gültig, wenn die Veräußerung gerichtlich oder notariell beurkundet ist; die nämliche Formvorschrift gilt für den vorausgehenden obligatorischen Vertrag, durch den ein Gesellschafter sich zur Veräußerung seines Anteils verpflichtet; doch wird der Formmangel dieses obligatorischen Vertrages geheilt, wenn die Veräußerung selber nachträglich in gehöriger Form erfolgt (GmbHGes. 15 III, IV).

b) Im Fall der Veräußerung eines Geschäftsanteils haftet der Veräußerer für die auf den Anteil noch rückständige Stammeinlage nicht wie nach Aktienrecht bloß zwei, sondern fünf Jahre (GmbHGes. 22). Das nämliche gilt, sofern die Satzung nichts andres bestimmt, für die auf den Anteil rückständigen Nachschüsse, falls die Nachschußpflicht der Gesellschafter eine beschränkte ist oder die tatsächlich eingeforderten Nachschüsse sich innerhalb der Grenze halten, bis zu der die Satzung den Gesellschaftern das Recht entzieht, sich durch Preisgabe ihrer Anteile von der Nachschußpflicht zu befreien (GmbHGes. 28); dagegen wird in Ansehung aller andern Nachschüsse der Veräußerer durch die Veräußerung seines Anteils haftfrei.

c) Bei der Vererbung und Veräußerung kann ein Geschäftsanteil anders als eine Aktie geteilt werden; jeder Teil muß aber in Mark durch 100 teilbar sein und darf nicht unter 500 Mark sinken; die Teilung bedarf der schriftlichen Genehmigung der Gesellschaft; die Gesellschaft kann aber in der Satzung für den Fall auf dies Genehmigungsrecht verzichten, daß die Veräußerung an eine Person geschieht, die bereits Gesellschafter ist

[5] Wiesner, Arch. f. BR. 28 S. 298.

oder daß mehrere Erben eines verstorbenen Gesellschafters zur Teilung schreiten (GmbHGes. 17).

d) Die Gesellschaft selbst soll ihre Geschäftsanteile nur erwerben, wenn der Erwerb aus dem über den Betrag des Stammkapitals hinaus vorhandenen Vermögen geschieht; ist auf einen Anteil die Stammeinlage noch nicht voll bezahlt, so ist dessen Erwerb der Gesellschaft gänzlich verboten (GmbHGes. 33). Ob der Erwerb innerhalb oder außerhalb des regelmäßigen Geschäftsbetriebes, ob er für eigne Rechnung oder für Rechnung eines Kommittenten erfolgt, macht, anders als bei der Aktiengesellschaft, keinen Unterschied.

e) Alljährlich haben die Geschäftsführer dem Registergericht ein Mitgliederverzeichnis einzureichen (GmbHGes. 40).

2. a) Bei Satzungsänderungen kann das gesetzliche Erfordernis, daß sie von den Gesellschaftern nur mit Dreiviertelmehrheit beschlossen werden können, in der Satzung zwar erschwert, nicht aber erleichtert werden (GmbHGes. 53).

b) Wird das Stammkapital erhöht, so bedarf die Übernahme der zu diesem Zweck gebildeten neuen Geschäftsanteile der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (GmbHGes. 55 I).[6]

X. Wirft man einen Rückblick auf die vorstehenden Regeln, so ergibt sich, daß die Unterschiede zwischen der Gesellschaft mit beschränkter Haftung und der Aktiengesellschaft zwiefache sind.

1. Einerseits wird die Gesellschaft mit beschränkter Haftung freier gestellt als die Aktiengesellschaft, indem ihr mancher lästige Zwang, der dieser obliegt, abgenommen wird: hierher gehört namentlich, daß die Gesellschaft keinen Aufsichtsrat braucht, daß die Gesellschafter bei ihren Beschlüssen nur geringe Formalitäten einhalten müssen, daß neben das unbewegliche Grund- ein bewegliches Nachschußkapital gestellt werden kann, daß ein Zwang zur öffentlichen Bekanntmachung der Bilanzen nur ausnahmsweise besteht u. s. w.

2. Andrerseits müssen die Gesellschafter die Gunst, die ihnen die Regeln zu 1 bringen, durch schwere Opfer verdienen. Hierher gehört vor allem, daß jeder Gesellschafter nicht bloß für seine eigne, sondern auch für die Stammeinlage der andern Gesellschafter einstehn muß und daß ihm die Veräußerung seines Geschäftsanteils sehr erschwert wird. Der Gesetzgeber nimmt an, daß der Gesellschafter durch diese ihm aufgenötigten Opfer zugleich veranlaßt werden wird, schon bei seinem Eintritt in die Gesellschaft und ebenso später bei der Kontrolle der Gesellschaftsgeschäfte vorsichtiger und aufmerksamer zu sein als ein Aktionär.

---

[6] Siehe auch RG. 62 S. 426.

IX. Die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

§ 219.

I. 1. Die Kommanditgesellschaft auf Aktien ist eine Abart der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft, die sich von dieser hauptsächlich dadurch unterscheidet, daß die Kommanditisten nach Art einer Aktiengesellschaft organisiert sind und daß auch auf die Gesellschaft als Ganzes eine Reihe aktienrechtlicher Regeln übertragen sind. Hiernach ist die KG. a. A. eine Gesellschaft zur gesamten Hand, die sich zusammensetzt aus einem oder mehreren persönlich haftenden Gesellschaftern oder Komplementaren und aus der mit juristischer Persönlichkeit ausgestatteten Kommanditistengesamtheit. Doch wird die juristische Persönlichkeit der Kommanditistengesamtheit meist geleugnet und dafür der KG. a. A. als Ganzen juristische Persönlichkeit zugeschrieben.[1]

Gegen meine Theorie und für die Annahme juristischer Persönlichkeit der ganzen KG. a. A. spricht, wie ich zugebe, der Wortlaut des Gesetzes (320 III). Für meine Theorie spricht, daß es bei dem tatsächlichen und rechtlichen Übergewicht, das den Komplementaren in der KG. a. A. zweifellos zukommt, mehr denn unnatürlich wäre, wenn man sie nicht als Mitprinzipale des Gesellschaftsgeschäfts, nicht als Miteigentümer des Gesellschaftsvermögens ansehn wollte. Man nehme etwa an, daß ein Landesgesetz Ausländern den Erwerb deutscher Grundstücke nur mit staatlicher Genehmigung gestattete: wäre es wirklich angemessen, diese Regel bei dem Erwerbe eines Grundstücks durch eine KG. a. A. für unanwendbar zu erklären, bloß weil die Gesellschaft in Deutschland ihren Sitz hat, während alle ihre Komplementare Ausländer sind? Man vergleiche dazu das Flaggengesetz vom 22. Juni 1899 § 2 II.

2. Die KG. a. A. zählt stets zu den Handelsgesellschaften, hat also immer kaufmännischen Charakter, auch wenn der Gegenstand ihres Unternehmens kein Handelsgewerbe ist (320 III, 210 II).

Von den einzelnen Gesellschaftern sind die Komplementare für ihre Person gleichfalls Kaufleute; die Kommanditisten sind es dagegen nicht. Denn das Gesellschaftsunternehmen wird im Namen der Komplementare und der Kommanditistengesamtheit, nicht im Namen der Komplementare und der einzelnen Kommanditisten betrieben.

II. Gründung ähnlich wie bei der Aktiengesellschaft.

Abweichungen.

1. An der Feststellung der Satzung müssen sich sämtliche Komplementare beteiligen; die Komplementare zählen also von Gesetzes wegen zu den Gründern der Gesellschaft; sie brauchen aber nicht die einzigen Gründer zu sein; vielmehr steht nichts im Wege, daß auch einige oder gar alle Kommanditisten an der Feststellung der Satzung teilnehmen; im letzteren Falle ist die Gründung Simultan-, in allen andern Fällen ist sie Sukzessivgründung (321).

2. Die Komplementare gelten nicht bloß als die notwendigen Gründer der KG. a. A., sondern nehmen zugleich, wie später noch näher darzulegen, die Rolle des Vorstandes der Gesellschaft ein. So erklärt es sich, daß die Satzung über die Bildung des Vorstandes keine

[1] So Jörges Z. 49 S. 170; Staub Anm. 7 zu § 320.

Auskunft zu geben braucht, wohl aber die Namen der Komplementare anzeigen muß; diese Namen sind auch später im H.sregister einzutragen und bekannt zu machen; die Satzung muß ferner, wenn die Komplementare Vermögenseinlagen machen, die nicht in das Grundkapital eingerechnet werden, auch diese Einlagen sowie alle etwa zu Gunsten der Komplementare bedungenen besondern Vorteile ausdrücklich erwähnen u. s. w. (322, 323 IV; s. auch 323 II).

3. Bei der Sukzessivgründung nehmen an der konstituierenden GV. auch die Komplementare teil; doch haben sie kein Stimmrecht: bei der Berechnung der für die Beschlüsse dieser GV. erforderlichen Mehrheit werden sie und die in ihrem Besitz befindlichen Aktien nicht berücksichtigt (323 III, 327 I).

III. Firma wie bei der Aktiengesellschaft (20, 22).

IV. 1. Wie an der Spitze der Aktiengesellschaft der Vorstand, so stehn an der Spitze der KG. a. A. die Komplementare (320 II, 325); namentlich haben sie die Gesellschaft nach außen hin zu vertreten und nach innen die Geschäfte der Gesellschaft zu führen. Geht man freilich ins einzelne, so stellt sich sofort heraus, daß die Rechte und Pflichten der Komplementare von denen eines Aktiengesellschaftsvorstandes gründlich verschieden sind.

a) Die Komplementare nehmen ihre Stellung als Leiter der Gesellschaft von Rechts wegen ein, werden also nicht erst, wie die Vorstandsmitglieder, durch Wahl hineingebracht. Dem entspricht es, daß diese ihre Stellung ihnen auch nicht nachträglich wieder genommen werden kann, weder willkürlich noch aus triftigen Gründen. Allerdings kann ein Komplementar aus der Gesellschaft gänzlich ausgeschlossen werden. Solange er aber in der Gesellschaft verbleibt, verbleibt er auch an ihrer Spitze.

b) Das Verbot eignen Geschäftsbetriebes gilt für die Komplementare nicht in dem weiten Umfang wie für den Vorstand, sondern nur in den engeren Grenzen wie für offne Handelsgesellschafter (326).

c) Die Macht der Komplementare, die Gesellschaft nach außen hin zu vertreten, folgt grundsätzlich den gleichen Regeln wie die Vertretungsmacht der Komplementare bei der gewöhnlichen KG.; mehrere Komplementare haben also nicht, wie mehrere Vorstandsmitglieder, Gesamt-, sondern Einzelvertretungsmacht (320 II).

d) Die Art der den Komplementaren obliegenden Geschäftsführung bestimmt sich nach den für die gewöhnliche Kommanditgesellschaft geltenden Regeln; so darf jeder Komplementar solche Geschäfte, die der gewöhnliche Betrieb des Gesellschaftsunternehmens mit sich bringt, für sich allein, ohne Befragen der andern Komplementare, vornehmen (320 II).

Doch sind dem Aktienrecht folgende Regeln entnommen: 1. Der Komplementar haftet der Gesellschaft bei der Geschäftsführung nicht bloß für die Sorgfalt, die er in eignen Angelegenheiten anzuwenden pflegt, sondern für die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes (s. 325 Nr. 7, 241 I); 2. eine Reihe der besondern Obliegenheiten eines Aktiengesellschaftsvorstandes sind auch den Komplementaren auferlegt, z. B. die Anmeldung gesellschaftlicher Rechtsverhältnisse zum H.sregister, die Einberufung der GV., die Anfechtung

von Beschlüssen der GV.,[2] die Aufstellung eines Geschäftsberichts u. s. w. (325); 3. die Geschäftsführung der Komplementare unterliegt der Kontrolle des Aufsichtsrats (325 Nr. 5); 4. sie kann auch durch Beschlüsse der GV. beeinflußt werden. Ebenso sind dem Aktienrecht entnommen gewisse Beschränkungen der Vertretungsmacht, z. B. bei Nachgründungen, beim Verzicht auf Ersatzansprüche (320 II, 324, 325 Nr. 7).

e) Einzelnen Komplementaren kann die Vertretungsmacht und die Befugnis zur Geschäftsführung durch die Satzung oder auch durch gerichtliche Entscheidung entzogen sein (117, 127, 323 IV). Aber sie verbleiben auch in diesem Fall an der Spitze der Gesellschaft; denn gewisse Vorstandsobliegenheiten sind nicht den vertretungsberechtigten und geschäftsführenden Komplementaren, sondern den Komplementaren schlechthin auferlegt.

2. Wie bei der Aktiengesellschaft dem Vorstande, so ist bei der KG. a. A. den Komplementaren als Kontrollorgan übergeordnet der Aufsichtsrat. Seine Rechte und Pflichten sind die gleichen wie die des Aufsichtsrats einer Aktiengesellschaft (320 III, 325 Nr. 5); nur kann er, so wenig wie er die Leiter der Gesellschaftsgeschäfte frei ernennt, so wenig sie absetzen.

Damit ist gesagt, daß die Autorität, die der aktienrechtliche Aufsichtsrat dem Vorstande gegenüber hat, dem Aufsichtsrat der KG. a. A. den Komplementaren gegenüber fehlt. Doch ist zu beachten, daß die Komplementare, wenn sie dem Aufsichtsrat die nötige Auskunft verweigern, in Ordnungsstrafen genommen werden können (325 Nr. 9, 319, 246 I).

Der Aufsichtsrat wird nur von den Kommanditisten gewählt und abgesetzt; geraten die Kommanditisten in einen Prozeß mit den Komplementaren, so hat er erstere, selbst wenn sie unrecht haben, zu vertreten (s. 328 II). Dennoch darf er nicht als bloßes Organ der Kommanditisten, sondern muß als Organ der ganzen KG. a. A. angesehn werden. Denn er ist den Komplementaren geradezu übergeordnet, während die Kommanditisten den Komplementaren nicht übergeordnet sind und also auch der Aufsichtsrat ihnen nicht übergeordnet sein könnte, wenn er bloß Organ der Kommanditisten wäre. Ferner kann er Prozesse unter der Gesellschaftsfirma führen (325 Nr. 7, 247), sein Gehalt ist aus allgemeinen Gesellschaftsmitteln zu bestreiten u. s. w.

3. Wie bei der Aktiengesellschaft, so steht auch bei der KG. a. A. den ständigen Organen ein unständiges Organ, die Generalversammlung, zur Seite. Ihre Zusammensetzung und ihre Wirksamkeit bestimmt sich nach Aktienrecht, mit folgenden tiefgreifenden Besonderheiten (320 III).

a) Die Generalversammlung ist nicht eine Versammlung sämtlicher Gesellschafter: es haben nämlich in ihr nur die Kommanditisten Stimmrecht, nicht die Komplementare; und auch dadurch, daß ein Komplementar selber Aktien zeichnet oder kauft und auf diese Weise zugleich Kommanditist wird, erlangt er das Stimmrecht nicht (327 I).

b) Obschon die Generalversammlung nur die Kommanditisten umfaßt, braucht sie sich doch nicht mit den bescheidenen Rechten zu begnügen, die den Kommanditisten bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft zukommen. Vielmehr haben die Kommanditisten durch ihre aktienrechtliche Organisation ihre Rechtsstellung wesentlich verstärkt. Sie können nämlich von den Komplementaren einen förmlichen Geschäftsbericht über das ver-

[2] Siehe RG. 66 S. 38.

flossene Jahr fordern (325 Nr. 3). Sie haben ferner nicht bloß das Recht, die von den Komplementaren aufgestellte Bilanz zu bemängeln, sondern sind um positive Genehmigung der Bilanz anzugehn, derart, daß auch die Komplementare ihre Gewinnanteile nicht eher beziehn dürfen, als bis die Bilanz genehmigt ist (325 Nr. 3, 329 I). Sie können endlich den Aufsichtsrat mit bindenden Anweisungen versehn und durch dessen Vermittlung auch über die laufenden Geschäfte eine Kontrolle ausüben sowie die ganze Geschäftsführung durch außerordentliche Revisoren nachprüfen (328 I, 325 Nr. 5, 327 III) u. s. w. Andrerseits hat aber die Generalversammlung nicht entfernt die herrschende Stellung wie bei der Aktiengesellschaft. Insbesondre kann sie den Komplementaren den Abschluß eines neuen Geschäfts niemals anbefehlen; und auch das umgekehrte Recht, ihnen einen Geschäftsabschluß zu verbieten, hat sie nur dann, wenn der Abschluß ein ungewöhnlicher ist oder geradezu gegen die Pflichten der Komplementare verstößt; ferner kann sie die von den Komplementaren aufgestellte Bilanz nur im ganzen ablehnen, aber nicht im einzelnen einseitig abändern u. s. w. (327 II).

4. Die Rechtsstellung der einzelnen Kommanditisten als Organe der KG. a. A. entspricht der Rechtsstellung der einzelnen Aktionäre als Organe der Aktiengesellschaft (320 III).

V. 1. Das aktive Gesellschaftsvermögen gehört den Komplementaren und der Kommanditistengesamtheit zur gesamten Hand.

2. Für die Gesellschaftsschulden haften die Komplementare wie bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft; neben ihnen haftet zur gesamten Hand mit dem aktiven Gesellschaftsvermögen auch die Kommanditistengesamtheit; dagegen sind die einzelnen Kommanditisten mit ihrem Privatvermögen nur in den Ausnahmefällen haftbar, in denen auch ein Aktionär für die Gesellschaftsschulden persönlich haftbar ist (320 II, III).

VI. Innerhalb der Gesellschaft bestimmt sich die Rechtsstellung der Komplementare nach dem Recht der gewöhnlichen Kommandit-, die Rechtsstellung der Kommanditisten nach dem Recht der Aktiengesellschaft (320 II, III).

Eine Besonderheit ist, daß die Komplementare aus dem Gesellschaftsvermögen so lange kein Geld auf ihr Kapitalkonto entnehmen dürfen, als das reine Gesellschaftsvermögen geringer ist als das Kommanditistengrundkapital (329 I Satz 2).

Ein Komplementar kann zugleich Kommanditist sein, indem er Kommanditistenaktien übernimmt. Dann wird er insoweit nicht wie ein Komplementar, sondern wie ein Kommanditist behandelt. Insbesondre wird sein Aktienbesitz rechtlich von seinem Komplementarkapitalanteil scharf geschieden. Nur fehlt ihm, wie schon erwähnt, in der GV. jedes Stimmrecht. Wenn ein Komplementar (wie dies tatsächlich die Regel zu bilden scheint) außer den Einlagen auf die von ihm übernommenen Kommanditistenaktien keine andern Einlagen leistet, so ist sein Kapitalanteil zunächst gleich Null; wird außerdem vereinbart, daß er seine Gewinnanteile bar abzuheben hat und am Verlust nur in seiner Eigenschaft als Kommanditist teilnimmt, so verbleibt der Kapitalanteil sogar dauernd auf dem Nullpunkt (es sei denn, daß HGB. 329 Platz greift).

VII. 1. Verfahren bei der Gewinn- und Verlustberechnung wie im Aktienrecht mit der Maßgabe, daß die Bilanz nicht von der GV. allein, sondern von der GV. und den Komplementaren gemeinsam festgestellt wird (325 Nr. 3, 327 II).

2. a) Taxierung der Gesellschaftsaktiva gleichfalls nach Aktienrecht. Der Wortlaut des Gesetzes läßt freilich hierüber insoweit Zweifel, als es sich um die Feststellung des Gewinn- und Verlustanteils der Komplementare handelt (320 II, 325 Nr. 3). Indes wäre es tatsächlich kaum durchführbar, bei der Gewinnberechnung der Komplementare andre Schätzungsregeln anzuwenden als bei der Gewinnberechnung der Kommanditisten.

b) Dagegen muß, falls die Satzung nichts andres bestimmt, die Passivseite der Bilanz mit Rücksicht auf die Komplementare anders formiert werden als mit Rücksicht auf die Kommanditisten (320 III, 325 Nr. 3, 329). Die Komplementare dürfen nämlich gemäß dem Recht der gewöhnlichen KG. den jedesmaligen Jahresüberschuß als Gewinn behandeln: deshalb stellen sie unter die Passiva (außer den Schulden, dem Erneuerungsfonds u. dgl.) regelmäßig das Reinvermögen der Gesellschaft zu Anfang des Jahres ein. Die Kommanditisten dürfen dagegen gemäß dem Recht der Aktiengesellschaft als Gewinn nur das ansehn, was an Überschüssen über das „Normalvermögen" der Gesellschaft erzielt wird: deshalb stellen sie unter die Passiva (außer den Schulden u. s. w.) eben dies Normalvermögen ein, d. h. 1. das Grundkapital, 2. die Kapitalanteile der Komplementare, 3. die Reservefonds.

3. a) Wieviel von dem Reingewinn auf die Komplementare einer-, wieviel auf die Kommanditistengesamtheit andrerseits entfällt, ferner wie die Komplementare ihren Anteil unter sich verteilen, ist nach dem Recht der gewöhnlichen KG. zu bestimmen (320 II).

b) Dagegen ist die Verteilung des auf die Kommanditistengesamtheit entfallenden Anteils unter die einzelnen Kommanditisten nach Aktienrecht zu regeln (320 III).

4. Die aktienrechtliche Regel, daß 5 % des Reingewinns zu einem obligatorischen Reservefonds abzuführen sind, gilt auch hier, und zwar für den ganzen Reingewinn einschließlich des den Komplementaren zufallenden Anteils (329 II).

5. a) Der Gewinnanteil der Komplementare wird ihrem Kapitalanteil zugeschrieben oder bar ausbezahlt. Ob das eine oder das andre der Fall, bestimmt sich nach dem Recht der gewöhnlichen KG., jedoch mit folgender Beschränkung (329 I): eine bare Auszahlung ist nur zulässig, solange das Reinvermögen der Gesellschaft größer ist als das Kommanditistengrundkapital. Bezeichnen wir also das Reinvermögen mit R, das Grundkapital mit G, so ist die Auszahlung statthaft, wenn $R > G$ ist. Das HGB. braucht dafür die umständlichere, aber zum gleichen Ergebnis führende Formel: die Auszahlung unterbleibt, wenn $K + G - R > K$ ist, wobei K die Kapitalanteile der Komplementare bezeichnet.

b) Der Gewinnanteil der Kommanditisten wird immer bar ausbezahlt.

6. Der Verlustanteil der Komplementare wird von ihren Kapitalanteilen abgeschrieben. Der Verlustanteil der Kommanditisten wird nicht abgeschrieben, weder von dem ganzen Grundkapital noch von den einzelnen Aktien.

7. Feste Zinsen können den Komplementaren (mit einem der Regel zu 5 a entsprechenden Vorbehalt), nicht aber den Kommanditisten versprochen werden; nur Bauzinsen sind auch zu Gunsten der Kommanditisten zulässig (320 II, III).

8. Die vorstehenden Regeln werden satzungsmäßig meistens sehr vereinfacht: es wird eine einheitliche Gewinnrechnung für Komplementare und Kommanditisten mit einer Vorzugsdividende für erstere oder auch für erstere und letztere vorgeschrieben; so bekommen z. B. bei der Diskontogesellschaft in Berlin zunächst die Kommanditisten eine Vorzugsdividende von 4 % des Grundkapitals; von dem Überrest fällt $^1/_8$ an die Komplementare, $^1/_{25}$ an den Aufsichtsrat, der Rest mit gewissen Abzügen an die Kommanditisten.

VIII. 1. Die Auflösungsgründe bestimmen sich nicht nach Aktienrecht, sondern nach dem Recht der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft.

a) Doch wird diese Regel in voller Reinheit nur für die in der Person eines Komplementars eintretenden Auflösungsgründe durchgeführt (330 I): sonach hat jeder einzelne Komplementar und jeder seiner Privatgläubiger das oben S. 680 besprochene Kündigungsrecht, der Tod eines Komplementars oder sein Privatkonkurs löst die Gesellschaft auf u. s. w.

b) Dagegen erleidet die Regel in Ansehung der Auflösungsgründe, die sich in der Person eines Kommanditisten ereignen, die Abänderung, daß an Stelle des einzelnen Kommanditisten die Kommanditistengesamtheit tritt (330 II, III). Nur die Kommanditistengesamtheit hat also ein Kündigungsrecht, nicht der einzelne Kommanditist; und zwar bedarf der Kündigungsbeschluß der Zustimmung einer $^3/_4$-Mehrheit, falls die Satzung nicht noch strengere Erfordernisse aufstellt. Ebenso können bloß die Privatgläubiger der Kommanditistengesamtheit (wenn solche vorhanden), nicht die eines einzelnen Kommanditisten kündigen. Endlich löst auch der Konkurs über das Privatvermögen eines einzelnen Kommanditisten die Gesellschaft nicht auf.

c) Ähnlich steht es mit der Auflösung der Gesellschaft durch Beschluß der Gesellschafter; der Beschluß setzt, wie bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft, Einstimmigkeit der Gesellschafter voraus; nur tritt an Stelle der einzelnen Kommanditisten die Kommanditistengesamtheit: es genügt, wenn sie durch einen mindestens mit $^3/_4$-Mehrheit zu fassenden Beschluß der Auflösung zustimmt (330 III).

d) Was endlich die Konkurseröffnung über das Vermögen der KG. a. A. betrifft, so gilt hier das Recht der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft überhaupt nicht, sondern reines Aktienrecht mit der Maßgabe, daß die Rechte und Pflichten der Vorstandsmitglieder auf die Komplementare übertragen sind: insbesondre kann Konkurs nicht bloß bei Zahlungsunfähigkeit, sondern auch bei Überschuldung der KG. a. A. eröffnet werden (KonkOrdn. 209).

2. a) Die Wirkungen der Auflösung bestimmen sich bezüglich der Komplementare nach dem Recht der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft, bezüglich der Kommanditisten nach Aktienrecht (320 II, III, 325 Nr, 8, 9). Daraus ergibt sich z. B. folgender Satz: das Gesellschaftsvermögen darf unter die Kommanditisten erst dann aufgeteilt werden, wenn das Sperrjahr abgelaufen ist und alle Gesellschaftsgläubiger befriedigt oder sichergestellt sind; dagegen kann der den Komplementaren zukommende Anteil am Gesellschaftsvermögen sofort ausgezahlt werden, ohne Rücksicht auf Sperrjahr und Gläubiger, es sei denn, daß das Gesellschaftsvermögen überschuldet oder die Gesellschaft zahlungsunfähig ist.

b) Doch muß sich die Regel zu a, obwohl sie an und für sich verwickelt genug ist, noch Ausnahmen gefallen lassen.

α) Die Liquidation des Gesellschaftsvermögens ist nämlich nicht bloß den Komplementaren, sondern auch besondern von der GV. der Kommanditisten zu wählenden Mitliquidatoren übertragen (331). Der Satz, daß die Kommanditistengesamtheit durch die Komplementare vertreten wird, bleibt also bei der Liquidation außer Ansatz.

β) Dagegen wird letzterer Satz im Konkurse der KG. a. A., wenn es sich um die Zustimmung zum Zwangsvergleich handelt, wieder hervorgeholt: der Zwangsvergleich bedarf zu seiner Gültigkeit nur der Zustimmung der Komplementare; eine besondre Zustimmung der Kommanditistengesamtheit ist unnötig (KonkOrdn. 211).

IX. 1. a) Für den Eintritt neuer, für das freiwillige oder unfreiwillige Ausscheiden alter Komplementare gilt das gleiche Recht wie bei der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft. Hiernach kann, falls die Satzung nicht ein andres bestimmt, der Eintritt oder das Ausscheiden nur erfolgen, wenn alle andern Komplementare und die Mehrheit der Kommanditisten ihre Genehmigung erteilen; die Kommanditistenmehrheit muß $^3/_4$ des bei der Abstimmung beteiligten Aktienkapitals umfassen, da jede Änderung in der Person der Komplementare, die nicht in der Satzung besonders vorgesehn ist, zugleich eine Satzungsänderung bedeutet (s. 330).

b) Für den Eintritt neuer und das Ausscheiden alter Kommanditisten gilt Aktienrecht.

2. Satzungsänderungen bedürfen, wenn die Satzung nichts andres besagt, der Zustimmung aller Komplementare und einer $^3/_4$-Mehrheit der Kommanditisten (320 III, 327 II).

3. Erhöhung und Herabsetzung des Kommanditistengrundkapitals wie bei der Aktiengesellschaft, nur daß außer einer $^3/_4$-Mehrheit der Kommanditisten auch sämtliche Komplementare dafür stimmen müssen (320 III, 327 II).

4. Besondre Vorschriften bestehn für die Umwandlung der KG. a. A. in eine Aktiengesellschaft (332 ff.). Die Aktien der für die Umwandlung stimmenden Kommanditisten müssen mindestens $^1/_4$ des nicht auf die Aktien der Komplementare entfallenden Teils des Grundkapitals darstellen. Vor der Anmeldung des Umwandlungsbeschlusses sind nach einer in dem Beschluß anzugebenden Weise die Vorstandsmitglieder der künftigen Aktiengesellschaft zu wählen und ist für einen höchstens zwei Monate vor der Anmeldung liegenden Zeitpunkt eine Bilanz des Gesellschaftsvermögens aufzustellen. Mit der Eintragung des Umwandlungsbeschlusses in das H.sregister geht die Umwandlung vor sich, scheiden also insbesondre die Komplementare aus der Gesellschaft aus. Unverzüglich nach der Eintragung muß der Vorstand die vorher aufgestellte Bilanz in den Gesellschaftsblättern veröffentlichen und zugleich die Gesellschaftsgläubiger in gleicher Art wie bei einer Herabsetzung des Grundkapitals auffordern, sich zu melden; alle Gläubiger, deren Forderungen vor der letzten öffentlichen Aufforderung entstanden sind, sind sofort zu befriedigen oder sicherzustellen, jedoch nur, wenn sie es besonders verlangen; die Mitglieder des Vorstandes haften den Gläubigern für die Beobachtung dieser Vorschriften persönlich als Gesamtschuldner; ebenso, falls sie eine Verletzung der Vorschriften wissentlich geschehen lassen, die Aufsichtsratsmitglieder.

X. Die eingetragene Genossenschaft.[1]

1. Begriff.

§ 220.

I. Eine eingetragene Genossenschaft liegt vor, wenn in einem eigens hierfür eingerichteten öffentlichen Register irgend ein Unternehmen unter der Bezeichnung „Genossenschaft" eingetragen ist (s. EGenGes. 13, 94). Außer durch diese Eintragung wird sie durch folgende Merkmale charakterisiert.

1. Die Genossenschaft ist ein Verein mit eigner Rechtspersönlichkeit (EGenGes. 17 I).

2. Sie muß eine privatschriftlich beurkundete Satzung haben (EGenGes. 5).

3. Sie hat keine fest bestimmte Zahl von Mitgliederstellen, und es fehlt demgemäß bei ihr eine Einrichtung, die den „Aktien" der Aktiengesellschaft oder den „Geschäftsanteilen" der Gesellschaft mit beschränkter Haftung entspricht; allerdings finden sich, wie später zu zeigen, sog. Ge-

---

[1] Goldschmidt Z 27 S. 1, 37 S. 23; Joël in Hirths Annalen (90) S. 417; Crüger, Arch. f. öff. Recht 9 S. 389; Brückmann, Arch. f. BR. 28 S. 223; Zimmermann, Geschäftsanteil u. Geschäftsguthaben (Diss. 09); Kommentare zum EGenGes. von Parisius u. Crüger 6. Aufl. (08), Birkenbihl-Maurer 2. Aufl. (98).

schäftsanteile auch bei ihr (s. unten S. 805); doch wird mit diesem Namen bei ihr etwas ganz andres bezeichnet als bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Die Mitglieder der Genossenschaft heißen Genossen.

4. Sie ist ähnlich einer Aktiengesellschaft organisiert; ihre Hauptorgane heißen wie bei der Aktiengesellschaft Vorstand, Aufsichtsrat, Generalversammlung.

5. Ein festes Grundkapital ist nicht vorhanden.

6. Jeder Genosse ist verpflichtet, eine feste Geschäftseinlage in die Genossenschaft einzubringen; doch kann die Einlage eine ganz geringe sein. Außerdem ist er, wenn die Genossenschaft in Konkurs fällt, ihr gegenüber verpflichtet, „Nachschüsse" zur Deckung der Genossenschaftsschulden zu leisten. Andre Pflichten gegenüber der Genossenschaft hat er nur insoweit, als die Satzung sie ihm besonders auferlegt. Eine Erhöhung seiner Pflichten ist im Wege der Satzungsänderung auch ohne seinen Willen zulässig.

7. Ob und wie die Genossen für die Genossenschaftsschulden unmittelbar gegenüber den Genossenschaftsgläubigern haftbar sind, ist für die verschiedenen Arten der Genossenschaft verschieden bestimmt. Solcher Arten unterscheiden wir drei:

die Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht;
die Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht;
die Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht.

Was diese Unterscheidung zu bedeuten hat, wird erst später (unten § 226 V) zu zeigen sein.

8. Die Genossenschaft braucht sich nicht mit dem Betriebe eines voll- oder minderkaufmännischen Handelsgewerbes zu befassen. Wohl aber muß ihr Unternehmen wirtschaftlicher Art sein und die Bestimmung haben, den Erwerb oder die Wirtschaft ihrer Mitglieder zu fördern.

Beispiele. I. Genossenschaften können sein: 1. Konsumvereine, die ihren Mitgliedern für den Haushalt billige Waren liefern; 2. Vorschußvereine, die ihren Mitgliedern für Haushalt oder Gewerbebetrieb Kredit gewähren; 3. Rohstoff- und Absatzgenossenschaften, die den Gewerbebetrieb ihrer Mitglieder durch Lieferung guten Rohmaterials oder durch Besorgung des Verkaufs gewerblicher Erzeugnisse fördern; 4. Produktivgenossenschaften, die auf einen Gewerbebetrieb für gemeinsame Rechnung ihrer Mitglieder gerichtet sind u. s. w. II. Als Genossenschaften können nicht organisiert werden: Bildungs-, Unterhaltungs-, Wohltätigkeitsvereine u. s. w.

Eine besondre Beschränkung gilt für Konsum- und für Vorschußvereine: jenen ist der regelmäßige Warenverkauf, diesen die regelmäßige nicht bloß die Anlegung von Geldbeständen bezweckende Gewährung von Darlehnen nur an die eignen Genossen erlaubt; dagegen ist im übrigen den Genossenschaften nach Maßgabe ihrer Satzung der geschäftliche Verkehr auch mit Nichtgenossen gestattet (EGenGes. 8 IV, II, I Nr. 5, 31, 152, 153, 160).

9. Das Register, in das die Genossenschaften eingetragen werden, ist ohne ersichtlichen Grund vom Handelsregister getrennt, unterliegt aber im ganzen denselben Vorschriften wie dieses.

Doch fehlt eine Vorschrift, die der Bestimmung von HGB. 15 entspricht. Sonach ist die Wirkung einer Eintragung im Genossenschaftsregister, falls das Gesetz nicht für einzelne Fälle ein andres bestimmt (s. EGenGes. 29, 86), nicht rechtsbestärkend, sondern nur rechtsbekundend.

Eingehende Regeln über die Führung des Genossenschaftsregisters hat der Bundesrat durch Beschluß vom 1. Juli 1899 aufgestellt.

II. Die eingetragene Genossenschaft gilt zwar nicht als „Handelsgesellschaft", wohl aber als Kaufmann (EGenGes. 17 II), während die einzelnen Genossen als solche der Kaufmannseigenschaft selbstverständlich entbehren.

2. Gründung.

§ 221.

I. 1. Die Gründung einer Genossenschaft ist stets Simultangründung. Sie geht in der Art von statten, daß mindestens sieben der künftigen Genossen eine schriftliche Satzung errichten und unterschreiben, daß sie sodann den ersten Vorstand und Aufsichtsrat der künftigen Genossenschaft bestellen, daß demnächst der Vorstand die Genossenschaft zur Eintragung im Genossenschaftsregister anmeldet und daß endlich das Registergericht die Eintragung vornimmt und öffentlich bekannt macht (EGenGes. 4, 5, 11, 10, 12, 13).

Die Satzung ist teils kürzer teils länger als bei der Aktiengesellschaft. Kürzer, weil sie z. B. nichts über die Bestellung des Vorstandes zu enthalten braucht. Länger, weil sie z. B. Vorschriften über die Nachschuß- und Haftpflicht der Genossen, über die Bildung eines Reservefonds u. dgl. aufstellen muß (EGenGes. 6—8).

2. Daß die Genossen die ihnen obliegenden Geldeinlagen wenigstens teilweise vor der Registrierung der Genossenschaft bar einzahlen müssen, ist nicht vorgeschrieben. Ebensowenig ist die Erstattung eines Gründungsgutachtens erforderlich. Auch sind besondre Sicherungsmaßregeln für den Fall einer qualifizierten Gründung nicht vorgesehn.

II. Vor der Eintragung im Register ist die Genossenschaft als solche nicht vorhanden (EGenGes. 13).

Ist die Eintragung erfolgt, so werden etwaige Mängel der Gründung ähnlich behandelt wie im Aktienrecht; doch gelten die Mängel sämtlich als heilbar (EGenGes. 94 bis 97; R.FG. 147).

III. Besondre Regeln über die Haftung für Gründungsmißbräuche fehlen.

3. 4. 5. Firma. Organisation. Genossenschaftsvermögen und Genossenschaftsschulden.

§ 222.

I. Die Genossenschaft muß eine Firma haben. Die Firma ist Sachfirma in noch strengerer Art als die einer Aktiengesellschaft; denn sie soll nicht bloß der Regel nach, sondern immer den Gegenstand des Unter-

nehmens angeben und darf einen Personennamen unter keinen Umständen enthalten. Außerdem soll sie den ausdrücklichen Zusatz „eingetragene Genossenschaft" und den Vermerk „mit unbeschränkter Haftpflicht", „mit beschränkter Haftpflicht" oder „mit unbeschränkter Nachschußpflicht" enthalten und sich von allen in derselben Gemeinde bereits bestehenden Genossenschaftsfirmen deutlich unterscheiden (EGenGes. 3).

Beispiel: „Arbeiterwohnungsgenossenschaft, eingetragene Genossenschaft mit beschränkter Haftung".

II. Die Organisation der eingetragenen Genossenschaft stimmt mit der einer Aktiengesellschaft in vielen Punkten überein. Hauptunterschiede:

1. a) Mitglieder des Vorstandes und Aufsichtsrats können nur Genossen sein (EGenGes. 9 II; eine Ausnahme s. ebenda Satz 2). Die Mindestzahl der Vorstandsmitglieder ist zwei (EGenGes. 24 II).

b) Das Recht, die Genossenschaft als Vorstand zu vertreten, kann nicht einem einzelnen Vorstandsmitgliede verliehn werden, sondern nur mindestens zweien zusammen (EGenGes. 25).

c) Ein Verbot eignen Geschäftsbetriebes gilt für die Mitglieder des Genossenschaftsvorstandes nicht.

d) Daß Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder, die ihre Pflichten schuldhaft verletzen, nicht bloß der Genossenschaft, sondern auch den Genossenschaftsgläubigern haftbar sind, ist nur bestimmt: bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Haft- oder Nachschußpflicht für den Fall, daß nach Beginn der Liquidation die Vorstandsmitglieder in ihrer Eigenschaft als Liquidatoren das Vermögen der Genossenschaft vor Ablauf des Sperrjahrs oder vor Befriedigung oder Sicherstellung der Genossenschaftsgläubiger unter die Genossen verteilen (EGenGes. 90 III); bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht in dem nämlichen Fall sowie dann, wenn Gewinne oder Geschäftsguthaben in Widerspruch zu Gesetz oder Satzung an Genossen ausgezahlt oder wenn nach Eintritt des Konkursfalls Zahlungen an Genossenschaftsgläubiger geleistet werden (EGenGes. 142). Von den besondern für die Haftung der Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder geltenden aktienrechtlichen Regeln ist nur die eine übernommen, daß die Ersatzansprüche der Genossenschaft und selbstverständlich auch die der Genossenschaftsgläubiger in fünf Jahren verjähren (EGenGes. 34 IV, 41 IV, 90 (?), 99 III).

2. Bei der Generalversammlung tritt, anders als nach Aktienrecht, die Person des einzelnen Genossen in den Vordergrund. Deshalb hat jeder Genosse gleichmäßig und unabänderlich eine Stimme: die Abstimmung geschieht nach Köpfen; auch ist das Stimmrecht höchst persönlich: nur Geschäftsunfähige, Miterben, Personenvereine und nach Bestimmung der Satzung auch Frauen dürfen sich durch Bevollmächtigte vertreten lassen; ein Bevollmächtigter darf immer nur einen Genossen vertreten (EGenGes. 43, 77 I). Regelmäßig entscheidet die einfache Mehrheit der erschienenen Genossen. Alle Beschlüsse sind zu protokollieren, aber formlos, nicht notariell; den Genossen und der Staatsbehörde ist die Einsicht in das Protokollbuch gestattet (EGenGes. 47).

Das Recht, die sofortige Einberufung der Versammlung oder die Erweiterung der Tagesordnung zu fordern, steht dem zehnten Teil der Genossen zu; die Satzung kann das Recht auch einem kleineren Teil geben (EGenGes. 45). Die Einladung zur Versammlung muß eine Woche, die Bekanntmachung der Tagesordnung drei Tage vor dem Versammlungstage geschehn (EGenGes. 46). Der Versammlung allein vorbehalten ist: die Wahl des Aufsichtsrats und, falls die Satzung nichts andres bestimmt, auch des Vorstandes, die Entlassung von Mitgliedern des Vorstandes und Aufsichtsrats, die Bilanzfestsetzung, die Satzungsänderung, die Bestimmung der von den Genossen zu leistenden Einlagen, falls die Bestimmung nach Höhe und Zeit nicht bereits in der Satzung getroffen ist, die Festsetzung, in welchen Grenzen den Genossen Kredit zu gewähren ist u. s. w. (EGenGes. 16, 24, 36, 48—50).

3. Prokuristen und Bevollmächtigte, deren Vollmacht sich auf den gesamten Geschäftsbetrieb bezieht, dürfen nicht bestellt werden (EGenGes. 42).

4. Alle Genossenschaften unterliegen einer Revision, und zwar nicht, wie die Aktiengesellschaften, nur ausnahmsweise bei Gründung, Nachgründung u. dgl., sondern in regelmäßiger Wiederkehr mindestens alle zwei Jahre. Der Revisor soll eine sachverständige, unparteiische Person, darf also nicht Mitglied der zu revidierenden Genossenschaft sein. Er wird für solche Genossenschaften, die einen Revisionsverband gegründet haben, von diesem Verbande, sonst vom Gericht ernannt (EGenGes. 53—64).

Dem Revisor sind die Geschäftsbücher, Waren- und Geldbestände u. s. f. zu zeigen; er hat einen Revisionsbericht zu erstatten, der der nächsten Generalversammlung zur Beschlußfassung vorzulegen ist; dagegen kann er nicht etwa, wenn er Mißstände vorfindet, deren Beseitigung anordnen; er hat also nur beratende Stimme. — Der Revisionsverband muß mehrere Genossenschaften umfassen. Er darf außer der Revision nur noch die gemeinsame Wahrnehmung der Interessen der zu ihm gehörenden Vereine verfolgen, z. B. ihre gegenseitigen Geschäftsbeziehungen fördern, nicht dagegen ein eignes Gewerbe betreiben. Der Verband muß eine eigne Satzung besitzen, die namentlich über die Art der Revision Auskunft gibt. Er ist nur zuständig, wenn ihm das Recht der Revision besonders verliehen ist, und zwar durch die Zentralbehörde des Bundesstaats, in dem die zugehörigen Genossenschaften ihren Sitz haben, oder, wenn die Genossenschaften verschiedenen Bundesstaaten angehören, durch den Bundesrat; die Behörde darf aber dem Verbande das Recht nicht willkürlich versagen, sondern nur, wenn er den gesetzlichen Bestimmungen nicht entspricht oder keine Gewähr für eine sachgemäße Revision bietet; aus den nämlichen Gründen kann die Behörde auch das einmal erteilte Revisionsrecht zurücknehmen. Der Verband hält Generalversammlungen ab, die der höheren Verwaltungsbehörde anzuzeigen sind; die Behörde kann einen Vertreter in die Versammlung entsenden. Der Verband wird nicht registriert; doch ist von der Erteilung und Zurücknahme des Revisionsrechts den Registergerichten, in deren Bezirk eine zum Verbande gehörige Genossenschaft ihren Sitz hat, Nachricht zu geben (EGenGes. 54—60). — Bei Vereinen, die keinem Verbande angehören, erfolgt die Bestellung eines Revisors auf Antrag des Vorstandes nach Anhörung der oberen Verwaltungsbehörde durch das Registergericht; stimmen Vorstand und Verwaltungsbehörde über die Person eines Revisors überein, so muß das Gericht diesen ernennen (EGenGes. 61).

III. Für das Aktivvermögen der Genossenschaft gelten dieselben Regeln wie nach Aktienrecht. Dagegen werden die Schulden der Genossenschaft anders behandelt als die der Aktiengesellschaft.

1. Bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht sind die Genossen mit ihrem Privatvermögen den Genossenschaftsgläubigern unter keinen Umständen haftbar (EGenGes. 2 Nr. 2).

2. Das nämliche gilt grundsätzlich auch bei der Genossenschaft mit unbeschränkter und bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht. Die Haftfreiheit der Genossen fällt aber fort, wenn die Genossenschaft in Konkurs gerät. Eingehender ist hierüber erst später zu sprechen (s. unten S. 814 ff.).

6. Rechtsstellung der einzelnen Genossen innerhalb der Genossenschaft.

§ 223.

I. Für die Frage, inwieweit ein Genosse zur persönlichen Mitarbeit in den Angelegenheiten der Genossenschaft berechtigt und verpflichtet ist, sind dieselben Regeln maßgebend wie im Aktienrecht.

II. Dagegen wird das Recht und die Pflicht, eine Einlage in die Genossenschaft einzubringen, anders geregelt als im Aktienrecht.

1. Die Höhe der Einlage ist für jeden Genossen nur in der Art bestimmt, daß die Satzung angeben muß, wieviel er höchstens leisten darf und wieviel er mindestens leisten muß; ersterer Betrag, also die höchste zulässige Einlage, heißt *Geschäftsanteil*, letzterer Betrag, also die geringste zulässige Einlage, sei *Mindesteinlage* genannt. Die Satzung kann Geschäftsanteil und Mindesteinlage beliebig groß oder klein bestimmen; nur muß die Mindesteinlage mindestens ein Zehntel des Geschäftsanteils betragen und Mindesteinlage wie Geschäftsanteil für jeden Genossen gleich groß sein[1] (EGenGes. 7 Nr. 2).

2. Sowohl die Mindesteinlage wie der Geschäftsanteil kann durch Mehrheitsbeschluß — freilich durch Beschluß einer verstärkten Mehrheit — erhöht werden (EGenGes. 16 II). Das Recht jedes Genossen, aus der Genossenschaft auszutreten, dient dazu, die Härte dieses Satzes zu mildern.

3. Die Einlage braucht nicht auf einmal eingezahlt zu werden. Vielmehr kann ein Genosse, der die Mindesteinlage gemacht hat, allmählich freiwillige Nachzahlungen leisten, bis der Geschäftsanteil erreicht ist; die Genossenschaftskasse dient ihm alsdann als Sparkasse.

Auch die Mindesteinlage braucht nicht sofort eingezahlt zu werden; es kann also Genossenschaften geben, die ohne jede Einzahlung gegründet werden; nur muß die Satzung den spätesten Zahlungstermin bestimmen (EGenGes. 7 Nr. 2).

Gegen die Einlagen, zu deren Zahlung die Genossen verpflichtet sind, haben sie kein Recht der Aufrechnung (EGenGes. 22 III), so wenig wie die Aktionäre. Dagegen ist Barzahlung der Einlage nicht vorgeschrieben; die aktienrechtliche Erschwerung der Angabe an Zahlungsstatt gilt also nicht.

4. Ist ein Genosse mit der Einzahlung der Einlage säumig, so treten die gewöhn-

[1] RG. 64 S. 193.

lichen Verzugsfolgen ein. Daß der Verein ihm die Mitgliedschaft ganz entziehe, geht nur an, wenn die Satzung es besonders bestimmt (EGenGes. 68 II).

5. Eine Ermäßigung der Mindesteinlage oder des Geschäftsanteils sowie eine Verlängerung der Fristen für die Einzahlung der Einlage ist nur in den Formen zulässig, die bei Auflösung der Genossenschaft für die Verteilung des Genossenschaftsvermögens gelten; ganz unzulässig ist es, daß die Genossenschaft einem Genossen vor dessen Austritt die Einlage zurückbezahlt oder die Einlagepflicht erläßt (EGenGes. 22).

III. Außer der gewöhnlichen Einlagepflicht besteht für alle Genossen eine außerordentliche teils unbeschränkte, teils beschränkte Nachschußpflicht; sie ist aber nur im Konkurse wirksam (s. unten S. 811 V). Weitere Leistungen liegen den Genossen nur ob, wenn die Satzung es bestimmt; doch dürfen diese Leistungen nicht auf Geld gehn: denn alles Geld, das der Genosse als solcher an die Genossenschaft zu leisten hat, ist „Einlage".[2]

IV. Für jeden Genossen wird ein Geschäftsguthaben berechnet, das dem Kapitalanteil der Gesellschafter bei der offnen Gesellschaft entspricht.

1. Das Geschäftsguthaben hat zum Grundstock die von dem Genossen anfänglich geleistete Einlage. Demnächst kann seine Höhe wechseln, indem die Gewinnanteile des Genossen ihm zu-, die Verlustanteile von ihm abgeschrieben werden (EGenGes. 19). Auch kann der Genosse das Guthaben willkürlich erhöhn, indem er seine Einlage nachträglich verstärkt. Dagegen kann er nicht auch umgekehrt das Guthaben willkürlich vermindern; denn er darf, anders als der offne Gesellschafter, auf sein Guthaben kein Geld entnehmen: nicht bloß nicht die Mindesteinlage, die er zu zahlen verpflichtet war, sondern auch nicht die freiwillig über das Mindestmaß hinaus geleisteten Zahlungen oder die stehen gebliebenen Gewinne darf er sich herauszahlen lassen, mag auch die Genossenschaft mit der Auszahlung einverstanden sein (EGenGes. 22 II).

2. Die Zu- und die Abnahme des Guthabens hat gewisse enge Grenzen: das Guthaben darf weder durch nachträgliche Einzahlung noch durch Zuschrift von Gewinnanteilen über den Betrag des statutarischen „Geschäftsanteils" wachsen (EGenGes. 7 Nr. 2, 19), es kann umgekehrt durch Verlustabschreibungen nicht unter Null sinken.

3. Bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht kann ein Genosse, dessen Geschäftsguthaben durch Einlage oder Gewinnzuschreibung den Geschäftsanteil erreicht hat, einen zweiten oder noch mehrere Geschäftsanteile erwerben (EGenGes. 134—138); ein verstärktes Stimmrecht erwirbt er dadurch nicht. Bei den andern Arten der Genossenschaft darf jeder Genosse nur einen einzigen Anteil haben (EGenGes. 119, 126).

4. Die Summe der Kapitalanteile der offnen Gesellschafter ist gleich dem gesamten Reinvermögen der Gesellschaft. Dagegen ist die Summe der Geschäftsguthaben der Ge-

[2] RG. 62 S. 312, 68 S. 94.

nossen nicht gleich dem gesamten Reinvermögen der Genossenschaft; vielmehr sammelt die Genossenschaft Reservefonds an, deren Wert den Geschäftsguthaben nicht zugeschrieben wird.

7. Gewinn und Verlust.

§ 224.

I. Ähnlich wie im Aktienrecht wird die Bilanz, der Gewinn und der Verlust auf Grund eines Entwurfs des Vorstandes und eines Berichts des Aufsichtsrats durch die Generalversammlung festgestellt: die Bilanz ist vom Vorstande öffentlich bekannt zu machen (EGenGes. 33, 38, 48).

II. Die Genossenschaften wollen ihren Mitgliedern meist unmittelbar durch ihre Geschäftsführung nützen, also etwa die Vorschußvereine niedrig verzinsliche Darlehne, die Konsumvereine gute, billige Waren für die Genossen beschaffen. Deshalb spielt die Erzielung eines geschäftlichen Reingewinns meist eine geringe Rolle.

1. Der Gewinn wird nicht nach den positiven Regeln des Aktienrechts, sondern nach den allgemeinen Regeln richtiger Bilanzierung berechnet, und zwar für jedes Geschäftsjahr getrennt wie bei der offnen Gesellschaft, so daß der Überschuß eines Geschäftsjahrs auch dann als Gewinn gilt, wenn die Verluste früherer Jahre noch nicht wieder eingebracht sind. Demnach sind in die Passiva der Bilanz nicht ein unveränderliches Grundkapital, sondern die jährlich wechselnden Summen aller Geschäftsguthaben der Genossen einzustellen. Bloß die eine aktienrechtliche Regel gilt auch für die Genossenschaft, daß ein Teil des Reingewinns zu einem obligatorischen Reservefonds, der nur für die Deckung bilanzmäßiger Verluste folgender Jahre dienen soll, abgeführt werden muß; das Gesetz bestimmt aber über die Größe dieses Abzuges nichts, sondern überläßt die Bestimmung der Satzung; selbst ganz kleine Abzüge müssen also genügen (EGenGes. 7 Nr. 4).

2. Der bilanzmäßige Reingewinn wird an die Genossen nach Verhältnis ihrer Geschäftsguthaben verteilt; doch ist die Verteilung zunächst nur rechnungsmäßig: der Gewinnanteil wird, wie bereits erwähnt, dem Geschäftsguthaben jedes Genossen zugeschrieben; erst wenn das Guthaben den Geschäftsanteil erreicht, wird der Gewinn bar ausbezahlt (EGenGes. 19). Dadurch sollen die Guthaben der Genossen allmählich auf gleiche Höhe gebracht werden. Die Satzung kann diese Regeln aber ändern, also den Gewinn etwa nach Köpfen verteilen oder die bare Auszahlung des Gewinns gestatten, bevor der Geschäftsanteil erreicht ist. Doch sind der Satzungswillkür Grenzen gesetzt.

a) Eine Gewinnauszahlung darf niemals an Genossen erfolgen, deren Geschäftsguthaben durch Verluste vermindert ist (EGenGes. 19 II).

Diese Regel erstrebt ein ähnliches Ziel wie der Satz des Aktienrechts, daß Gewinne so lange nicht zur Verteilung kommen, als ein Verlust früherer Jahre nicht wieder ein-

gebracht worden ist: im Aktienrecht soll das Grundkapital tunlichst auf der ursprünglichen Höhe erhalten werden; im Genossenschaftsrecht wird das gleiche für die Einlagen der Genossen erstrebt. Doch bestehn zwischen beiden Methoden wesentliche Verschiedenheiten. 1. Nach Aktienrecht gilt der Betriebsüberschuß eines Jahrs, solange als die früheren Verluste nicht gedeckt sind, gar nicht als Gewinn; nach Genossenschaftsrecht gilt er als Gewinn und wird dem Guthaben der Genossen anteilig zugeschrieben, und nur seine bare Auszahlung an die Genossen ist verboten. 2. Nach Aktienrecht ist, solange ein Verlust am gesamten Grundkapital noch nicht gedeckt ist, eine Gewinnauszahlung an keinen Aktionär erlaubt; nach Genossenschaftsrecht ist dagegen nur die Gewinnauszahlung an diejenigen Genossen verboten, deren besondres Guthaben durch Verlust vermindert ist; gesetzt z. B., daß das Jahr 1911 einer Genossenschaft einen Verlust von 20 000, das Jahr 1912 aber einen Gewinn von 10 000 Mark gebracht hat, so ist die Gewinnauszahlung an die 1911 eingetretenen Genossen verboten, an die 1912 eingetretenen erlaubt; denn selbstverständlich ist durch den Verlust von 1911 nur das Guthaben der ersteren Gruppe von Genossen gemindert, nicht auch das Guthaben der letzteren Gruppe. 3. Beim Austritt eines Genossen aus der Genossenschaft ist ihm sein ganzes Guthaben einschließlich der letzten Jahresgewinne, ohne Rücksicht auf die älteren noch nicht gedeckten Verluste, auszuzahlen; das Aktienrecht dagegen kennt eine Auszahlung des Guthabens an austretende Aktionäre nur bei Amortisation von Aktien und bei der Herabsetzung des Grundkapitals.

b) Feste Zinsen von ihrer Einlage oder ihrem Guthaben dürfen den Genossen nicht zugesagt werden (EGenGes. 21); auch nicht „Bauzinsen".

c) Die Satzung kann bestimmen, daß ein Gewinn, er mag groß oder klein sein, an die Genossen gar nicht verteilt, sondern unverkürzt dem Reservefonds zugeführt wird (Methode der Raiffeisenschen Kassen).

d) Die Zuschreibung des Gewinns zum Guthaben darf nicht angeordnet werden, wenn das Guthaben bereits den Geschäftsanteil erreicht hat (EGenGes. 7 Nr. 2, 19); überschießender Gewinn ist also in jedem Fall bar auszuzahlen oder dem Reservefonds zuzuführen.

3. Auf die Verteilung des nach den vorstehenden Regeln zu berechnenden Gewinns hat der einzelne Genosse kein festes Recht wie der Aktionär.[1] Er muß es sich also gefallen lassen, daß die GV. den Gewinn anderweit verwendet, daß sie z. B., obschon die Satzung dies nicht verordnet, freiwillig den ganzen Gewinn zum Reservefonds abführt; einer Satzungsänderung bedarf es zu diesem Zweck nicht. Wenn aber die GV. die Bilanz genehmigt hat, erwirbt der Genosse ein festes Recht auf den ihm nach dieser Bilanz gesetzlich oder satzungsgemäß zukommenden Gewinnanteil, und die GV. kann dies Recht nur beseitigen, wenn sie die Bilanz als ungültig anfechten kann, z. B. wegen Irrtums. Aber dies Recht des Genossen ist (anders als das des Aktionärs) noch kein Gläubigerrecht, sondern nur korporatives Mitgliedsrecht; der Genosse kann also im Konkurse der Genossenschaft seinen Gewinnanteil nicht als Forderung anmelden; ein Gläubigerrecht bezüglich des von der GV. festgestellten Gewinnanteils erlangt der Genosse erst, wenn er dessen Barauszahlung fordern kann, also dann, wenn sein Guthaben den Geschäftsanteil erreicht oder wenn die Satzung die Barauszahlung schon vorher bestimmt.[2]

4. Zinsen oder zu hohe Gewinnanteile, die ein Genosse bezieht, muß er an die Genossenschaft zurückzahlen, ohne daß ihn sein guter Glaube hierwider schützt.[3]

---

[1] RG. 37 S. 19.
[2] Vgl. RJ. 23 Nr. 59.
[3] RJ. 23 Nr. 59; RG. 13 S. 28.

III. Ebenso wie der Gewinn wird auch der Verlust, soweit er nicht aus dem Reservefonds gedeckt wird, auf die Genossen nach Verhältnis ihrer Guthaben verteilt; und zwar ist der auf jeden Genossen entfallende Verlustanteil nicht durch Nachschüsse zu decken, sondern wird nur rechnungsmäßig von seinem Guthaben abgeschrieben (EGenGes. 19).

Die Abschreibung geschieht auf die Guthaben sämtlicher Genossen, also auch derer, die zu der Zeit, zu der das verlustbringende Geschäft abgeschlossen wurde, noch nicht Mitglieder der Genossenschaft waren.[4] — Ist das Guthaben durch die Abschreibung auf Null gebracht, so ist eine weitere Abschreibung, die es in einen Schuldenposten verwandeln würde, nicht zulässig. Vielmehr bleibt ein die Guthaben überschreitender Verlust, wie bei der Aktiengesellschaft, zunächst unverteilt. — Je größer das Guthaben des Genossen, desto höher auch sein Verlustanteil. Ganz angemessen, da ja auch sein Gewinnanteil um so höher ist. Deshalb kann keine Rede davon sein, daß die Genossen mit größeren Guthaben wegen ihres höheren Verlustanteils den Rückgriff an die Genossen mit geringeren Guthaben und geringerem Verlustanteil nehmen (EGenGes. 21 II). Doch ist die Verlustverteilung nach Verhältnis der Guthaben nicht zwingendes Recht: die Satzung kann z. B. auch die Verteilung nach Köpfen vorschreiben; ebenso kann die Satzung oder ein die Satzung abändernder Beschluß der GV. anordnen, daß die Verluste nicht von den Guthaben abzuschreiben, sondern durch nachträgliche Einlagen zu decken sind.

8. Auflösung der Genossenschaft.

a) Ohne Konkurs über das Genossenschaftsvermögen.

§ 225.

I. Die Auflösung der Genossenschaft tritt, wenn zunächst von dem Fall der Eröffnung des Konkurses über das Genossenschaftsvermögen abgesehn wird, mit Ablauf der in der Satzung bestimmten Zeit oder durch Beschluß der Generalversammlung ein; der Beschluß muß, wenn die Satzung nicht eine noch größere Mehrheit fordert, mit Dreiviertelmehrheit gefaßt werden (EGenGes. 79, 78). Dagegen kann der einzelne Genosse die Auflösung nicht fordern, so wenig wie bei der Aktiengesellschaft der einzelne Aktionär, mögen noch so triftige Gründe seiner Forderung zur Seite stehn; er muß sich mit seinem Recht, für seine Person aus der Genossenschaft auszutreten, begnügen.

Ausnahmsweise wird eine Genossenschaft auch durch Anordnung der Behörde aufgelöst: I. durch Anordnung des Registergerichts, wenn die Mitgliederzahl unter 7 sinkt, und zwar, wenn der Vorstand die Auflösung beantragt, sofort, sonst erst nach 6 Monaten (EGenGes. 80); II. durch Anordnung des Verwaltungsgerichts, wenn die Genossenschaft sich gesetzwidriger Handlungen schuldig macht, durch die das Gemeinwohl gefährdet wird, oder wenn sie andre als die gesetzlich bezeichneten Zwecke verfolgt (EGenGes. 81).

II. Die Auflösung ist im Register einzutragen (EGenGes. 82); die Eintragung wirkt rechtsbekundend; nur soweit sie die Vertretungsmacht des Vorstandes beschränkt, wirkt sie rechtsbestärkend (EGenGes. 29, 86).

---

[4] RG. 4 S. 106.

III. 1. Liquidationsverfahren ähnlich wie bei der Aktiengesellschaft (EGenGes. 82 ff.). Namentlich ist die Verteilung des Vermögens erst nach Ablauf des Sperrjahrs und nach Deckung aller gegen die Genossenschaft erhobenen Forderungen gestattet (EGenGes. 90).

2. Die Verteilung des Genossenschaftsvermögens geschieht nicht, wie bei der Aktiengesellschaft, ausschließlich nach Verhältnis der Kapitalbeteiligung der Genossen, sondern, wie bei der offnen Gesellschaft, nach einem gemischten Prinzip: vorab wird jedem Genossen sein Geschäftsguthaben, wie es sich zu Beginn der Liquidation stellt, ausbezahlt, der Überschuß aber nach Köpfen verteilt; doch kann die Satzung eine andre Art der Verteilung vorschreiben (EGenGes. 91).

Das Geschäftsguthaben wird auf Grund einer Bilanz, die zu Beginn der Liquidation aufzustellen, zu veröffentlichen und zum Register einzureichen ist, für jeden Genossen neu berechnet (Liquidationsbilanz); Verluste oder Gewinne, die sich in der Zwischenzeit zwischen der letzten Jahresbilanz und dieser Liquidationsbilanz ergeben haben, werden den Guthaben ab- oder zugeschrieben, und zwar der Gewinn auch dann, wenn dadurch der Geschäftsanteil überschritten wird; doch werden Einlagen, die auf das Guthaben erst nach der letzten Jahresbilanz eingezahlt sind, bei der Gewinn- und Verlustrechnung nicht berücksichtigt; diese Einlagen werden also dem Endguthaben des Genossen mit ihrem Kapitalwert ohne Zuschlag oder Abzug zugeschrieben (EGenGes. 89, 91). Ein Gewinn, der erst nach Aufstellung der Liquidationsbilanz gemacht wird, wird dagegen den Geschäftsguthaben nicht anteilig zugeschrieben, sondern als Überschuß über die Guthaben behandelt, also nach Köpfen verteilt; solch ein Gewinn wird jedesmal erzielt, wenn das Genossenschaftsvermögen bei der Liquidationsbilanz vorsichtig eingeschätzt ist und im Verlauf der Liquidation zu höheren Preisen versilbert wird; ferner gehört auch der Reservefonds zu den Überschüssen. Natürlich ist auch ein Verlust, der sich in der Zeit nach Aufstellung der Liquidationsbilanz herausstellt, nach Köpfen zu verteilen.

IV. Der Schluß der Liquidation ist zum Register anzumelden;[1] die Eintragung wirkt für die damit verbundene Aufhebung der Liquidatorenvollmacht rechtsbestärkend (EGenGes. 86).

b) Konkurs der Genossenschaft.

§ 226.

I. 1. Die Eröffnung des Konkurses über das Genossenschaftsvermögen ist zulässig, mag die Genossenschaft noch fortbestehn oder bereits aus einem der im vorigen Paragraphen besprochenen Grunde aufgelöst sein (EGenGes. 98).

2. Zum Antrage auf Konkurseröffnung ist außer den Gläubigern jedes Vorstandsmitglied und jeder Liquidator befugt; der Antragsteller muß aber, wenn die andern Vorstandsmitglieder oder Mitliquidatoren sich dem Antrage nicht anschließen, die Voraussetzungen der Konkurseröffnung glaubhaft machen (EGenGes. 99, 100).

3. Regelmäßig setzt die Konkurseröffnung voraus, daß die Genossen-

1 Abw. RG. 28 S. 73

schaft zahlungsunfähig ist; doch genügt statt der Zahlungsunfähigkeit auch bloße Überschuldung des Genossenschaftsvermögens:

a) bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht, wenn die Überschuldung ein Viertel der Haftsummen der Genossen übersteigt (EGenGes. 140).

b) bei allen Genossenschaften, wenn sie bereits aufgelöst sind und damit die Hoffnung verschwunden ist, daß die Überschuldung wieder beseitigt werde (EGenGes. 98 I).

4. Wegen Unzulänglichkeit der Konkursmasse zur Deckung der Konkurskosten darf die Konkurseröffnung nicht abgelehnt werden (EGenGes. 100 II). Der Grund ist, daß die Konkurseröffnung nicht bloß für die zur Zeit vorhandene Konkursmasse, sondern auch für die Nachschuß- und Haftpflicht der Genossen von Bedeutung ist.

5. Die Konkurseröffnung ist im Genossenschaftsregister einzutragen (EGenGes. 102).

II. Die Bestellung eines Gläubigerausschusses ist nicht, wie bei allen andern Konkursen, fakultativ, sondern obligatorisch (EGenGes. 103).

III. Die Konkurseröffnung bewirkt die Auflösung der Genossenschaft, wenn sie nicht zur Zeit der Konkurseröffnung bereits aufgelöst war (EGenGes. 101, 98). Trotzdem dauert während des Konkurses die Organisation der Genossenschaft fort; insbesondre liegt es dem Vorstande oder den an dessen Stelle getretenen Liquidatoren ob, zwar nicht die Verwaltung des Genossenschaftsvermögens fortzuführen — dies ist vielmehr Sache des Konkursverwalters —, wohl aber bei Feststellung der Genossenschaftsschulden das Interesse der Genossen wahrzunehmen; alsbald nach der Konkurseröffnung ist eine Generalversammlung einzuberufen, um zu beschließen, ob statt der bisherigen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder oder Liquidatoren neue zu wählen seien (EGenGes. 104, 118, 121).

IV. Ein Zwangsvergleich ist unzulässig (116 I).

Eine Einstellung des Verfahrens ist erst zulässig, wenn alles zur Schlußverteilung bereit ist und nur unter Zustimmung sämtlicher Gläubiger, die bei der Schlußverteilung zu berücksichtigen sind; ob nicht festgestellte Forderungen sicher gestellt werden müssen, bestimmt das Konkursgericht (EGenGes. 116 II).

V. Eine besonders wichtige Folge der Konkurseröffnung ist, daß nunmehr die Nachschuß- und die etwaige Haftpflicht der Genossen wegen der Genossenschaftsschulden in Kraft tritt.

1. Bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht müssen die Genossen aus ihrem Privatvermögen den ganzen Ausfall decken, den die Genossenschaftsgläubiger bei der Verfolgung ihrer Ansprüche im Genossenschaftskonkurse erleiden.

a) Die zur Deckung dieses Ausfalls erforderlichen Beiträge der Genossen werden zunächst in einem Nachschußverfahren aufgebracht.

α) Die Beitragspflicht der Genossen gilt nämlich fürs erste nicht unmittelbar gegenüber den Gläubigern, sondern nur gegenüber der Genossenschaft: sie ist Nachschußpflicht, nicht Haftpflicht. Die Genossen müssen also über ihre satzungsmäßigen Einlagen hinaus so viel Nachschüsse zur Genossenschaftskasse zahlen, als zur Deckung der Unterbilanz nötig ist; und zwar sind die Nachschüsse, falls die Satzung keine andre Verteilung bestimmt, von den Genossen nach Köpfen zu leisten; entzieht sich ein Genosse der Beitreibung des auf ihn entfallenden Nachschusses, sei es, daß er zahlungsunfähig ist, sei es, daß er seine Zahlungsmittel zu verbergen weiß, so müssen die übrigen Genossen den Ausfall tragen (EGenGes. 105 I—III); sie sind also als Gesamtschuldner nachschußpflichtig, aber mit der Rechtswohltat der Teilung. Selbstverständlich hat aber ein Genosse, der kraft seiner ergänzenden Solidarhaft für die Nachschüsse eines Mitgenossen aufkommen muß, nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts den Rückgriff gegen letzteren.

Dagegen kann er nicht etwa den Rückgriff an die Genossenschaft nehmen; denn diese übt ja nur ihr gutes Recht aus, wenn sie gegen ihre Mitglieder deren ergänzende Solidarhaft geltend macht; sie kann also wegen des Gebrauchs dieses Rechts nicht ersatzpflichtig sein. Auch EGenGes. 105 IV steht nicht entgegen; denn hier ist von der Erstattung einer Zahlung die Rede, die ein Genosse nicht auf Grund seiner Solidarhaft, sondern freiwillig vorschußweise geleistet hat: zur Rückgabe einer derartigen Zahlung ist die Genossenschaft selbstverständlich verpflichtet.

β) Die Beitreibung der Nachschüsse besorgt der Konkursverwalter; er fertigt zu diesem Behuf einen Plan an, aus dem die Höhe der insgesamt erforderlichen Nachschüsse und des auf jeden einzelnen Genossen entfallenden Beitrages hervorgeht, und treibt, nachdem der Plan zuvor durch das Konkursgericht geprüft und für vollstreckbar erklärt ist, die Nachschüsse von den Genossen bei, nötigenfalls im Wege der Zwangsvollstreckung; einer förmlichen Klage gegen die Genossen bedarf es also nicht; die beigetriebenen Nachschüsse werden zur Befriedigung der Genossenschaftsgläubiger verwendet (EGenGes. 106 f.).

γ) Die eigentliche „Nachschußrechnung" wird erst aufgestellt, wenn der Konkurs bis zur Schlußverteilung geführt ist, weil erst in diesem Zeitpunkt der Stand der Genossenschaftsaktiva und -passiva mit einiger Sicherheit festzustellen, erst jetzt also der Ausfall, der den Gläubigern droht, und die Höhe der einzuziehenden Nachschüsse endgültig zu berechnen ist. Indes wäre es unzweckmäßig, wenn man die Beitreibung der Nachschüsse vollständig bis zur Schlußverteilung aufschieben wollte; denn die Gläubiger müßten alsdann auf ihre Befriedigung gar zu lange warten, und viele Genossen würden in der Zwischenzeit durch Auswanderung, Beiseiteschaffung von Vermögensstücken u. s. f. sich der Leistung der ihnen obliegenden Nachschüsse entziehn und dadurch die Nachschußhaftung der andern pflichtgetreuen Genossen unbillig steigern. Deshalb entwirft der Verwalter lange vor Aufstellung der eigentlichen Nachschußrechnung, nämlich schon bei Beginn des Konkurses, so gut es sich nach seiner Kenntnis der Sachlage eben tun läßt, eine vorläufige Berechnung der mutmaßlich erforderlichen Nachschüsse und zieht diese vorläufig berechneten Nachschüsse von den Genossen auch sofort ein; diese vorläufige Rechnung wird die „Vorschußrechnung" genannt. Wird später die wirkliche Nachschußrechnung aufgestellt, so braucht der Ver-

walter nur das etwaige Mehrerfordernis, das sie im Vergleich mit der Vorschußrechnung enthält, einzuziehn, wie er auch umgekehrt Beiträge, die er in der Vorschußrechnung zu hoch angesetzt und demnächst eingezogen hat, den Genossen wiedergeben muß. Bei der Vorschußrechnung werden Beiträge für alle Genossen festgesetzt, auch für diejenigen, die voraussichtlich nicht zahlungsfähig sein werden; doch werden die Nachschüsse so reichlich bemessen, daß sie den bei den zahlungsunfähigen Genossen mutmaßlich eintretenden Ausfall mit decken; tritt ein solcher Ausfall später wirklich ein, so wird die Vorschußrechnung durch eine „Zusatzrechnung" berichtigt. Bei der eigentlichen Nachschußrechnung werden die Genossen, deren Zahlungsunfähigkeit inzwischen festgestellt ist, ganz fortgelassen (EGenGes. 106, 113, 114). Wann ein Genosse für zahlungsunfähig zu halten ist, ob z. B. erst die Zwangsversteigerung seiner Grundstücke zu betreiben, der Offenbarungseid von ihm zu fordern, hat der Konkursverwalter frei zu bestimmen. — Die Vorschuß-, die Zusatz- und die eigentliche Nachschußrechnung ist, eine jede für sich, vom Konkursgericht für vollstreckbar zu erklären. Dies geschieht in einem Termin, in dem Vorstand und Aufsichtsrat, Verwalter und Gläubigerausschuß sowie, wenn Einwendungen erhoben werden, die sonstigen Beteiligten zu hören sind. Das Gericht entscheidet über die erhobenen Einwendungen und berichtigt oder bestätigt demgemäß den Verteilungsplan; hiergegen gibt es kein Rechtsmittel. Wohl aber kann jeder Genosse den Verteilungsplan im Wege selbständiger Klage anfechten; dafür ist eine Notfrist von einem Monat gesetzt; der Kläger muß den Anfechtungsgrund bereits in dem oben genannten Termin geltend gemacht haben oder ohne sein Verschulden daran verhindert gewesen sein; Beklagter ist der Konkursverwalter; als Prozeßgericht ist ausschließlich das Amtsgericht, bei dem der Konkurs anhängig ist, oder das übergeordnete Landgericht zuständig; das Gericht kann anordnen, daß auf die Dauer des Anfechtungsprozesses die Vollstreckung des angefochtenen Verteilungsplans nur gegen Sicherheitsleistung fortgesetzt werden darf oder mit oder ohne Sicherheitsleistung einzustellen ist; das Urteil im Anfechtungsprozeß wirkt für und gegen alle beitragspflichtigen Genossen; diese können deshalb in dem Prozeß intervenieren; hat das Urteil eine Änderung des Verteilungsplans zur Folge, so ist die Änderung durch besondre Zusatzrechnung zu bewirken (EGenGes. 106 ff.).

δ) Die auf Grund der „Vorschußrechnung" eingezogenen Beiträge werden an die Gläubiger noch nicht verteilt, weil die Einziehung ja nur vorläufiger Art ist, sondern hinterlegt oder zinsbar angelegt. Erst nach Aufstellung der eigentlichen Nachschußrechnung findet die Verteilung statt. Hierfür sind die für eine Nachtragsverteilung im Konkurse geltenden Regeln entscheidend; diese Regeln bestimmen namentlich, inwieweit bestrittene oder bedingte Forderungen Berücksichtigung finden. Nur eine wichtige Besonderheit gilt: bei Forderungen, die zwar konkursmäßig festgestellt, aber im Prüfungstermin vom Vorstande ausdrücklich bestritten sind, ist der Betrag nicht auszuzahlen, sondern auch jetzt noch zu hinterlegen; dem Gläubiger liegt es ob, den Widerspruch des Vorstandes durch Klage zu beseitigen; verliert er den Prozeß, so ist der Betrag an die Genossen zurückzuzahlen (EGenGes. 115); verzögert der Gläubiger den Prozeß, so kann der Vorstand seinerseits gegen ihn auf Gestattung der Rückzahlung klagen.

ε) Die Nachschüsse werden vom Konkursverwalter im Namen der Genossenschaft beigetrieben; die Genossenschaft ist also Gläubigerin der Nachschußforderung. Deshalb kann ein Genosse, der eine Gegenforderung gegen die Genossenschaft besitzt, diese gegen die Nachschußforderung aufrechnen; dabei hat er aber nicht die Vorteile, die sonst jeder zur Aufrechnung befugte Konkursgläubiger genießt; er darf also nicht im Vertrauen auf das Aufrechnungsrecht die Anmeldung und weitere Betreibung der Forderung im Genossenschaftskonkurse versäumen, sondern muß alles tun, um seiner Forderung bei der Schlußverteilung im Genossenschaftskonkurse die Berücksichtigung zu sichern; andernfalls verliert er das Aufrechnungsrecht (EGenGes. 105 V). Dagegen gelten umgekehrt auch die Beschränkungen, die sonst der Aufrechnung im Konkurse zu teil werden, für ihn nicht;

er kann z. B. aufrechnen, auch wenn er die Gegenforderung erst nach der Konkurseröffnung erworben hat. Darin liegt der Gedanke, daß die Beitreibung der Nachschüsse nicht zum eigentlichen Konkurse gehört und also auch die Aufrechnung gegen die Nachschüsse nicht nach Konkursrecht zu behandeln ist.

b) Bringt das Nachschußverfahren den Genossenschaftsgläubigern nicht innerhalb der vorgeschriebenen Wartefrist volle Befriedigung, so können die Gläubiger zum Einzelangriff gegen jeden Genossen übergehn.

α) Ist nämlich die Wartefrist verstrichen, so hört die Beitragspflicht der Genossen zur Deckung des Ausfalls der Genossenschaftsgläubiger auf, eine bloße Nachschußpflicht gegenüber der Genossenschaft zu sein: die Genossen sind fortab auf Deckung des Ausfalls den Gläubigern unmittelbar haftbar.

β) Die Wartefrist beträgt drei Monate; sie beginnt mit dem Tage, an dem die vom Konkursverwalter aufgestellte Nachschußrechnung vom Konkursgericht für vollstreckbar erklärt worden ist (EGenGes. 122). Eine Abkürzung der Frist etwa dadurch herbeizuführen, daß sie auf die Teilnahme am Konkurse ganz verzichten, sind die Genossenschaftsgläubiger nicht in der Lage.

Die Wartefrist ist so reichlich bemessen, daß der Konkursverwalter, der ja die Nachschüsse schon bei Beginn des Konkurses einziehn kann und die Genossen nicht erst zu verklagen braucht, regelmäßig vor ihrem Ablauf die nötige Deckung für die Gläubiger beschafft haben wird. Alsdann wird die Haftpflicht der Genossen gar nicht praktisch, sondern nur ihre Nachschußpflicht, und die Genossenschaft mit Haftpflicht ist von der Genossenschaft mit bloßer Nachschußpflicht im Ergebnis nicht verschieden. Nur ausnahmsweise, wenn die Beitreibung der Nachschüsse schwierig ist, wird die Wartefrist fruchtlos verstreichen und die Haftpflicht der Genossen praktisch werden.

γ) Zum Einzelangriff befugt ist jeder Genossenschaftsgläubiger, der beim Nachschußverfahren zu berücksichtigen war; dagegen steht einem Gläubiger, der seine Forderung im Genossenschaftskonkurse nicht angemeldet hat oder nicht hat anmelden dürfen, der Einzelangriff nicht zu.

δ) Der Einzelangriff geschieht in der Form einer gewöhnlichen Klage.

Die Feststellung der Forderung eines Genossenschaftsgläubigers im Konkurse wirkt auch gegen die Genossen; diese können also weder die Forderung bestreiten noch Einreden dagegen vorbringen, es sei denn, daß der Vorstand oder die Liquidatoren im Prüfungstermin die Forderung bestritten haben; ist über eine derart bestrittene Forderung ein Prozeß mit Vorstand oder Liquidatoren geführt, so wirkt das in diesem Prozeß ergangene rechtskräftige Urteil auch für und wider die einzelnen Genossen (EGenGes. 122 III, IV).

ε) Dem Einzelangriff der Gläubiger gegenüber haftet jeder Genosse nicht mit einem Kopfteil, wie im Nachschußverfahren, sondern als Gesamtschuldner ohne die Einrede der Teilung (EGenGes. 122 I).

ζ) Gegenforderungen kann der Genosse nur geltend machen, wenn sie ihm gegen den klagenden Gläubiger, nicht, wenn sie ihm gegen die Genossenschaft zustehn; denn der Gläubiger klagt aus eignem Recht.

η) Die Klage der Gläubiger gegen den Genossen verjährt in zwei Jahren seit Ablauf der Wartefrist; die Verjährung wird ebenso unterbrochen wie gegen offne Gesellschafter, die aus der Gesellschaft ausgeschieden sind (EGenGes. 123).[1]

c) Mit dem Ablauf der Wartefrist und dem Beginn des Einzelangriffs der Gläubiger wird das Nachschußverfahren nicht etwa aufgehoben oder unterbrochen; im Gegenteil hat der Konkursverwalter die Gefahren, die durch den jetzt zulässigen Einzelangriff dem einen oder andern zufällig von einem Gläubiger angegriffenen Genossen drohn, dadurch zu mindern, daß er die noch ausstehenden Nachschüsse mit doppeltem Eifer beitreibt. Wenn freilich ein Gläubiger durch den Einzelangriff Befriedigung gefunden hat, scheidet er aus dem Umlageverfahren aus. Aber es tritt alsbald derjenige Genosse, der ihn befriedigt hat, an seine Stelle: es kann nämlich jeder Genosse, dem von einem Gläubiger durch Einzelangriff eine Zahlung abgedrungen ist, deren Erstattung von der Genossenschaft fordern, und zwar so, daß er von Rechts wegen die Forderung des von ihm befriedigten Gläubigers gegen die Genossenschaft erwirbt (EGenGes. 124). Er wird also Gläubiger der Genossenschaft und ist deshalb zugleich mit den andern Gläubigern zu befriedigen, nicht erst hinter ihnen. Nur in einer Beziehung steht er schlechter als sie: er hat nur die Forderung gegen die Genossenschaft, nicht das Recht des Einzelangriffs gegen die Genossen erworben.

Er kann also keinen der Mitgenossen zur Erstattung der ganzen von ihm geleisteten Zahlung nötigen. Wohl aber darf er nach Maßgabe des BR.s die Genossen auf anteilige Erstattung seiner Mehrleistung belangen; denn oben ist gezeigt, daß er im Nachschußverfahren diese Befugnis besitzt; warum soll er, wenn er durch den Einzelangriff zur Zahlung übermäßiger Schuldenbeiträge gezwungen ist, dieses Rechts entbehren? Nicht selten wird es für den durch den Einzelangriff überlasteten Genossen vorteilhafter sein, die Erstattung statt von der Genossenschaft direkt von den Genossen zu fordern. — In einem Fall kann er die Genossen sogar als Gesamtschuldner haftbar machen, nämlich dann, wenn der von ihm befriedigte Gläubiger ihm seine Forderung rechtsgeschäftlich abgetreten hat.[2]

2. Bei den Genossenschaften mit unbeschränkter Nachschußpflicht ist ein unmittelbarer Zugriff der Gläubiger auf das Privatvermögen der Genossen ganz ausgeschlossen; es kommen deshalb von den soeben zu 1 entwickelten Regeln nur die zu a, nicht die zu b zur Anwendung: es gilt eben nur die unbeschränkte Nachschußpflicht gegen die Genossenschaft, nicht die unbeschränkte Haftpflicht gegen die Genossenschaftsgläubiger. Deshalb haben die Genossen für Deckung der Genossenschaftsschulden immer nur in Höhe des sie treffenden Anteils der Schulden — regelmäßig eines Kopfteils — zu sorgen, und erst bei Zahlungsunfähigkeit andrer Genossen stehn sie auch für deren Anteil ein (EGenGes. 105, 130).

[1] Siehe RG. 23 S. 1.
[2] RG. 18 S. 88.

3. Bei den Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht besteht sowohl eine Nachschußpflicht gegenüber der Genossenschaft wie eine Haftpflicht gegenüber den Gläubigern. Doch sind beide Pflichten dem Betrage nach beschränkt: jeder Genosse steht für die Schulden nur in Höhe der „Haftsumme" ein. Die Haftsumme ist in der Satzung zu bestimmen; mindestens muß sie so viel betragen wie der Geschäftsanteil; die Einzahlungen, die der Genosse auf den Anteil satzungsmäßig leisten soll oder wirklich geleistet hat, und die Gewinnzuschreibungen auf den Anteil sind von der Haftsumme nicht abzuziehn; im übrigen kommen die nämlichen Regeln zur Anwendung wie zu 1 (EGenGes. 105, 131 ff.).

Das Risiko des Genossen wird also nicht, wie das des Kommanditisten, durch die Höhe seiner Einlagepflicht begrenzt, sondern ist höher; wenn z. B. die Satzung die Einlagepflicht auf $^1/_4$ des Geschäftsanteils festsetzt, so besteht das Risiko in diesem Viertel und außerdem in der dem vollen Geschäftsanteil gleichen Haftsumme, ist also fünfmal größer als die Einlagepflicht.

9. Änderungen der Genossenschaft.

§ 227.

I. 1. Die Genossenschaft kann sich dadurch ändern, daß sie neue Mitglieder aufnimmt. Diese Aufnahme kann sie nicht grundsätzlich ausschließen, darf aber die Aufnahmebedingungen beliebig festsetzen und auch jede einzelne Person, obschon sie den Bedingungen genau entsprechen mag, willkürlich zurückweisen. Die Aufnahme geschieht dadurch, daß der Bewerber seinen Beitritt schriftlich[1] unbedingt erklärt, daß der Vorstand die Beitrittserklärung dem Gericht überreicht und daß das Gericht den Bewerber in die Mitgliederliste einträgt (EGenGes. 15; s. auch ebenda 120, 127).

Die Eintragung in die Mitgliederliste hat also konstitutive Bedeutung: wer nicht in die Liste eingetragen, ist nicht Mitglied. Doch gilt die Regel nur für die nach der Registrierung der Genossenschaft beitretenden Personen; für diejenigen dagegen, die der Genossenschaft schon bei der Gründung mittels Unterzeichnung der Satzung beigetreten sind, entsteht die Mitgliedschaft von Rechts wegen mit der Registrierung der Genossenschaft, und ihre namentliche Aufführung in einer vom Vorstande aufzustellenden und vom Gericht aufzubewahrenden Liste ist nur Ordnungsvorschrift (EGenGes. 11).[2] Und auch für die neu beigetretenen Mitglieder darf die Regel nicht zu dem Satz gesteigert werden: jeder, der in der Liste steht, ist Mitglied; denn wer irrtümlich eingetragen ist, z. B. auf Grund einer gefälschten Beitrittserklärung, erwirbt die Mitgliedschaft nicht. Deshalb ist auch die Eintragung in die Mitgliederliste noch kein zwingender Beweis für den Erwerb der Mitgliedschaft.[3] — Die Liste liegt zur Einsicht für jedermann aus, macht also den Mitgliederstand offenkundig; außerdem hat der Vorstand jährlich die Zahl der Mitglieder (nicht auch ihre Namen) öffentlich bekannt zu machen (EGenGes. 12, 33). — Nimmt der Vorstand eine Person als Mitglied auf, die den satzungsmäßigen Bedingungen nicht ent-

[1] Siehe RJ. 23 Nr. 80; RG. 8 S. 6, 11 S. 27, 19 S. 197.
[2] Siehe aber RG. 68 S. 90.
[3] RG. 1 S. 242.

spricht (z. B. einen Protestanten, obschon die Satzung nur Katholiken zuläßt), so ist die Aufnahme ungültig: die Regel, daß die Vertretungsmacht des Vorstandes dritten Personen gegenüber unbeschränkt ist, versagt hier, weil, wer gegen die Genossenschaft ein Mitgliedsrecht behauptet, nicht als „Dritter" gilt.

2. Außer durch Aufnahme können in die Genossenschaft neue Mitglieder auch kraft Erbrechts eintreten; doch ist dieser Eintritt nur ein vorübergehender: die Erben eines verstorbenen Genossen setzen nämlich dessen Mitgliedschaft nur bis zu dem Schluß des Geschäftsjahrs fort, in dem der Tod erfolgt ist (EGenGes. 77 I).

3. Dagegen kann der Beitritt eines neuen Mitgliedes nicht auch so erfolgen, daß ein bisheriges Mitglied seine Mitgliedschaft an ein Nichtmitglied vertragsmäßig veräußert. Vielmehr wird eine solche Veräußerung, falls sie nicht etwa in der Satzung gänzlich ausgeschlossen ist, nur wirksam, wenn die Genossenschaft sie genehmigt und den Erwerber nach den Regeln zu 1 freiwillig als neues Mitglied aufnimmt (EGenGes. 76 I).

II. 1. Die Genossenschaft kann sich ferner dadurch ändern, daß alte Mitglieder aus ihr ausscheiden. Hierher gehören folgende Fälle.

a) Ein Genosse stirbt (s. oben zu I, 2).

b) Ein Genosse kündigt seine Mitgliedschaft. Diese Kündigung bedarf der Schriftform und kann nur mit dreimonatiger Frist auf das Ende eines Geschäftsjahrs erklärt werden; die Satzung kann die Kündigungsfrist bis zu zwei Jahren verlängern (EGenGes. 65).[4] Einer Begründung bedarf die Kündigung nicht; sie kann durchaus willkürlich erfolgen.

c) Ein Privatgläubiger eines Genossen kündigt dessen Mitgliedschaft; die Regeln zu b sind analog anwendbar (EGenGes. 66).

Der kündigende Privatgläubiger muß einen nicht bloß vorläufig vollstreckbaren Schuldtitel gegen seinen Schuldner besitzen und auf Grund dessen die Pfändung und Überweisung des Schlußguthabens, das dem Genossen bei seinem Ausscheiden zufällt, erwirkt haben; außerdem muß er in den letzten sechs Monaten vor der Kündigung die Zwangsvollstreckung in das sonstige Vermögen des Schuldners fruchtlos versucht haben (EGenGes. 66).

d) Ein Genosse veräußert sein Geschäftsguthaben an einen andern. Diese Veräußerung bedarf gleichfalls der Schriftform, kann aber zu jeder Zeit und ohne Einhaltung einer Frist geschehn; doch setzt sie voraus, entweder daß der Erwerber des Guthabens von der Genossenschaft als Genosse aufgenommen wird (s. oben zu I, 3) oder, wenn er bereits Genosse ist, daß durch den Erwerb sein Geschäftsanteil nicht überschritten wird; die Satzung kann die Veräußerung ganz ausschließen oder noch weitere Voraussetzungen für sie vorschreiben (EGenGes. 76 I; s. auch ebenda 138).

e) Die Genossenschaft schließt einen Genossen aus; dies ist zulässig, wenn dem Genossen die Ehrenrechte abgesprochen werden oder wenn der Genosse einer andern Genossenschaft beitritt, die ein gleichartiges Geschäft am nämlichen Ort betreibt; die Satzung kann noch andre Ausschließungs-

[4] Siehe RG. 71 S. 392.

gründe aufstellen; der Ausschluß wird, was die Teilnahme des Genossen an der Generalversammlung und seine Fähigkeit, Mitglied des Vorstandes oder Aufsichtsrats zu sein, betrifft, sofort, im übrigen erst mit dem Schluß des laufenden Geschäftsjahrs wirksam (s. EGenGes. 68).

f) Siehe ferner EGenGes. 8 Nr. 2.

2. Das Gericht hat auf Anzeige des Vorstandes das Ausscheiden eines Genossen in seine Mitgliederliste einzutragen (s. EGenGes. 77, 69, 76).

Diese Eintragung hat im Fall der Kündigung rechtsbegründende Kraft: das Ausscheiden des Genossen wird erst mit dem Schluß des Jahrs wirksam, in dem die Eintragung geschehn ist (EGenGes. 70).[5] Ähnlich steht es im Fall der Veräußerung des Geschäftsguthabens: das Ausscheiden des Veräußerers wird erst wirksam an dem Tage, an dem die Veräußerung eingetragen wird (EGenGes. 76 III). Dagegen wirkt die Eintragung im Fall des Todes oder der Ausschließung eines Genossen nur rechtsbekundend.

In den Fällen, in denen die Eintragung rechtsbegründend wirkt, kann der ausscheidende Genosse oder der kündigende Gläubiger sich gegen eine Verzögerung der Eintragung dadurch schützen, daß er das Ausscheiden in der Mitgliederliste durch das Gericht vormerken läßt; wird später durch Anerkenntnis des Vorstandes oder rechtskräftiges Urteil die Richtigkeit der Vormerkung dargetan, so wirkt diese wie eine förmliche Eintragung (EGenGes. 71, 76 III).

3. a) Der ausscheidende Genosse erhält nicht, wie bei Auflösung der Genossenschaft, einen Anteil von dem gesamten Genossenschaftsvermögen, sondern nur sein Geschäftsguthaben wird ihm ausbezahlt; er bekommt also weder von dem Reservefonds noch von dem Vermögen, das schon vor seinem Eintritt in die Genossenschaft erworben war, einen Anteil; die Auszahlung des Guthabens braucht erst sechs Monate nach dem Austritt zu erfolgen; das Recht auf die Auszahlung ist gewöhnliches Forderungsrecht und verjährt in zwei Jahren (EGenGes. 73, 74). Umgekehrt muß der ausscheidende Genosse, wenn bei seinem Austritt das Genossenschaftsvermögen nicht zur Deckung der Schulden ausreicht, einen Zuschuß an die Genossenschaft zahlen, nämlich (wenn die Satzung nichts andres besagt) einen Kopfteil der ungedeckten Schuldenmasse (EGenGes. 73 II).

Die Auseinandersetzung zwischen dem Genossen und der Genossenschaft richtet sich nach dem Vermögensstande der Genossenschaft zu der Zeit, zu der der Austritt des Genossen wirksam wird. Der Vermögensstand wird durch eine Bilanz bestimmt. Diese Bilanz wird von der GV. festgesetzt. Dem ausgeschiedenen Genossen steht dabei kein Recht der Mitwirkung zu; wohl aber kann er fordern, daß die Bilanz dem Gesetz und der Satzung entspreche, weil er ja sonst der Willkür der in der Genossenschaft verbleibenden Genossen preisgegeben wäre. Er braucht also die Bilanz nicht gegen sich gelten zu lassen, wenn sie dem Gesetz oder der Satzung widerspricht;[6] und zwar ist er dabei an die Schranken, die dem Anfechtungsrecht eines in der Genossenschaft verbleibenden Genossen gesetzt sind, nicht gebunden;[7] denn das Gesetz beschränkt ihn nicht, und einige jener Beschränkungen sind ohnehin nicht auf ihn anwendbar; so kann z. B. der vereinstreue Genosse die Bilanz nur

---

[5] RG. 69 S. 368.
[6] RG. 37 S. 18. Abw. RG. 32 S. 52.
[7] Vgl. RG. 66 S. 135.

anfechten, wenn er seinen Widerspruch bereits in der GV. erklärt hat, während der ausgeschiedene Genosse, der ja gar nicht befugt ist, in der GV. zu erscheinen, zu einem derartigen sofortigen Widerspruch nicht verpflichtet ist. Ebenso kann auch die GV. die von ihr bereits genehmigte Bilanz mit Rechtswirkung für den ausgeschiedenen Genossen wegen Irrtums anfechten.[8]

b) Eine Ausnahme gilt, wenn ein Genosse dadurch ausscheidet, daß er sein Geschäftsguthaben an einen andern veräußert: hier wird das Guthaben selbstverständlich nicht an ihn ausbezahlt, sondern auf den andern übertragen; wie er sich deshalb mit dem andern auseinandersetzt, ist seine Sache (s. EGenGes. 76).

4. Die Sicherheit der Genossenschaftsgläubiger beruht auf der Pflicht der Genossen, Beiträge zur Deckung der Genossenschaftsschulden zu leisten; diese Sicherheit wäre aufs äußerste gefährdet, wenn jeder beliebige Genosse sich der Beitragspflicht durch willkürlichen Austritt entziehen dürfte. Deshalb wird die Beitragspflicht des Genossen durch seinen Austritt nicht aufgehoben. Und auch dadurch, daß der Genosse sich bei seinem Austritt mit der Genossenschaft auseinandersetzt und bei dieser Gelegenheit seinen Beitrag zu den Schulden zahlt, wird er von der Beitragspflicht nicht völlig frei. Denn bei jener Auseinandersetzung wird ihm ja nur ein Kopfteil oder irgend ein anders berechneter Teil der Schulden aufgebürdet, ohne Rücksicht darauf, ob die in der Genossenschaft verbleibenden Genossen den Überrest der Schulden zu decken im stande sind; die Sicherheit der Genossenschaftsgläubiger besteht aber gerade darin, daß jeder Genosse für die Genossenschaftsschulden samt und sonders aufkommen muß, daß also seine Nachschuß- oder Haftpflicht nicht auf irgend einen Anteil an der Schuldenlast beschränkt ist. Außerdem wird der Auseinandersetzung zwischen Genossenschaft und Genossen der Stand des Genossenschaftsvermögens zur Zeit des Ausscheidens des Genossen zu Grunde gelegt; verschlechtert sich das Genossenschaftsvermögen später, so fällt die dadurch entstehende Unterbilanz zunächst ausschließlich den vereinstreuen Genossen zur Last, und darin liegt, wenn diese Genossen nicht zahlungsfähig sind, eine weitere Gefahr für die Gläubiger. Immerhin ist die Beitragspflicht der ausgeschiedenen Genossen milder als die der vereinstreuen (EGenGes. 125, 128 bis 130, 141).

a) Ihre Beitragspflicht entsteht erst sechs Monate, nachdem die Nachschußrechnung für vollstreckbar erklärt ist; regelmäßig werden in diesen sechs Monaten die vereinstreuen Mitglieder auf Betreiben des Konkursverwalters die zur Deckung der Schulden nötigen Geldmittel aufgebracht haben; die Beitragspflicht der ausgeschiedenen Genossen wird deshalb nur ausnahmsweise praktisch werden. Nur bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht gilt diese Regel nicht.

---

[8] Siehe RG. 32 S. 91, 68 S. 1.

b) Die Beitragspflicht erlischt, wenn vom Austritt des Genossen bis zur Konkurseröffnung zwei Jahre, bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht anderthalb Jahre vergangen sind.

c) Die Beitragspflicht gilt nur für Schulden, die schon vor dem Austritt des Genossen begründet sind; nur bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht fällt diese Beschränkung fort.

d) Bei der Genossenschaft mit Haftpflicht ist die Beitragspflicht nur Haftpflicht, nicht Nachschußpflicht, d. h. die Beiträge können bloß im Wege des Einzelangriffs von den Gläubigern, nicht im Wege des Nachschußverfahrens vom Konkursverwalter eingefordert werden. Umgekehrt ist bei der Genossenschaft mit Nachschußpflicht die Beitragspflicht nur Nachschußpflicht, nicht Haftpflicht. Der wichtigste Unterschied zwischen Haft- und Nachschußpflicht ist, daß jeder ausgeschiedene Genosse bei der Haftpflicht samt und sonders ohne die Einrede der Teilung haftet, bei der Nachschußpflicht dagegen nur einen Kopfteil und erst in zweiter Reihe, wenn die andern Genossen nicht zahlungsfähig sind, das Ganze zu leisten hat. — Daß der ausgeschiedene Genosse, der sich mit der Genossenschaft bereits auseinandergesetzt hat, bei der Genossenschaft mit Nachschußpflicht nachschußpflichtig bleibt, erscheint befremdlich; denn bei der Auseinandersetzung hat sich ja der Genosse bereits wegen seiner Beiträge zur Schuldendeckung mit der Genossenschaft verrechnet; wie kommt es nun, daß die Gesellschaft nachträglich weitere Beiträge von ihm einfordern darf? Die Erklärung ist folgende: die Genossenschaft fordert die Beiträge zwar in eignem Namen, aber im Interesse der Gläubiger; deshalb kann sie auf die Beiträge so wenig verzichten, wie sie den Genossen ihre Haftpflicht erlassen kann: mithin kann sie die Auseinandersetzung mit dem ausscheidenden Genossen nur unter dem Vorbehalt abschließen, daß dessen Beitragspflicht bei nachfolgendem Konkurse wieder auflebt.

e) Jeden nachträglichen Beitrag, der einem ausgeschiedenen Genossen zur Deckung der Genossenschaftsschulden abgedrungen wird, muß die Genossenschaft ihm wieder erstatten; dies folgt daraus, daß die Genossenschaft ja bei der Auseinandersetzung mit dem Genossen dessen Schuldenbeitrag endgültig verrechnet hat und ihn somit gegen weitere Anforderungen der Gläubiger schützen muß. Und zwar wird bei der Genossenschaft mit Haftpflicht der Erstattungsanspruch des Genossen so vermittelt, daß der Genosse in die Rechte des von ihm befriedigten Gläubigers gegen die Genossenschaft eintritt; der Erstattungsanspruch ist also gewöhnliches Gläubigerrecht und zugleich mit den übrigen Forderungen gegen die Genossenschaft durch Nachschüsse der vereinstreuen Mitglieder zu decken (EGenGes. 124, 125). Bei der Genossenschaft mit Nachschußpflicht ist diese Konstruktion des Erstattungsanspruchs unmöglich, weil hier der den Genossen abgedrungene Betrag gar nicht zur Befriedigung einzelner bestimmter Gläubiger verwendet wird; deshalb wird hier der Erstattungsanspruch als ein selbständiges Recht des Genossen aufgefaßt und außerdem den übrigen Forderungen gegen die Genossenschaft nachgestellt, also erst nach deren Befriedigung oder Sicherstellung berücksichtigt (EGenGes. 130). Gegen die übrigen Genossen, mögen sie in der Genossenschaft geblieben oder gleichfalls ausgeschieden sein, hat der Genosse einen Erstattungsanspruch nach Maßgabe des BR.s.

5. a) Noch schärfer ist die Behandlung des ausgeschiedenen Genossen, wenn die Genossenschaft binnen sechs Monaten nach seinem Austritt aufgelöst wird. Denn alsdann gilt er als gar nicht ausgeschieden (EGenGes. 75). Er haftet also, wenn es zum Konkurse über die Genossenschaft kommt, für die Genossenschaftsschulden in der gleichen Art wie die vereinstreuen Genossen, ohne eine der soeben (zu 4) hervorgehobenen Beschränkungen; ebenso nimmt er an allen Verlusten teil, die seit seinem Austritt entstanden

sind, obschon er als Nichtgenosse gar keinen Einfluß auf deren Entstehung hatte.[9] Andrerseits ist ihm jetzt auch sein Anteil am Reservefonds nicht vorzuenthalten, sein Stimmrecht in der Generalversammlung lebt wieder auf u. s. f.; die Rücknahme seines Austritts hat also auch Vorteile für ihn.

b) Eine Ausnahme gilt, wenn ein Genosse dadurch ausscheidet, daß er sein Geschäftsguthaben an einen andern veräußert: hier bleibt sein Ausscheiden auch dann wirksam, wenn die Genossenschaft binnen sechs Monaten aufgelöst wird; jedoch hat er, wenn es zum Konkurse über das Genossenschaftsvermögen kommt, die Nachschüsse, zu deren Zahlung er ohne die Veräußerung verpflichtet gewesen sein würde, insoweit zu leisten, als zu denselben der andre unvermögend ist (EGenGes. 76 IV).

III. Die Genossenschaft kann sich schließlich auch dadurch ändern, daß sie ihre Satzung abändert.

1. Die Satzungsänderung kann nur von der Generalversammlung beschlossen werden; wenn die Satzung nichts andres vorschreibt, bedarf der Beschluß der Zustimmung von $^3/_4$ der in der Versammlung erschienenen Genossen; in einigen Fällen (Abänderung des Gegenstandes des Unternehmens, Erhöhung des Geschäftsanteils oder der Haftsumme, Verwandlung einer G. mit Nachschußpflicht oder mit beschränkter Haftpflicht in eine G. mit unbeschränkter Haftpflicht, Verwandlung einer G. mit beschränkter Haftpflicht in eine G. mit Nachschußpflicht) kann die Satzung das Erfordernis der $^3/_4$-Mehrheit wohl erschweren, nicht aber erleichtern (EGenGes. 16, 132, 144). In einigen andern Fällen (Herabsetzung des Geschäftsanteils oder der Haftsumme, Milderung der Einlagepflicht, Verwandlung einer G. mit unbeschränkter Haftpflicht in eine G. mit Nachschußpflicht oder mit beschränkter Haftpflicht, Verwandlung einer G. mit Nachschußpflicht in eine G. mit beschränkter Haftpflicht) müssen ähnliche Regeln wie bei der Verteilung des Genossenschaftsvermögens im Fall der Auflösung der Genossenschaft beobachtet werden (EGenGes. 22, 133, 143).

2. Die Satzungsänderung wird erst dadurch wirksam, daß sie im Register eingetragen wird (EGenGes. 16 IV).

XI. Der Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit.

§ 228.

I. 1. Ein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit liegt vor, wenn ein Unternehmen von der hierfür zuständigen Aufsichtsbehörde nach Maßgabe des allgemeinen Versicherungsrechts zum Betriebe der Gegenseitigkeitsversicherung zugelassen wird (s. VersUntGes. 15 und oben S. 551). Außer dieser Zulassung sind für den Verein noch folgende weitere Merkmale charakteristisch:

a) Der Verein besitzt eigne Rechtspersönlichkeit (VersUntGes. 15).

b) Er muß eine gerichtlich oder notariell beurkundete Satzung haben (VersUntGes. 17).

c) Er hat keine festbestimmte Zahl von Mitgliederstellen.

---

9 Siehe RG. 12 S. 56; 30 S. 39.

d) Er ist ähnlich einer Aktiengesellschaft organisiert; seine Hauptorgane sind der Vorstand, der Aufsichtsrat und das oberste Organ.

e) Ein festes Grundkapital fehlt.

f) Jedes Mitglied muß bei seinem Eintritt in den Verein mit ihm einen Versicherungsvertrag abschließen und sich durch diesen zur Zahlung von Prämien an den Verein verpflichten; ob die Prämien in Vorschuß- und Nachschußprämien oder in Umlagen bestehn und ob das Mitglied außer der Prämienpflicht und den sonstigen Versicherungsnehmerobliegenheiten noch andre Verpflichtungen zu erfüllen hat, hängt von der Satzung ab. Eine Erhöhung seiner Pflichten gegen seinen Willen ist nur statthaft, wenn die Satzung es besonders erlaubt.

g) Für die Vereinsschulden ist er nicht haftbar (VersUntGes. 19).

h) Der Verein darf sich außer mit der Gegenseitigkeits- im Nebenbetriebe auch mit der Prämienversicherung befassen (VersUntGes. 21 II).

i) Der Verein ist im Handelsregister einzutragen (VersUntGes. 30).

2. Inwiefern der Verein als Kaufmann gilt, ist bereits früher erörtert (s. oben S. 559 II).

II. 1. Die Gründung eines Gegenseitigkeitsvereins beginnt damit, daß die Satzung des zukünftigen Vereins in gerichtlicher oder notarieller Form errichtet, ein Geschäftsplan festgesetzt, ein Stamm von Mitgliedern angeworben, der erste Vorstand und Aufsichtsrat gewählt und — falls die Aufsichtsbehörde nicht eine Ausnahme bewilligt — dem Verein ein sog. Gründungsfonds zur Verfügung gestellt wird.

a) Die Satzung muß sehr ausführlich abgefaßt sein, noch ausführlicher als die einer Aktiengesellschaft (VersUntGes. 17 I, 18, 20 u. s. w.).

Denn eine Reihe von Organisationsfragen, die für die Aktiengesellschaft ihre Antwort vorbehaltlich einer abweichenden Bestimmung der Satzung im Gesetz finden, sind für die Versicherungsvereine a. G. lediglich der Satzung überlassen. Bei der Aktiengesellschaft kann demnach die Satzung diese Fragen im Hinblick auf die Antwort des Gesetzes mit Schweigen übergehn; bei dem Versicherungsverein a. G. muß die Satzung dagegen die Antwort auf die Frage selber geben. — Ob die Satzung von einer oder von mehreren Personen, ob sie von den ersten Mitgliedern des künftigen Vereins oder von Personen errichtet wird, die selber dem Verein gar nicht beizutreten gedenken, ist — anders als bei der Gründung einer Aktiengesellschaft — gleichgültig.

b) Der Geschäftsplan soll die allgemeinen Versicherungsbedingungen des Vereins enthalten; er soll ferner diejenigen Verhältnisse klarlegen, aus denen sich die dauernde Erfüllbarkeit der künftigen Verpflichtungen des Vereins ergibt; er soll endlich, soweit erforderlich, die technischen Geschäftsunterlagen, namentlich bei der Lebensversicherung die von dem Verein angenommenen Mortalitätstabellen, mitteilen (VersUntGes. 4 II, III).

c) Die Anwerbung der ersten Mitglieder und die Bestellung des ersten Vorstandes und Aufsichtsrats richtet sich nach der Satzung (VersUntGes. 30 I, 34, 35).

d) Der Gründungsfonds kann von den ersten Mitgliedern oder auch von Fremden gespendet werden; er ist dazu bestimmt, die Kosten der Gründung des Vereins einstweilen zu decken und auch für die spätere Zeit bis zur Ansammlung eines ausreichenden gesetzlichen Reservefonds als Betriebs- und Garantiefonds zu dienen (VersUntGes. 22, 47 II, 51 II).

α) Demgemäß wird der Gründungsfonds dem Verein nur kreditweise gewährt, z. B. wenn der Fonds in Anteile zerlegt und über jeden Anteil ein Anteilschein ausgestellt wird, durch eine öffentliche Anleihe.

β) Der Fonds ist von den Spendern zu der in der Satzung bestimmten Zeit bar an den Verein einzuzahlen oder nach Maßgabe der Satzung durch eigne Wechsel der Spender zu decken. Die Rückzahlung an die Spender soll allmählich erfolgen, in dem Maß, in dem die Bildung des gesetzlichen Reservefonds fortschreitet.

γ) Bis zur Rückzahlung ist der Fonds nach Maßgabe der Satzung mit höchstens 4% zu verzinsen. Auch kann die Satzung den Spendern einen Anteil am Reingewinn des Vereins sowie das Recht einräumen, an der Verwaltung des Vereins teilzunehmen.

δ) Die Verzinsung und die Rückzahlung des Gründungsfonds darf nur aus den Einnahmen des Vereins erfolgen. Doch muß, da es sich hier wie dort um eine Rechtspflicht des Vereins handelt, der Verein die Beiträge seiner Mitglieder so bemessen, daß die Verzinsung und die Rückzahlung des Fonds ordnungsmäßig von statten geht. Erst wenn der Verein in Liquidation tritt oder in Konkurs fällt, sind die Vereinsmitglieder von der Verpflichtung, Beiträge zur Verzinsung und Tilgung des Gründungsfonds zu leisten, endgültig befreit.

2. Auf die vorbereitenden Maßregeln zu 1 folgt eine Erklärung der Aufsichtsbehörde, die die Zulassung des Vereins zum Geschäftsbetriebe ausspricht (VersUntGes. 15; s. auch oben S. 556).

3. Den Abschluß der Gründung bildet, daß der Verein auf Grund einer Anmeldung des Vorstandes und Aufsichtsrats im Handelsregister eingetragen und die Eintragung samt einem Auszuge aus der Satzung öffentlich bekannt gemacht wird (VersUntGes. 30—33).

4. Von den Gründungsvorgängen zu 1—3 ist der dritte unwesentlich: anders als eine Aktiengesellschaft kommt ein Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit nicht erst durch die Eintragung im Handelsregister, sondern schon mit der Zulassung zum Geschäftsbetriebe zu stande. Ebenso unwesentlich ist die Feststellung des Geschäftsplans und die Aufbringung des Gründungsfonds. Dagegen ist der Zulassungsbeschluß der Aufsichtsbehörde unbedingt wesentlich. Inwieweit die Errichtung der Satzung, die Anwerbung der ersten Vereinsmitglieder, die Wahl des ersten Vorstandes und Aufsichtsrats wesentlich ist, läßt das Gesetz unklar.

III. Der Verein soll eine Firma annehmen: diese ist in der Satzung zu bestimmen; sie soll den Sitz des Vereins angeben und ausdrücken, daß der Verein sich mit der Versicherung auf Gegenseitigkeit befaßt; im übrigen unterliegt sie den firmenrechtlichen Regeln des Handelsgesetzbuchs (VersUntGes. 18, 16).

Zulässige Firmen sind also z. B. „Providentia, Unfallversicherungsbank auf Gegenseitigkeit in Pforzheim"; „Eisenacher Versicherungsverein a. G.".

IV. 1. Vorstand und Aufsichtsrat haben im wesentlichen dieselbe Rechtsstellung wie bei der Aktiengesellschaft (VersUntGes. 34, 35). Für das oberste Organ (auch „Bankausschuß", „Generalversammlung" u. s. w. genannt) gelten folgende Regeln (VersUntGes. 36):

a) Die Zusammensetzung des obersten Organs und das Stimmrecht seiner Mitglieder wird durch die Satzung völlig frei bestimmt. Es ist also keineswegs erforderlich, daß das oberste Organ, wie die Generalversammlung einer Aktiengesellschaft, sämtliche Vereinsmitglieder umfaßt und daß jedes Vereinsmitglied mindestens eine Stimme hat. Vielmehr ist es zulässig und bei größeren Vereinen allgemein gebräuchlich, daß die Vereinsmitglieder nach ihren Wohnorten in Gruppen geteilt werden und jede Gruppe in getrennter Versammlung Delegierte für das oberste Organ ernennt; in diesem Fall hat das einzelne Vereinsmitglied, abgesehn von seiner Teilnahme an der Delegiertenwahl, auf die Führung der Vereinsgeschäfte nicht den mindesten Einfluß.

b) Im übrigen wird das oberste Organ ähnlich wie die Generalversammlung der Aktionäre behandelt. Seine Einberufung soll demnach erfolgen, wenn sie von einer in der Satzung genannten Anzahl seiner Mitglieder gefordert wird; seine Beschlüsse sind gerichtlich oder notariell zu protokollieren; ihm steht die Ernennung und Absetzung der Mitglieder des Aufsichtsrats, die Genehmigung der Bilanz, die Änderung der Vereinssatzung zu; seine Beschlüsse können von jedem seiner Mitglieder nach Maßgabe der aktienrechtlichen Regeln durch Klage angefochten werden u. s. w. (s. auch VersUntGes. 65 III).

2. Daß die Vereinsorgane bei ihrer Tätigkeit für den Verein einer fortlaufenden Staatsaufsicht unterstellt sind, ist bereits im Versicherungsrecht dargelegt (s. oben S. 558).

V. 1. Als juristische Person besitzt der Verein ein eignes Aktivvermögen. Dabei erleidet er aber die Beschränkung, daß er, gerade wie eine Versicherungsaktiengesellschaft, Grundstücke regelmäßig nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde erwerben darf (VersUntGes. 54).

2. Als juristische Person kann der Verein auch eigne Schulden haben; für diese Schulden haftet nur das Vereinsvermögen, während das Privatvermögen der Vereinsmitglieder haftfrei ist (VersUntGes. 19).

VI. Die Rechtsstellung der einzelnen Vereinsmitglieder innerhalb des Vereins bestimmt sich überwiegend nach Versicherungsrecht: die Vereinsmitglieder haben gegenüber dem Verein die Pflichten und die Rechte von Versicherungsnehmern. Daß sie aber nicht bloß Versicherungsnehmer, sondern außerdem auch Vereinsmitglieder sind, zeigt sich namentlich darin,

1. daß sie, wie schon erwähnt, — freilich bescheiden genug — zur tätigen Mitwirkung in den Vereinsangelegenheiten berechtigt sind (s. oben

S. 824 a) und daß die Satzung ihnen diese Mitwirkung sogar zur Pflicht machen kann;

2. daß die Rechte und Pflichten der Mitglieder bei gleichen Voraussetzungen nach gleichen Grundsätzen bemessen werden müssen (VersUntGes. 21 I);

3. daß sie, gerade wie Aktionäre, gegen eine Forderung des Vereins aus der Beitragspflicht keine Aufrechnung geltend machen können (VersUntGes. 26);

4. daß sie an dem Gewinn und Verlust des Vereins teilnehmen und bei Auflösung des Vereins auch einen Anteil an dem Vereinsvermögen beanspruchen können (s. unten zu VII, VIII);

5. daß sie im Vereinskonkurse anders behandelt werden als die sonstigen Gläubiger und Schuldner des Vereins (s. unten S. 827).

VII. Gewinn und Verlust wird ebenso behandelt wie bei der Aktiengesellschaft, bis auf folgende Unterschiede:

1. a) Die nach Aktienrecht vorgeschriebene Einstellung des Grundkapitals unter die Passiven der Bilanz unterbleibt, da ein Grundkapital nicht vorhanden ist. Dagegen sind unter die Passiva außer den gewöhnlichen Schulden des Vereins der Gründungsfonds, soweit er nicht durch Rückzahlung getilgt ist, der gesetzliche Reservefonds, bei den Lebensversicherungsgesellschaften der Prämienreservefonds sowie etwaige weitere in der Satzung bestimmte Reservefonds aufzunehmen (VersUntGes. 22, 36, 37, 56 ff.).

b) Der gesetzliche Reservefonds ist nur zur Deckung außergewöhnlicher geschäftlicher Verluste bestimmt; die Art, wie er dotiert wird, und die Höhe, die er im Lauf der Zeit erreichen soll, ist nicht im Gesetz bestimmt, sondern ist in der Satzung festzustellen (VersUntGes. 37 I).

c) Wenn die Aufsichtsbehörde es bei Gründung des Vereins erlaubt, dürfen die Kosten der Gründung und die im ersten Geschäftsjahr entstehenden Kosten der Einrichtung des Vereins innerhalb gewisser Grenzen auf die ersten fünf Geschäftsjahre verteilt und der jedesmal verbleibende Rest darf als fingiertes Aktivum in die Bilanz eingestellt werden (VersUntGes. 36 Nr. 3).

Beispiel. Ein Versicherungsverein a. G. beginnt seine Tätigkeit mit einem bar eingezahlten in Wertpapieren angelegten Gründungsfonds von 60 000 Mark; im ersten Geschäftsjahr betragen seine Einnahmen aus Prämien und Zinsen 220 000, seine laufenden Ausgaben 200 000 Mark; außerdem verbraucht er 10 000 Mark für Anschaffung von Mobiliar aller Art und 30 000 Mark für die Gründung und die erste Einrichtung; letztere 30 000 Mark werden durch Verkauf von Wertpapieren des Gründungsfonds gedeckt; am Ende des Jahrs sind demnach, wenn man von ausstehenden Forderungen und von andern Schulden als den durch Hergabe des Gründungsfonds entstandenen absieht, vorhanden: an Aktiven: bares Geld 220 000 — (200 000 + 10 000) = 10 000 Mark, Mobiliar 10 000 Mark, unverkaufte Wertpapiere des Gründungsfonds 30 000 Mark, zusammen 50 000 Mark; an Passiven: der Gründungsfonds 60 000 Mark; Verlust 10 000 Mark. Wird nun aber

die zu c genannte Erlaubnis erteilt, so kann den Aktiven ein Teil der Gründungs- und Einrichtungskosten, nämlich $^4/_5$. 30 000 = 24 000 Mark, zugefügt und damit ein Gewinn von 14 000 Mark herausgerechnet werden.

2. Der Überschuß der Aktiven über die Passiven darf nur zur Dotierung der verschiedenen Reservefonds, zu Tantiemen an die Vereinsbeamten, zum Vortrag auf das neue Geschäftsjahr und zur Verteilung an die Mitglieder verwendet werden; in welcher Art und in welchem Umfang diese vier Zwecke zu berücksichtigen sind und nach welchem Maßstabe die Verteilung des auf die Mitglieder entfallenden Gewinnanteils erfolgt, hat die Satzung zu bestimmen (VersUntGes. 38).

Die Regel ist, daß der Gewinnanteil der Mitglieder nach Verhältnis ihrer Prämien bestimmt wird, und zwar so, daß, wenn das Versicherungsverhältnis mehrere Jahre dauert und die Prämien alljährlich bezahlt werden, der Gewinnanteil des verflossenen von der Prämie des neuen Jahrs abgezogen wird; auf diese Weise findet eine Barzahlung des Gewinnanteils regelmäßig nur am Ende des letzten Versicherungsjahrs statt.

Allgemeiner Regel gemäß muß der Verteilungsmaßstab für alle Mitglieder in der Satzung bei gleichen Voraussetzungen gleich bestimmt werden (s. oben S. 825, 2). Dieser Regel widerspricht es aber nicht, wenn bei langdauernden Versicherungsverhältnissen die neu eintretenden Mitglieder an der Gewinnverteilung erst nach Ablauf von fünf Jahren teilnehmen und daß von da ab ihr Gewinnanteil von fünf zu fünf Jahren um einen bestimmten Prozentsatz erhöht wird; denn die Voraussetzungen sind hier eben — bei dem verschiedenen Mitgliedsalter der Mitglieder — nicht gleich.

Bei Vereinen, die statt der Prämien Umlagen erheben, ist eine Gewinnverteilung der Regel nach ausgeschlossen; denn hier werden die Umlagen absichtlich so niedrig als möglich bemessen; ein Gewinn, der die Verteilung lohnte, kann also nur ausnahmsweise erzielt werden.

3. Die Bewilligung von Bauzinsen ist unstatthaft. Doch spielen die Zinsen des Gründungsfonds sowie die Gewinne, die durch die Einstellung der Gründungs- und Einrichtungskosten unter die Aktiva herausgerechnet werden (oben zu 1 c), eine ähnliche Rolle wie die Bauzinsen.

4. Die Ausstellung von Dividendenscheinen ist nicht üblich.

5. Eine Regel, die die Rückforderung übermäßig gezahlter Gewinnanteile ausschlösse, ist nicht aufgestellt.

VIII. 1. Der Verein wird aufgelöst:

a) durch Ablauf der in der Satzung bestimmten Zeit (VersUntGes. 42);

b) durch Beschluß des obersten Organs; der Beschluß ist, wenn die Satzung nichts andres bestimmt, mit drei Vierteln der abgegebenen Stimmen zu fassen und bedarf der Zustimmung der Aufsichtsbehörde (VersUntGes. 43 I—III; s. auch ebenda 74);

c) durch Konkurseröffnung über das Vereinsvermögen (VersUntGes. 49);

d) durch Beschluß der Aufsichtsbehörde unter den oben S. 558 ε genannten Voraussetzungen.

2. Die Auflösung ist im Handelsregister einzutragen (VersUntGes. 45, 67 III, KonkOrdn. 112).

3. Nach Auflösung des Vereins findet eine Liquidation des Vereinsvermögens statt, außer im Fall der Konkurseröffnung.

Für die Liquidation gelten die aktienrechtlichen Vorschriften mit einigen wenigen Besonderheiten (VersUntGes. 46 ff.). Hervorgehoben sei folgendes:

a) Dem Liquidationszweck entspricht es, daß der in Liquidation getretene Verein zwar die bereits abgeschlossenen Versicherungsverträge abwickelt, aber keine neuen Versicherungen mehr übernimmt und auch die bestehenden Versicherungen weder erhöht noch verlängert (VersUntGes. 46 III).

b) Da der Gründungsfonds als Garantiefonds für die Ansprüche aller Vereinsgläubiger einschließlich der aus dem Versicherungsverhältnis entspringenden Forderungen dienen soll, so darf er im Liquidationsstadium nur zurückgezahlt werden, nachdem alle diese Forderungen befriedigt und sichergestellt sind; auch dürfen Nachschüsse und Umlagen von den Vereinsmitgliedern im Liquidationsstadium zwar zur Deckung der sonstigen Verpflichtungen des Vereins, nicht aber zur Tilgung des Gründungsfonds erhoben werden (VersUntGes. 47 II, 46 II).

c) Das nach Berichtigung der Schulden einschließlich des Gründungsfonds übrig bleibende Vermögen des Vereins ist, wenn die Satzung nichts andres bestimmt, unter die Vereinsmitglieder zu verteilen. Der Verteilungsmaßstab kann von der Satzung beliebig bestimmt werden; schweigt die Satzung, so ist der Verteilungsmaßstab der gleiche wie bei der Gewinnverteilung; die Verteilung ist erst nach Ablauf eines Sperrjahrs statthaft (VersUntGes. 48).

4. a) Die Eröffnung des Konkurses über das Vereinsvermögen ist, wie nach Aktienrecht, nicht bloß zulässig, wenn der Verein zahlungsunfähig, sondern schon dann, wenn er überschuldet ist. Zur Stellung des Antrages auf Konkurseröffnung ist, wie bei den Versicherungsaktiengesellschaften, weder jedes Vorstandsmitglied noch jeder Vereinsgläubiger, sondern einzig und allein die Aufsichtsbehörde berechtigt; demgemäß hat der Vorstand, sobald der Fall der Zahlungsunfähigkeit oder der Überschuldung eintritt, der Aufsichtsbehörde unverzüglich Anzeige zu machen; das Konkursgericht darf den Antrag auf Konkurseröffnung nur ablehnen, wenn die Masse nicht zur Deckung der Konkurskosten ausreicht (VersUntGes. 68).[1]

b) Zu den Konkursforderungen gehören auch die Forderungen der Vereinsmitglieder aus dem Versicherungsverhältnis; ebenso ist das Recht auf Rückzahlung des Gründungsfonds Konkursforderung; doch bilden die Forderungen der Vereinsmitglieder, sofern sie dem Verein noch zur Zeit der Konkurseröffnung angehören oder im letzten Jahr vorher ausgeschieden sind, die vorletzte, die Forderung auf Rückzahlung des Gründungsfonds die letzte Rangklasse der Konkursforderungen: sie sind also erst nach allen übrigen Konkursforderungen zu berichtigen (VersUntGes. 51).

c) Die Verpflichtung der Vereinsmitglieder zur Zahlung von Nachschüssen und Umlagen bleibt auch während des Konkurses in Kraft, jedoch nur soweit, als es zur Deckung der Vereinsschulden mit Ausnahme der Verpflichtung zur Rückzahlung des Gründungsfonds erforderlich ist; die Beitreibung der Nachschüsse und Umlagen erfolgt in einem ähnlichen Ver-

[1] Manes Z. 52 S. 105.

fahren wie bei den eingetragenen Genossenschaften (VersUntGes. 50 I, 51 II, 52).

d) Siehe ferner oben S. 633.

IX. 1. Der Mitgliederstand des Vereins ist durch Eintritt neuer und Austritt alter Mitglieder stetem Wechsel unterworfen.

a) Die Mitgliedschaft wird dadurch erworben, daß das aufzunehmende Mitglied einen Versicherungsvertrag mit dem Verein abschließt; ebenso geht die Mitgliedschaft dadurch verloren, daß das durch den Versicherungsvertrag begründete Versicherungsverhältnis durch Zeitablauf, Kündigung u. s. w. erlischt. Doch kann die Satzung nach beiden Richtungen hin Ausnahmen zulassen, also den Abschluß von Versicherungsverträgen ohne gleichzeitigen Erwerb der Mitgliedschaft und die Fortdauer der Mitgliedschaft trotz Erlöschens des Versicherungsverhältnisses gestatten (VersUntGes. 20, 21 II).

b) Treten Mitglieder im Lauf eines Geschäftsjahrs ein oder aus, so bemißt sich, wenn die Satzung nichts andres bestimmt, ihre Nachschuß- oder Umlagepflicht nach dem Verhältnis der Zeitdauer ihrer Mitgliedschaft innerhalb des Geschäftsjahrs (VersUntGes. 25 I, III).

c) Wird über das Vereinsvermögen Konkurs eröffnet, so werden, wie bei einer eingetragenen Genossenschaft, die im letzten Jahr ausgeschiedenen Mitglieder zur Deckung der Vereinsschulden in gleicher Art herangezogen, als wenn sie nicht ausgetreten wären (VersUntGes. 50 II).

2. a) Eine Satzungsänderung kann nur vom obersten Organ und zwar regelmäßig nur mit einer Mehrheit von drei Viertel der abgegebenen Stimmen beschlossen werden und bedarf der Genehmigung der Aufsichtsbehörde; das oberste Organ kann den Aufsichtsrat ermächtigen, für den Fall, daß die Aufsichtsbehörde den Änderungsbeschluß nur mit Modifikationen genehmigen will, die erforderlichen Modifikationen seinerseits vorzunehmen (VersUntGes. 39, 13).

b) Die Änderung der Satzung ist im Handelsregister einzutragen und ist ohne Wirkung, solange die Eintragung nicht erfolgt (VersUntGes. 40).

c) Die Änderung der Satzung hat auf ein bereits begründetes Versicherungsverhältnis keinen Einfluß, es sei denn (VersUntGes. 41 III), daß der Versicherte der Änderung ausdrücklich zugestimmt hat oder daß die Änderung einen Punkt betrifft, bezüglich dessen die Satzung eine Änderung auch mit Wirkung für die bestehenden Versicherungsverhältnisse für statthaft erklärt.

3. Die Regeln zu 2 gelten auch für eine Änderung der allgemeinen Versicherungsbedingungen des Vereins. Doch kann das oberste Organ den Aufsichtsrat ermächtigen, dringliche Änderungen mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde vorläufig vorzunehmen; das oberste Organ kann aber

verlangen, daß die Änderung nachträglich außer Kraft gesetzt wird (VersUntGes. 41, 13, 4 III).

X. Die Regeln zu I—IX erleiden erhebliche Ausnahmen, wenn ein Versicherungsverein satzungsgemäß einen sachlich, örtlich oder hinsichtlich des Personenkreises engbegrenzten Wirkungskreis hat und deshalb laut Bescheides der Aufsichtsbehörde als ein „kleinerer" Verein anzusehn ist: solch ein Verein wird nicht im Handelsregister eingetragen, er bedarf keines Aufsichtsrats u. s. w. (s. VersUntGes. 53).

XII. Anhang. Die Gesellschaften und juristischen Personen des bürgerlichen Rechts im Handelsverkehr.

§ 229.

I. Außer den spezifisch handelsrechtlichen Gesellschaften können auch die Gesellschaften und Vereine des bürgerlichen Rechts im Handel eine sehr erhebliche Rolle spielen. In Frage kommen hauptsächlich die folgenden Fälle:

1. Erster Fall: mehrere Personen wollen einen minderkaufmännischen Gewerbebetrieb in gemeinsamem Namen betreiben.

a) Hier sind die h.srechtlichen Gesellschaftsformen — außer der Reederei und allenfalls der Kommanditgesellschaft a. A. — unanwendbar. Denn entweder sind sie den Minderkaufleuten überhaupt verschlossen (offne Gesellschaft, gewöhnliche Kommanditgesellschaft) oder sie sind ihnen zwar zugänglich (Aktiengesellschaft, stille Gesellschaft u. s. w.), beziehn sich aber nicht auf einen Gewerbebetrieb im „gemeinsamen" Namen der Gesellschafter.

b) So sind also die Minderkaufleute für einen H.sbetrieb in gemeinsamem Namen fast ganz auf die Form der bürgerlichen Gesellschaft angewiesen.

α) Nun kann allerdings die bürgerliche Gesellschaft der Minderkaufleute durch Vereinbarung der Gesellschafter derart umgestaltet werden, daß sie einer offnen H.sgesellschaft sehr nahe kommt, namentlich was die Rechtsverhältnisse der Gesellschafter untereinander und die unbeschränkte Vertretungsmacht der einzelnen Gesellschafter nach außen hin angeht. Eine völlige Aufhebung des Unterschiedes zwischen offner H.sgesellschaft und bürgerlicher Gesellschaft läßt sich aber in dieser Weise nicht erreichen. So kann z. B. der Satz, daß die Privatgläubiger eines Gesellschafters die bürgerliche Gesellschaft sofort, die offne H.sgesellschaft nur zum Schluß des Geschäftsjahrs mit sechsmonatiger Frist aufkündigen dürfen, durch keine Klausel des Gesellschaftsvertrages beseitigt werden. Auch die Eintragung im H.sregister können bürgerliche Gesellschaften durch ihren Gesellschaftsvertrag nicht erzwingen.

β) Noch unvollkommener wird eine Annäherung der bürgerlichen Gesellschaft an die Kommanditgesellschaft gelingen: von den beiden für letztere charakteristischen Regeln, daß der Kommanditist am Gesellschaftsverlust nur mit seiner Einlage teilnimmt und für die Gesellschaftsschulden nur in Höhe seiner rückständigen Einlage haftet, kann bloß die erste, nicht aber die zweite im Wege des Gesellschaftsvertrages auf die bürgerliche Gesellschaft übertragen werden.

2. Zweiter Fall: mehrere Personen wollen sich zum nichtgewerbsmäßigen Abschluß von H.sgeschäften vereinigen.

a) Auch eine solche Vereinigung, die sog. Gelegenheitsgesellschaft,[1] ist in der Hauptsache auf die Rechtsform der bürgerlichen Gesellschaft angewiesen. Denn die h.srechtlichen Gesellschaftsformen sind einer derartigen Vereinigung entweder rechtlich unzugänglich oder passen wenigstens tatsächlich nicht für sie; ersteres gilt etwa für die Form der offnen oder der stillen Gesellschaft, da beide einen „Gewerbebetrieb" als Gegenstand des Gesellschaftsunternehmens voraussetzen, letzteres für die Form der Aktiengesellschaft, da diese offenbar für den Abschluß vereinzelter Geschäfte zu schwerfällig organisiert ist.

b) Als Beispiele einer Gelegenheitsgesellschaft seien die Konsortien oder Syndikate, die sehr häufig zwecks Emission von Anleihescheinen oder Aktien gebildet werden, erwähnt.

3. Dritter Fall: mehrere Personen wollen einen mit eigner Rechtspersönlichkeit ausgestatteten Verein zum Zweck des Betriebes eines H.sgewerbes gründen, finden aber, daß keine der spezifisch h.srechtlichen Typen derartiger Vereine (Aktiengesellschaft, Gesellschaft mit beschränkter Haftung u. s. w.) für sie passe. Hier können sie die erwünschte Rechtspersönlichkeit nur durch Verleihung der Staatsregierung erhalten (BGB. 22). Ob die Verleihung erfolgt, hängt vom freien Ermessen der Regierung ab. Nur darf dabei das System der h.srechtlichen Gesellschaften nicht durchkreuzt werden; ein Verein z. B., dessen Organisation im wesentlichen mit der einer Aktiengesellschaft übereinstimmt, kann die lästigen Regeln des Aktienrechts nicht dadurch umgehn, daß er auf den Namen einer Aktiengesellschaft und die Eintragung im H.sregister verzichtet und sich von irgend einer deutschen Regierung die juristische Persönlichkeit des bürgerlichen Rechts erteilen läßt; würde eine Regierung diesem Satz zuwider sich zur Verleihung der juristischen Persönlichkeit an eine Pseudoaktiengesellschaft herbeilassen, so wäre ihr Verfahren rechtsunwirksam. Einem mit juristischer Persönlichkeit ausgestatteten Verein, der Handel treibt, obschon seine Satzung den H.sbetrieb nicht mit umfaßt, kann die juristische Persönlichkeit wieder entzogen werden (BGB. 43 II).

II. Eine sehr bedeutende Rolle, wenn schon voraussichtlich bloß vorübergehend, spielen im Handel die Kartelle und die Trusts.[2] Sie treten bald als spezifisch h.srechtliche Gesellschaften, bald als Gesellschaften oder Vereine des bürgerlichen Rechts auf.

1. a) Der Ausdruck „Kartell" wird in sehr verschiedenem Sinn gebraucht. Hier sollen darunter Gesellschaften verstanden werden, die mehrere selbständige Gewerbetreibende zwecks dauernder Förderung ihrer im übrigen getrennt bleibenden Betriebe miteinander eingehn. Den Gegensatz bildet namentlich:

α) die Gelegenheitsgesellschaft, die nicht auf längere Zeit angelegt ist;

β) eine Gewerbsgesellschaft, bei der die einzelnen Gesellschafter ihre gewerbliche Selbständigkeit gänzlich aufgeben und lediglich als Mitinhaber eines einzigen gemeinsamen Betriebes, nicht als selbständige Inhaber einer Mehrheit getrennter Einzelbetriebe auftreten;

γ) der Trust (siehe unten zu 2).

b) Der Gegenstand der Kartelle ist von größter Mannigfaltigkeit.[3] So verpflichten sich die Kartellgenossen beispielsweise: α) ihre Waren nicht unter einem gewissen Mindestpreise zu verkaufen, b) ihre Waren nur in gewissen Bezirken zu vertreiben, so daß jeder

---

[1] Lastig bei E. 1 S. 759; Renaud-Laband, Recht der stillen Gesellsch. u. s. w. (85).

[2] Liefmann, Unternehmerverbände 2. Aufl. (09); Krückmann, Arch. f. BR. 8 S. 67; Rundstein ebenda 25 S. 94, 28 S. 137; ders., Recht der Kartelle (04); Diehl Z. 56 S. 359; Baumgarten u. Meszlény, Kartelle u. Trusts (06); Jörgens, Finanzielle Trustges. (02); Pohle, Kartelle (89); Bitta, D. JurZtg. 02 S. 253; Silberschmidt bei Holdheim 11 S. 189; Grunzel, Über Kartelle (02); Menzel, Kartelle u. die Rechtsordn. 2. Aufl. (02).

[3] Siehe RG. 70 S. 165.

Bezirk ausschließlich von einer Gruppe der Genossen zu versorgen ist, c) ihre Betriebe in gewissem Umfang einzuschränken, d) kontraktbrüchige Arbeiter nicht anzustellen, e) geschäftliche Aufträge nur gemeinsam anzunehmen und unter sich nach bestimmten Verhältnissätzen zu verteilen, f) den in ihren einzelnen Betrieben gemachten Gewinn in eine gemeinsame Kasse abzuführen und unter sich nach bestimmten Verhältnissätzen zu verteilen. Bei manchen Kartellen werden auch mehrere dieser und andrer Verpflichtungen gleichzeitig eingegangen. Die Erfüllung der Verpflichtungen wird meist durch Vertragsstrafen gesichert; nicht selten müssen die Kartellgenossen über den Betrag der Vertragsstrafe im voraus Wechsel ausstellen, in denen als Gläubiger das Kartell oder der Kartellvorstand oder ein Vertrauensmann des Kartells figuriert.

c) Der Mannigfaltigkeit der Kartellzwecke entspricht die Mannigfaltigkeit der Kartellorganisation.

α) Am häufigsten tritt das Kartell als Gesellschaft des bürgerlichen Rechts auf.

β) Nicht selten kommt es aber auch vor, daß sie sich der Form einer der h.srechtlichen Gesellschaften bedienen. So können z. B. mehrere Fabrikanten, während sie bei der Besorgung des Rohmaterials selbständig bleiben, zwecks gemeinsamen Verkaufs ihrer Fabrikate ein Kartell in Gestalt einer offnen H.sgesellschaft gründen oder umgekehrt, während sie den Verkauf der Fabrikate selbständig besorgen, sich zwecks gemeinsamen Ankaufs des Rohmaterials in Form einer eingetragenen Genossenschaft kartellieren.

γ) Schließlich kommen auch bürgerliche und h.srechtliche Gesellschaftsformen miteinander verbunden vor. So wird z. B. eine Aktiengesellschaft gegründet, die den Verkauf der von den Kartellgenossen gewonnenen Bergwerksprodukte besorgen soll; die Kartellgenossen treten aber dieser Aktiengesellschaft nicht sämtlich als Aktionäre bei, sondern bilden einen eignen neben oder über der Aktiengesellschaft stehenden bürgerlichrechtlichen Verband mit der Abrede, daß jeder Kartellgenosse sich bei dem Verkauf seiner Produkte der Vermittlung jener Aktiengesellschaft zu bedienen verpflichtet ist.

d) Hiernach ist denn auch der gewerbliche Apparat, mit dem die Kartelle arbeiten, äußerst verschieden. Manche Kartelle, die sich dem bürgerlichen Recht unterstellt haben, nur wenige Mitglieder zählen und sich z. B. mit der Festlegung eines niedrigsten Verkaufspreises begnügen, besitzen einen besondern gewerblichen Apparat überhaupt nicht. Andre Kartelle suchen sich Kontrolleure oder Vertrauensmänner aus, berufen förmliche Mitgliederversammlungen, richten eine Zentralstelle für gegenseitige Mitteilungen der Kartellmitglieder ein u. s. w. Noch größer muß der Apparat solcher Kartelle sein, die einen gemeinschaftlichen Verkehr der Kartellgenossen mit der Kundschaft anstreben. Derartige Kartelle müssen notwendig einen Kartellvertreter (Vorstand, Syndikat, Verbandskontor) bestellen. Und auch diese Kartellvertreter können eine sehr verschiedene Rechtsstellung einnehmen; sie können z. B. Angestellte des Kartells, Agenten, Kommissionäre sein, sie können mit der Kundschaft im Namen des Kartells oder einzelner Kartellgenossen oder im eignen Namen abschließen oder bloß als Vermittler (Mäkler) zwischen der Kundschaft und den einzelnen Kartellgenossen auftreten u. s. w. Daraus ergeben sich dann wieder die größten Verschiedenheiten für das Rechtsverhältnis zwischen den einzelnen Kartellgenossen, dem Kartell als Ganzen, dem Kartellvertreter und den Kunden; insbesondre läßt sich die Frage, ob bei Zahlungsunfähigkeit eines Kunden, der vom Kartellsyndikat gekauft hat, der einzelne Kartellgenosse, der auf Anweisung des Syndikats jenem Kunden die Ware geliefert hat, den Schaden allein tragen oder ob das Kartell oder das Syndikat den Schaden übernehmen muß, nur nach Maßgabe der besondern Kartellverträge entscheiden.

e) Die Kartelle werden meistens auf wenige Jahre abgeschlossen. Doch kommen auch Kartelle vor, die auf dreißig Jahre unkündbar sind. Ein Recht der einzelnen Kartellgenossen, vor Ablauf der Zeit aus dem Kartell auszutreten, besteht nur, wenn das Kartell als eingetragene Genossenschaft organisiert ist;[4] andernfalls hat der Genosse bloß das

[4] Siehe RG. 38 S. 161.

Recht, sofern ein wichtiger Grund vorliegt, das ganze Kartell aufzukündigen; und selbst dies motivierte Kündigungsrecht fällt fort, wenn das Kartell als Aktiengesellschaft oder als Gesellschaft m. b. H. begründet worden ist.

f) Die Gültigkeit der Kartellverträge läßt sich nicht einheitlich beurteilen.[5] Zweifellos ist, daß ein Kartell ungültig ist, das in unsittlicher Weise die Freiheit der Kartellgenossen beeinträchtigt oder gar die außerhalb des Kartells stehenden Konkurrenten wirtschaftlich zu vernichten sucht. Ebenso zweifellos ist aber auch umgekehrt, daß ein Kartell, das die Klippe der Unsittlichkeit vermeidet, vollgültig ist, mag es auch die Kartellgenossen empfindlich bedrücken und mit dem Rüstzeug erlaubten Wettbewerbes die nicht kartellierten Konkurrenten bekämpfen. Die Frage, ob die Kartelle wirtschaftlich heilsam sind, darf jedenfalls mit der Frage, ob sie privatrechtlich gültig sind, nicht verquickt werden.

2. a) Der „Trust"[6] ist ein Unternehmen, das darauf abzielt, eine größere Anzahl selbständiger dem nämlichen H.szweige angehöriger Gewerbebetriebe seiner Herrschaft zu unterwerfen und dadurch den ganzen H.szweig möglichst zu monopolisieren.

b) Von den Kartellen ist der Trust sehr verschieden. Das Kartell ist nämlich im Interesse der einzelnen beteiligten Gewerbebetriebe gegründet und hat lediglich den Zweck, allen diesen Betrieben dienstbar zu sein. Der Trust verfährt dagegen rein egoistisch: die einzelnen beteiligten Gewerbebetriebe sind ihm nur die Mittel zur Erreichung seiner eigennützigen Zwecke. Bei dem Kartell sind also die einzelnen Betriebe die gemeinsamen Herren, beim Trust sind sie dagegen lediglich Untertanen. Beim Kartell werden sie nach Verhältnis ihrer gewerblichen Bedeutung gleichmäßig behandelt und, falls dies bei einigen der Betriebe nicht durchführbar scheint, ist die Ungleichheit der Behandlung durch eine Abfindungssumme auszugleichen; dem Trust liegt dagegen an einer gleichmäßigen Behandlung der seiner Herrschaft unterworfenen Betriebe nichts; er wird vielmehr, wenn es ihm nützlich dünkt, einige der Betriebe ganz eingehn lassen, ohne ihnen — seinen Hörigen — dafür irgendwelche Entschädigung zu gewähren.

c) Auch von den sog. Ringen ist der Trust verschieden: jene sind auf vorübergehende einzelne Unternehmungen, er dagegen ist auf längere Dauer angelegt.

d) Am häufigsten sucht der Trust als Gegenstand seiner Herrschaft sich solche Betriebe aus, die Aktiengesellschaften gehören; er kauft nämlich die Mehrheit der Aktien dieser Gesellschaften oder gar alle Aktien an und vermag alsdann die Beschlüsse der zuständigen Generalversammlungen nach Gutdünken zu lenken; und zwar werden die beteiligten Aktiengesellschaften dabei regelmäßig nicht „fusioniert", sondern behalten ihre getrennte juristische Persönlichkeit, freilich als Leibeigne des Trusts, mit der Anwartschaft, wieder zur Freiheit zu gelangen, sobald der Trust es für gut befindet, die Aktien zu verkaufen. Andre Mittel, durch die der Trust zum Ziel gelangt, sind Ankauf oder Pachtung oder vertragsmäßige Knebelung konkurrierender Gewerbebetriebe u. s. w.

e) Der Trust kann von einem einzelnen Unternehmer durchgeführt werden. Meist wird er aber von Gesellschaften unternommen. Die Trustgesellschaft kann Aktiengesellschaft, ebensogut aber auch offne H.sgesellschaft oder Gesellschaft des BR.s sein.

f) Die Gültigkeit der Gründung eines Trusts ist ähnlich zu beurteilen wie die eines Kartells. Demgemäß sind unsittliche Trustgründungen für ungültig, alle andern Trustgründungen dagegen, sofern sie den allgemeinen Vorschriften unsrer Gesetze genügt haben, für gültig zu erklären. Nur zwei Fälle seien besonders erwähnt.

α) Der Trust hat sämtliche Aktien einer Aktiengesellschaft erworben und benutzt seine hierauf beruhende Alleinherrschaft absichtlich zum Schaden der Gesellschaft. Hiergegen gibt es ein Rechtsmittel nicht. Sollten Vorstand oder Aufsichtsrat sich gegen den Trust auflehnen, so würden sie von der sog. Generalversammlung einfach abgesetzt werden.

---

[5] Siehe RG. 28 S. 238; 38 S. 155.
[6] Kempin, Arch. f. BR. 7 S. 334.

β) Der Trust hat nur die Mehrzahl der Aktien erworben und benutzt sein Übergewicht gleichfalls zum Nachteil der Gesellschaft. Hier kann die Minderheit der Aktionäre mit der Trustmehrheit den Kampf aufnehmen und alle vom Trust böslich veranlaßten Generalversammlungsbeschlüsse als ungültig anfechten.

Zusatz zum dreizehnten Abschnitt.

I. 1. Das heutige Recht der offnen H.sgesellschaft ist zum Teil modernen Ursprungs, z. B. die Regel, daß jeder Gesellschafter die Gesellschaft auch in ungewöhnlichen Geschäften vertreten und diese Vertretungsmacht wohl vollständig ausgeschlossen, nicht aber beschränkt werden kann. Zum andern Teil führt es dagegen auf die Grundsätze des mittelalterlichen deutschen Rechts, insbesondre auf die deutsche „gesamte Hand", zurück. Allerdings ist der Faden, der das neudeutsche H.sgesellschaftsrecht mit dem mittelalterlichen verknüpft, in Deutschland selber durch die Rezeption des römischen Rechts zerrissen; was sich von altdeutschen Regeln des H.sgesellschaftsrechts über die Rezeption hinaus in Deutschland partikulär erhalten hatte, war zu umstritten, als daß die neudeutsche Gesetzgebung daran hätte anknüpfen können. Dafür läßt sich aber ein verbindender Faden zwischen alt- und neudeutschem H.sgesellschaftsrecht auf dem Umwege über das Ausland deutlich verfolgen: unter maßgebendem deutschen, insbesondre langobardischen Einfluß sind die Grundzüge des heutigen deutschen H.sgesellschaftsrechts in Oberitalien ausgebildet worden, von dort sind sie nach Frankreich getragen, und aus Frankreich hat das alte HGB. sie nach Deutschland zurückgeholt.

2. Im einzelnen ist die Rechtsentwicklung, so eifrig sie auch neuerdings untersucht wurde,[7] noch unklar. Wie es scheint, ist die offne H.sgesellschaft im altdeutschen Recht zunächst nach familienrechtlichen Grundsätzen geregelt; als Norm galt eine Gesellschaft zwischen Eltern und Kindern oder zwischen Geschwistern. Kein Wunder also, daß die offne H.sgesellschaft ihre Mitglieder weit inniger miteinander verband, ein tieferes gegenseitiges Vertrauen der Gesellschafter voraussetzte, ihre individuelle Freiheit zu Gunsten der Gesellschaftszwecke in weit engere Schranken bannte als die societas. Allerdings ließ es das mittelalterliche Recht zu, daß sich auch Nichtverwandte zu einer offnen H.sgesellschaft vereinigten, gerade so gut, wie das römische Recht umgekehrt auch brüderliche Gesellschaften zugelassen hat. Allein, während in Rom sich eine Gesellschaft von Brüdern nach der für die Gesellschaft Fremder bestimmten Schablone richten mußte, hatte sich im deutsch-italienischen Recht die Gesellschaft Fremder den Regeln der brüderlichen Gesellschaft anzubequemen.

3. Das neue HGB. hat an dem Recht der offnen H.sgesellschaft im Vergleich zum alten HGB. wenig geändert. Von den Änderungen sei das folgende erwähnt.

a) Nach dem alten HGB. 106 hatten alle Gesellschafter mit aktivem Kapitalanteil nicht einen Anspruch auf eine wechselnde Vorzugsdividende bis zum Höchstbetrage von 4 %, sondern ein Recht auf einen festen Zinssatz von 4 %, das selbst dann galt, wenn der Gewinn zur Deckung der 4 % nicht zureichte, ja sogar dann, wenn ein Gewinn gar nicht erzielt war. Demgemäß wurden diese Zinsen von dem Gesellschaftsvermögen in jedem Fall abgezogen, und der Gewinn oder Verlust wurde erst von dem Überrest berechnet.

b) Nach dem alten HGB. 125 konnte jeder Gesellschafter aus wichtigen Gründen die Gesellschaft außergerichtlich kündigen; kam es wegen der Kündigung zum Prozeß, so wirkte das die Kündigung bestätigende Urteil nicht konstitutiv, sondern deklaratorisch.

---

[7] Kuntze Z. 6 S. 177; Endemann, Studien in der röm. kanon. Wirtschaftslehre I S. 341; Lastig Z. 24 S. 387; F. G. A. Schmidt, H.sgesellschaften in den deutschen Stadtrechten des Mittelalters (83); M. Weber, Zur Gesch. d. H.sgesellschaften im Mittelalter (89); Pappenheim Z. 36 S. 85, 37 S. 255; Rehme Z. 42 S. 367; K. Adler, Zur Geschichte u. Dogmatik des Gesellschaftsrechts (95); Silberschmidt, Arch. f. BR. 23 S. 1; Trumpler, Gesch. d. röm. Gesellschaftsformen (06); G. UGesch. S. 254; Gierke, DPrR. 1 S. 664.

c) Nach dem alten HGB. 122 wurde die Haftung der Gesellschafter für die Gesellschaftsschulden im Fall des Gesellschaftskonkurses nicht bloß dann zu einer Ausfallshaftung abgeschwächt, wenn über das Privatvermögen der Gesellschafter gleichfalls Konkurs eröffnet wurde, sondern auch dann, wenn dies Vermögen konkursfrei blieb.

II. III. 1. Die Kommanditgesellschaft ist wie die offne Gesellschaft im mittelalterlichen Recht entstanden. Namentlich in Italien war überaus häufig die commenda, ein Vertrag, bei dem eine Partei, der commendator, ein Kapital einschoß, die andre Partei, der tractator, das Kapital gewerblich, namentlich im Seehandel, später auch im Bankgeschäft verwendete, beide Parteien aber den erzielten H.sgewinn untereinander teilten. Die Einzelheiten des Geschäfts waren überaus mannigfach. So brachte der tractator bald in gleicher Art wie der commendator eignes Kapital in das Geschäft („collegantia", deutsch „wedderleginge"), bald war er mittellos und leistete im Geschäft nur die Arbeit (deutsch „sendeve"). Bald war der commendator alleiniger Geschäftsherr und der tractator wie ein H.sgehülfe oder Kommissionär ganz an seine Anweisungen gebunden, bald galt genau die gegenteilige Regel u. s. f. — In dieser ursprünglichen Form hat die commenda mit der jetzigen Kommanditgesellschaft noch nichts zu tun: sie ist vielmehr eine Gelegenheits- oder allenfalls eine stille Gesellschaft, oder sie ist überhaupt gar keine Gesellschaft, sondern beruht auf einem Dienstvertrage, freilich mit der Besonderheit, daß der Dienstschuldner einen Anteil am Gewinn hat wie der heutige commis intéressé. Erst sehr allmählich kommen, namentlich in Frankreich, Übergänge von der commenda zur Kommanditgesellschaft vor: der tractator und der commendator gelten gemeinsam als Geschäftsherren, so jedoch, daß Geschäftsführung und Vertretung allein beim tractator liegen; eine gemeinsame Firma wird angenommen; ein Gesellschaftsvermögen wird als Sondergut vom Privatvermögen der Gesellschafter getrennt u. s. f. Für eine Gesellschaft dieser Art wird jetzt der Name accommandita gebräuchlich. Daneben wird aber auch eine der alten commenda näher stehende Gesellschaftsform („participatio") gebraucht, bei welcher eine gemeinsame Firma fehlt und der tractator alleiniger Geschäftsherr ist. Der accommandita entspricht die heutige Kommandit-, der participatio die heutige stille Gesellschaft.[8]

2. Das neue HGB. hat im Vergleich zum alten weder an der Kommandit- noch an der stillen Gesellschaft Erhebliches geändert.

IV. Auch das Recht der Reederei stammt aus dem Mittelalter. Im ganzen hat es sich sehr konservativ entwickelt und steht noch jetzt mit vielen seiner Regeln auf dem Boden des alten Rechts.[9]

V. 1. Die Aktiengesellschaft ist aus einer zwiefachen Wurzel hervorgegangen.[10]

a) Aus den italienischen Staatsgläubigervereinen. Diese waren meist mit juristischer Persönlichkeit ausgestattet und korporativ organisiert; das Anlehen, das die Gläubiger zusammen aufbrachten und dem geldbedürftigen Staat liehen, war das Grundkapital des Vereins; es wurde in Anteile (loca, luoghi) zerlegt, und jedes Mitglied des Vereins mußte sich zur Einzahlung einer bestimmten Zahl dieser Anteile, unter Ausschluß jeder weiteren Haft- und Nachschußpflicht, verbindlich machen; die dem Verein versprochenen Zinsen oder die ihm an Zinses Statt überwiesenen Staatseinkünfte wurden unter die Vereinsmitglieder nach Verhältnis der Zahl der von ihnen übernommenen luoghi verteilt. Derartige Vereine hießen maonae oder montes; als ältestes Beispiel wird die maona von Chios 1346 genannt. Auf gleicher Grundlage wurde im 15. Jahrhundert die St. Georgsbank in Genua gegründet; die luoghi des Grundkapitals dieser Bank entsprachen durchaus unsern Aktien, hatten ihren wechselnden Kurs u. s. f.

b) Aus den Handelskompagnien, die in Holland, England, Frankreich, Deutschland

---

8 W. Silberschmidt, Die commenda (84); Lastig, Römisches Akkommanditenregister (87); ders., Die accommendatio (07).

9 G. UGesch. S. 340.

10 G. UGesch. S. 290; Lehmann, Geschichtl. Entwickl. d. Aktienrechts (95).

u. s. f. seit dem 17. Jahrhundert entstanden. Dies waren Seehandelsvereine, die sich an das Recht der Reederei anschlossen, aber allmählich, und zwar anscheinend unabhängig von den italienischen Staatsgläubigervereinen, zu einer aktienrechtlichen Verfassung übergingen, also namentlich juristische Persönlichkeit erlangten, ein festes in Anteile zerlegtes Grundkapital annahmen, die Haftung der Mitglieder nach außen hin ausschlossen, endlich auch die der Reederei eigne Nachschußpflicht der Mitglieder beseitigten. Bei diesen Kompanien kam auch zuerst der Name „Aktie" für den einzelnen Anteil der Vereinsmitglieder auf (1607).[11] Beispiele waren die Niederländisch-Ostindische Kompagnie (1602), die Englisch-Ostindische (1613), die Brandenburgisch-Amerikanische (1688) u. s. w.

2. Obschon es hiernach schon seit dem 15. Jahrhundert eine Anzahl von Aktiengesellschaften gab, fehlte es doch noch lange an einem einheitlichen Aktienrecht. Jede der Aktiengesellschaften wurde nämlich durch ein besondres Privileg (octroi) gegründet und empfing ihr Recht lediglich aus diesem Privileg und weiteren zu dessen Ergänzung von der Staatsregierung festgestellten oder von der Gesellschaft selbst beschlossenen Statuten. Erst der code de commerce hat ein allgemein gültiges Aktienrecht geschaffen. In Deutschland waren die ersten Aktiengesetze das preußische vom 3. November 1838 (für Eisenbahngesellschaften) und 9. November 1843.

3. a) Umfassendere Bestimmungen über die Aktiengesellschaften gab das alte HGB. Doch hielt es nach dem Vorgang des code de commerce und der zu 2 genannten preußischen Gesetze an dem alten Privilegiensystem insofern fest, als es zur Gründung einer Aktiengesellschaft die jedesmalige staatliche Erlaubnis forderte; nur, wenn es die Landesgesetze gestatteten, ward die Gründung der Aktiengesellschaften in das freie Belieben der Beteiligten gestellt.

b) Demnächst hob aber die Aktiennovelle vom 11. Juni 1870 das Erfordernis staatlicher Genehmigung ganz auf und führte ein System fester „Normativbestimmungen" ein; wenn die Gründer diese Bestimmungen beobachteten, trat die Aktiengesellschaft von selbst ins Leben, ohne daß sie erst eines Privilegs der Regierung bedurfte.

c) Auf dem gleichen Standpunkt stand das Reichsgesetz betr. die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884; nur hat es die Normativbestimmungen wesentlich erschwert.

4. Das neue HGB. hat an dem durch das Gesetz von 1884 geschaffenen Recht nur wenig geändert:

a) Das bisherige Aktienrecht war wenig übersichtlich geregelt. Das alte HGB. und ebenso die ihm folgenden Aktiengesetze von 1870 und 1884 hatten nämlich die für die Kommanditgesellschaft auf Aktien geltenden Normen dem Aktienrecht vorausgestellt und sich durch diesen systematischen Mißgriff veranlaßt gesehn, bei der Regelung der so wichtigen Aktiengesellschaft fortgesetzt auf die weit weniger wichtige und dabei unvergleichlich kompliziertere Kommanditgesellschaft auf Aktien zu verweisen.

b) Die bei der Gründung einer Aktiengesellschaft zu bestellenden Revisoren wurden, wenn es an einem zu ihrer Ernennung zuständigen H.organ fehlte, nach dem bisherigen Recht nicht vom Gericht, sondern von Vorstand und Aufsichtsrat ernannt.

c) Das bisherige Recht enthielt keine Vorschriften über die Nichtigkeit einer Gründung.

d) Das bisherige Recht gestattete die Aufnahme eines Personennamens in die Firma der Aktiengesellschaft nur, wenn die Gesellschaft bei ihrer Gründung ein bereits bestehendes Geschäft samt der diesen Namen enthaltenden Firma erwarb.

e) Das bisherige Recht bestimmte, daß Aktien, auf die die Einlage noch nicht voll bezahlt war, nur durch Interimsscheine verbrieft werden durften.

f) Das bisherige Recht ließ es nach der herrschenden Ansicht nicht zu, daß den Aktionären außer ihrer Einlagepflicht noch andre Verbindlichkeiten auferlegt wurden. Dadurch entstanden für die Rübenzuckergesellschaften große Schwierigkeiten.

[11] Colenbrander Z 50 S. 387.

g) Das bisherige Recht ließ von der Regel, daß die Aktionäre den Gesellschaftsgläubigern nicht unmittelbar haftbar waren, keine Ausnahme zu.

h) Dem bisherigen Recht war im Fall der Ausgabe von neuen Aktien ein gesetzliches Bezugsrecht der alten Aktionäre unbekannt.

VI. Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist eine Erfindung des Gesetzes von 1892.

VII. Die Kommanditgesellschaft auf Aktien ist geschichtlich als eine bloße Nachbildung der Aktiengesellschaft aufzufassen. Wann sie zuerst auftaucht, ist nicht bekannt. Praktisch bedeutsam ist sie jedenfalls erst im vorigen Jahrhundert geworden. Zeitweise war sie um deswillen besonders beliebt, weil sie von den Beschränkungen frei war, die die Entwicklung der Aktiengesellschaft hemmten; schrieb doch noch das HGB. von 1861 für die Gründung einer Aktiengesellschaft Staatsgenehmigung vor, für die Gründung einer KG. a. A. nicht. Erst seit 1870 hat die Gesetzgebung die KG. a. A. allmählich in gleicher Art beschränkt wie die Aktiengesellschaft. Immerhin kommt auch noch jetzt ab und zu die Neugründung einer KG. a. A. vor.

VIII. Die eingetragenen Genossenschaften stammen aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts. Sie sollten im Gegensatz zu den Aktiengesellschaften nicht großkapitalistischen, sondern mittleren und kleineren Unternehmungen dienen und auch unbemittelten Personen die Teilnahme gestatten. Am eifrigsten sind sie von Schultze-Delitzsch (1808—1883) gefördert worden. Zuerst wurden sie landesrechtlich geregelt, z. B. in Preußen 1867, reichsrechtlich zuerst durch das norddeutsche Bundesgesetz vom 4. Juli 1868. Wichtige Rechtsänderungen hat das Reichsgesetz von 1889 gebracht; insbesondre sind die Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht und mit unbeschränkter Nachschußpflicht erst durch dieses Gesetz eingeführt worden.

IX. Die Versicherungsvereine auf Gegenseitigkeit sind so alt wie das Versicherungsrecht selbst. Eine gesetzliche Regelung haben sie aber erstmalig durch das Gesetz von 1901 erhalten.

Vierzehnter Abschnitt.

Inländisches und ausländisches, neues und altes Handelsrecht.

§ 230.

Die Kollisionsnormen, die das Anwendungsgebiet des inländischen Rechts gegen das ausländische, und die Übergangsvorschriften, die das Anwendungsgebiet des neuen Rechts gegen das alte abstecken, sind grundsätzlich für das Handelsrecht die nämlichen wie für das bürgerliche Recht. Wir beschränken uns deshalb darauf, einige wenige hierher gehörige Einzelheiten zu erörtern.

I. 1. a) Ob bei Anwendung einer Rechtsregel, die zwischen Kaufleuten und Nichtkaufleuten unterscheidet, ein Beteiligter als Kaufmann anzusehn ist, muß zunächst nach der Rechtsordnung beurteilt werden, der jene Regel angehört; steht also z. B. fest, daß eine deutsche Rechtsregel anzuwenden ist, so ist der deutsche, steht fest, daß eine englische Rechtsregel anzuwenden ist, so ist der englische Kaufmannsbegriff maßgebend, mag auch die Person, um deren Kaufmannseigenschaft es sich handelt, Belgier sein und ihre geschäftliche Niederlassung in Japan haben. Denn wenn eine deutsche oder eine englische Rechtsregel von Kaufleuten spricht, meint sie Kaufleute im Sinn des deutschen oder des englischen Rechts.[1]

b) Ist die Kaufmannseigenschaft einer Person nach deutschem Recht zu beurteilen, so entsteht die weitere Frage, ob, wenn das deutsche Recht jene Person zu den Kaufleuten kraft Eintragung zählt, ihre Kaufmannseigenschaft auch durch Eintragung in ein ausländisches H.sregister begründet werden kann. Im allgemeinen wird man die Frage verneinen, es sei denn, daß das ausländische Register dem deutschen im wesentlichen gleichsteht und auch nach ausländischem Recht der Erwerb der Kaufmannseigenschaft von der Eintragung in diesem Register abhängt.

2. Die Abhängigkeit der h.treibenden Ehefrau von ihrem Mann richtet sich nach deutschem Recht, wenn die Ehegatten bei Beginn ihrer Ehe Reichsangehörige waren, mag der Wohnsitz oder die Geschäftsniederlassung der Frau im In- oder im Auslande liegen (EG. z. BGB. 14, 15 I). Haben die Ehegatten die Reichsangehörigkeit erst später oder gar nicht erworben, so gilt, wenn die Geschäftsniederlassung der Ehefrau im Inlande liegt, eine Kombination deutschen und ausländischen Rechts (EG. z. BGB. 15 II, 36 I).

3. a) Die Frage, ob jemand ein Recht an einer Firma hat, ist nach den Gesetzen des Orts zu beantworten, wo die Haupt- oder Zweigniederlassung liegt, für die die Firma geführt werden soll. Demgemäß richtet sich der Erwerb der Firma eines deutschen Kaufmanns in Lyon nach französischen, eines französischen Kaufmanns in Mainz nach deutschen Gesetzen.[2]

b) Der Inhalt des Firmenrechts richtet sich nach den Gesetzen des Orts, an dem das Recht geltend gemacht wird, d. h. meistens des Orts, wo das Firmenrecht angeblich

[1] Zitelmann, Internat. Privatrecht 2 S. 58, 61.
[2] Siehe RG. 40 S. 62, 60 S. 297.

verletzt ist oder seine Verletzung für die Zukunft verboten werden soll. Sonach ist z. B. die Frage, ob ein in Portugal etablierter Kaufmann englischer Nationalität wegen eines von einem Schweden in Paris verübten Mißbrauchs seiner Firma Schadensersatz fordern kann, nach französischen Gesetzen zu beurteilen. Nur, wenn die Verletzung einer Firma in einem unzivilisierten Gebiet begangen ist, dessen Rechtsordnung nicht als der unsrigen ebenbürtig gelten kann, werden die deutschen Gerichte, falls die Firma eine deutsche ist, unbedingt deutsches Recht zur Anwendung bringen.

c) Im allgemeinen ist es gleichgültig, ob der ausländische Staat, in dem sich die Niederlassung des Firmeninhabers befindet, zur „Gegenseitigkeit" bereit ist, d. h. ob er die Firmen der in Deutschland befindlichen Geschäfte seinerseits in gleicher Art wie seine einheimischen Firmen schützt; denn weder das BGB. noch das HGB. macht seine den Firmenschutz betreffenden Bestimmungen den ausländischen Firmen gegenüber von der Verbürgung der Gegenseitigkeit abhängig (s. aber EG. z. BGB. 31). Anders nur dann, wenn der auswärtige Firmeninhaber die in dem RGes. zum Schutz der Warenbezeichnungen von 1894 oder dem Reichsgesetz gegen den unlautern Wettbewerb von 1909 zum Schutz seiner Firma eingeführten besondern Rechte geltend machen will: hier kommen die Regeln unter zu 5 und 6 analog zur Anwendung.

4. Die Regeln zu 3 a—c sind analog auch auf das Recht am bürgerlichen Namen anwendbar. Nur ist der Erwerb dieses Rechts nicht nach den Gesetzen des Orts, wo der Namensinhaber seine geschäftliche Niederlassung oder seinen Wohnsitz hat, sondern nach den Gesetzen des Staats, dem der Namensinhaber staatsbürgerlich zugehört, zu bestimmen.

5. a) Das Recht eingetragener Warenzeichen richtet sich nach den Gesetzen des Staats, in dessen Zeichenrolle das Zeichen eingetragen ist, und zwar in der Art, daß das Zeichenrecht nur gegen solche Verletzungen geschützt ist, die in eben diesem Staat oder in unzivilisierten Gebieten des Auslandes begangen werden.[3] Die Folge ist, daß der in Deutschland verübte Mißbrauch eines deutschen Zeichens nach deutschem, der in Rußland verübte Mißbrauch eines russischen Zeichens nach russischem Recht geahndet wird, während der in Rußland verübte Mißbrauch eines deutschen und der in Deutschland verübte Mißbrauch eines russischen Zeichens ungeahndet bleibt.

b) Doch wird die Härte der Regel zu a dadurch gemildert, daß die Zeichenrollen der verschiedenen Staaten nicht bloß Inländern, sondern auch Ausländern offen stehn. In Deutschland gelten hierfür folgende Vorschriften (WSchGes. 23): I. Gewerbtreibende, die in Deutschland eine Haupt- oder Zweigniederlassung haben, können die Eintragung ihrer Zeichen ohne Rücksicht auf ihre Staatszugehörigkeit unbeschränkt verlangen. II. Andre Gewerbtreibende können die Eintragung ihrer Zeichen gleichfalls verlangen, jedoch mit der dreifachen Beschränkung: 1. daß sie in dem Staat, in dem sich ihre gewerbliche Niederlassung befindet, das Warenzeichenrecht bereits erlangt haben, 2. daß mit Bezug auf diesen Staat laut Bekanntmachung des Reichsgesetzblatts die Gegenseitigkeit verbürgt ist, 3. daß sie einen inländischen Vertreter bestellen. Selbstverständlich ist, daß die Eintragung der Zeichen ausländischer Gewerbtreibender in der deutschen Zeichenrolle nur erfolgen kann, wenn das Zeichen nach deutschem Recht eintragungsfähig ist.

c) Noch weitere Vergünstigungen werden den Gewerbtreibenden ausländischer Staaten durch internationale Verträge zugestanden. Der wichtigste dieser Verträge ist die Pariser internationale Übereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums vom 20. März 1883 samt der Brüsseler Zusatzakte vom 14. Dezember 1900. Der durch diese Übereinkunft gebildete und ähnlich wie der Weltpostverein (oben S. 513) organisierte Staatenbund heißt Pariser Union. Er hat sich seit seiner Gründung allmählich immer weiter ausgedehnt, und auch Deutschland ist ihm vom 1. Mai 1903 ab beigetreten. Jetzt gehören zu ihm: ganz Europa (mit Ausnahme der Balkanstaaten, von denen nur Serbien zur Union

[3] Abw. RG. 18 S. 29, 54 S. 416.

gehört, und Luxemburg), die Vereinigten Staaten, Mexiko, Brasilien, Japan, die meisten Kolonial- und Schutzgebiete der europäischen Staaten u. s. w. Bezüglich der Warenzeichen gelten in der Pariser Union folgende Normen.

α) Den deutschen Gewerbtreibenden werden grundsätzlich die Untertanen und Bürger aller andern Unionsstaaten und sogar solche Gewerbtreibende gleichgestellt, die zwar keinem der Unionsstaaten staatsbürgerlich angehören, aber im Unionsgebiet eine „tatsächliche und wirkliche" gewerbliche H.sniederlassung, sei es auch nur ein Zweiggeschäft, besitzen.

β) Die zu α genannten Personen genießen demnach, auch wenn sie in Deutschland selbst keine gewerbliche Niederlassung haben, für ihre Warenzeichen in Deutschland denselben Rechtsschutz wie deutsche Gewerbtreibende. Sie genießen ihn aber nur nach Maßgabe des deutschen Rechts. Es genügt also keineswegs, daß sie für ihre Zeichen den Rechtsschutz ihres Heimatsstaats erworben haben, sondern sie müssen, gerade wie deutsche Gewerbtreibende, den deutschen Rechtsschutz dadurch besonders erwerben, daß sie ihre Zeichen auch in der deutschen Zeichenrolle eintragen lassen. Diese Eintragung darf aber — abweichend von den Regeln zu b — nur von denselben Voraussetzungen abhängig gemacht werden wie bei deutschen Gewerbtreibenden. Ja, wenn sie in ihrem Heimatslande nach dessen Recht ihre Zeichen vorschriftsmäßig hinterlegt und damit den heimischen Rechtsschutz erlangt haben, genießen sie sogar eines kleinen Vorzuges vor deutschen Gewerbtreibenden: die Ablehnung der Eintragung ihres Zeichens darf nämlich nicht um deswillen geschehn, weil die „Form" des Zeichens zwar den heimischen, nicht aber auch den deutschen Gesetzen genügt; hiernach könnte es geschehn, daß in der deutschen Zeichenrolle ein Warenzeichen eingetragen werden müßte, das nur aus Zahlen besteht, bloß weil der Zeicheninhaber Ausländer ist und sein Heimatsrecht solche Zahlenzeichen zuläßt. Unter dem „Heimatlande" im Sinn der eben genannten Regel ist der Vertragsstaat zu verstehn, in dessen Gebiet der Zeicheninhaber seine Hauptniederlassung hat, oder, falls seine Hauptniederlassung außerhalb des Unionsgebiets liegt, der Vertragsstaat, dem er staatsbürgerlich angehört.

γ) Soweit deutsche Gewerbtreibende für ihre Warenzeichen in Deutschland eines Rechtsschutzes auch ohne Eintragung genießen, gilt für die zu α genannten Personen ein gleiches.

6. Der Rechtsschutz gegen unlautern Wettbewerb richtet sich nach dem Recht des Staats, in dem der Wettbewerb verübt wird.[4] Er setzt regelmäßig voraus, daß der Gewerbtreibende, für den er in Anspruch genommen wird, innerhalb des Gebiets der Pariser Union (s. oben zu 5 c) seine gewerbliche Hauptniederlassung hat oder einem der Unionsstaaten staatsbürgerlich angehört.[5] Gewerbtreibenden, für die weder die eine noch die andre Voraussetzung zutrifft, wird der Rechtsschutz nur gewährt, wenn in dem Staat, in dem sich seine Hauptniederlassung befindet, laut Bekanntmachung im RGesBl. deutsche Gewerbtreibende einen entsprechenden Schutz genießen (UnlWGes. 28); bisher ist eine solche Bekanntmachung nicht ergangen.

7. Die Rechtsverhältnisse der H.sgehülfen, H.slehrlinge und H.sbevollmächtigten unterliegen den Gesetzen des Staats, in dessen Gebiet sich die gewerbliche Niederlassung befindet, zu der diese Personen in Beziehung stehn. Danach ist z. B. das Kündigungsrecht und der Umfang der Vollmacht eines angestellten Geschäftsreisenden, der in Deutschland für ein französisches Geschäft reist, nach französischem Recht zu beurteilen.

8. Die Entstehung des gesetzlichen Pfand- und des kaufmännischen Zurückbehaltungsrechts richtet sich sowohl nach den Gesetzen, die für die Forderung, zu deren Schutz das Recht dienen soll, im übrigen maßgebend sind, wie nach den Gesetzen des Orts, wo das Pfand oder die zurückzubehaltende Sache sich zur Zeit befindet; die Rechte entstehn nämlich

[4] Abw. RG. 55 S. 200.
[5] RG. 60 S. 217.

nur dann, wenn sowohl die ersteren wie die letzteren Gesetze es übereinstimmend anordnen. Der Inhalt der Rechte richtet sich ausschließlich nach den Gesetzen des Orts, wo die Sache sich jeweilig befindet.

9. a) Für das Seerecht sind die Gesetze „der Flagge", d. h. die Gesetze des Staats maßgebend, dem die beteiligten Reeder angehören. Dies gilt z. B. für die Haftung des Reeders mit Schiff und Fracht, für das Rechtsverhältnis zwischen dem Reeder und dem Kapitän oder den Matrosen, selbst wenn diese ausländischer Nationalität sind u. s. w.[6]

b) Ausnahmen:

α) Die Arrestfreiheit eines segelfertigen Schiffs richtet sich nach den Gesetzen des Orts, wo das Schiff sich jeweilig befindet.[7]

β) Die Haftung des Reeders für die Delikte seiner Schiffsleute richtet sich nach dem Ort, wo das Delikt begangen worden ist,[8] mit der Maßgabe, daß wegen eines im Auslande begangenen Delikts gegen einen deutschen Reeder auf Grund des zuständigen Auslandsrechts nicht weitergehende Ansprüche erhoben werden dürfen, als nach deutschem Recht begründet sind (EG. z. BGB. 12). Befindet sich das Schiff, dessen Besatzung das Delikt verübt, auf hoher See, so ist das Recht der Flagge des Schiffs entscheidend.[9]

γ) Siehe ferner unten zu 13, 15, 16.

c) Vielfach werden noch Ausnahmen andrer Art behauptet, z. B. daß für die Veräußerung und Verpfändung des Schiffs sowie für die Haftung des Reeders aus Kreditgeschäften des Schiffers die Gesetze des Orts entscheidend seien, wo das Schiff sich zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts befindet.[10] Doch glaube ich kaum, daß diese Ausnahmen mehr für als gegen sich haben.

d) In absehbarer Zeit wird, wie zu hoffen, wenigstens ein Teil des internationalen Seerechts neu geregelt werden, sei es, daß die seefahrenden Staaten sich entschließen, ihr Seerecht einheitlich zu gestalten, sei es, daß sie wenigstens die Kollisionsnormen für die Geltung der verschiedenen Seerechte durch internationale Verträge festlegen. Die Frage wird zur Zeit lebhaft verhandelt.

10. a) Das Rechtsverhältnis des Kommissionärs zu seinem Auftraggeber bestimmt sich im großen und ganzen nach den Gesetzen des Staats, in dessen Gebiet sich die gewerbliche Niederlassung des Kommissionärs befindet.

b) Für das Rechtsverhältnis des H.agenten zum Auftraggeber sind sowohl die Gesetze des Staats, in dessen Gebiet der Agent, wie die Gesetze des Staats, in dessen Gebiet der Auftraggeber seine Niederlassung hat, maßgebend: jene entscheiden über die Pflichten, diese entscheiden über die Rechte des Agenten; will eine Partei die Agentur kündigen, so kann sie sich nach ihrer Wahl auf die Gesetze des einen wie des andern Staats berufen.

c) Für das Rechtsverhältnis des H.smäklers zu seinem Auftraggeber sind die Gesetze der Orte maßgebend, an denen die einzelnen dem Mäkler erteilten Aufträge zu erfüllen sind.

11. a) Die Frage, ob eine Person wechselfähig ist, muß nach den Gesetzen des Staats beurteilt werden, dem die Person angehört. Doch erleidet diese Regel eine Ausnahme zu Gunsten des deutschen Rechts: wird eine Wechselschuldverklärung in Deutschland von einem Ausländer abgegeben, so schadet es nichts, wenn er zwar nach dem eigentlich zuständigen ausländischen Recht der Wechselfähigkeit entbehrt, sofern er nur nach deutschem Recht als wechselfähig anzusehn ist (WOrdn. 84).

b) Die Frage, ob eine Wechselschuldverklärung formgerecht abgegeben ist, muß für jede Erklärung nach den Gesetzen des Staats beurteilt werden, in dessen Gebiet die Ab-

---

[6] Boyens 1 S. 20.
[7] Anders Boyens 1 S. 75.
[8] Siehe RG. 37 S. 181. Zum Teil abw. RG. 19 S. 11, 21 S. 137, 29 S. 90.
[9] Abw. Boyens 1 S. 67. [10] So Boyens S. 33, 24.

gabe dieser Erklärung geschah. So auch dann, wenn der Wechsel eine Mehrheit von Erklärungen enthält, von denen die eine formell von den andern abhängig ist; wird z. B. auf einen in Spanien ausgestellten Grundwechsel in England ein erstes und in Norwegen ein zweites Indossament gesetzt, so ist das zweite Indossament formgerecht, wenn es selber den norwegischen Formvorschriften entspricht, während das erste Indossament zwar nicht den norwegischen, wohl aber den englischen, der Grundwechsel zwar nicht den norwegischen und englischen, wohl aber den spanischen Formregeln genügt; umgekehrt entbehrt das zweite Indossament der rechten Form, wenn zwar alle drei Wechselerklärungen den norwegischen Formvorschriften entsprechen, jedoch das erste Indossament den englischen, der Grundwechsel den spanischen Formregeln nicht genügt (WOrdn. 85). Doch erleiden auch diese Regeln zu Gunsten des deutschen Rechts Ausnahmen.

α) Wird eine Wechselschulderklärung im Auslande von einem Deutschen zu Gunsten eines Deutschen abgegeben, so schadet es ihrer Gültigkeit nichts, wenn sie den Formregeln des eigentlich zuständigen ausländischen Rechts nicht genügt, sofern sie nur nach deutschem Recht als formgerecht anzusehn ist (WOrdn. 85).

β) Wird eine Wechselschulderklärung in Deutschland abgegeben, so schadet es ihrer Gültigkeit nichts, wenn ältere, im Auslande abgegebene Wechselschulderklärungen, von denen sie formell abhängig ist, den Formregeln des eigentlich zuständigen ausländischen Rechts nicht genügen, sofern sie nur nach deutschem Recht als formgerecht anzusehn sind (WOrdn. 85).

c) Die Frage, ob eine Präsentation, Protesterhebung oder Notifikation formgerecht geschehn ist, muß nach den Gesetzen des Staats beurteilt werden, in dem diese Handlung vorzunehmen ist (WOrdn. 86).

d) Im übrigen entscheiden über die Wirksamkeit jeder Wechselschulderklärung die Gesetze des Orts, an dem die der Erklärung entsprungene Schuld zu erfüllen ist;[11] hiernach kann es vorkommen, daß für einen und denselben Wechsel sehr verschiedene Rechte maßgebend sind: so ist z. B. ein von dem Kaufmann A. in Mailand auf den Kaufmann B. in Liverpool gezogener, später von dem Kaufmann C. in Petersburg an D. in Danzig indossierter Wechsel, wenn A. daraus belangt wird, nach italienischem, wenn B. daraus belangt wird, nach englischem, wenn C. daraus belangt wird, nach russischem Recht zu beurteilen.

12. Für das Verlagsrecht sind bezüglich der Verpflichtungen des Schriftstellers die Gesetze des Orts, wo dieser seinen Wohnsitz hat, bezüglich der Verpflichtungen des Verlegers die Gesetze des Orts, wo dieser seinen Geschäftssitz hat, maßgebend: das ist namentlich bei den Verlagsverträgen zwischen österreichischen und schweizer Schriftstellern und deutschen Verlegern zu beachten.

13. Das Frachtrecht richtet sich im allgemeinen nach den Gesetzen des Orts, wo das Frachtgut abgeliefert werden soll, selbst wenn die Ablieferung an diesem Ort tatsächlich unterbleibt.[12]

14. Für das Versicherungsrecht sind — abgesehn von den Vorschriften, die die innere Verfassung der Versicherungsgesellschaften betreffen — die Gesetze des Erfüllungsorts maßgebend, so daß z. B., wenn ein Deutscher seine Frachtgüter auf der Reise von Bremerhaven nach Pillau bei einer Transportversicherungsgesellschaft in Portsmouth versichert, für die Verpflichtungen dieser Gesellschaft englisches Recht zur Anwendung kommt. Doch ist die Anwendung des Auslandsrechts zwiefach beschränkt.

a) Ausländische Versicherer, die sich mit Versicherungen abgeben, die nach deutschem Recht einer staatlichen Überwachung unterliegen, dürfen ihre Geschäfte in Deutschland durch Bevollmächtigte, Agenten oder Mäkler nur betreiben, wenn sie im Reichsgebiet

---

[11] RH. 1 Nr. 81; RG. 23 S. 33, 24 S. 112.
[12] Boyens 1 S. 48; RG. 9 S. 51, 34 S. 80, 68 S. 203, 69 S. 24.

eine Zweigniederlassung errichten und sich dadurch für den Bereich ihres Geschäftsbetriebes in Deutschland dem deutschen Recht unterwerfen; die Errichtung der Zweigniederlassung bedarf der Erlaubnis des Reichskanzlers (VersUntGes. 85 ff., 116, 108). Die Folge ist, daß Versicherungsverträge zwischen ausländischen Versicherern und deutschen Versicherungsnehmern dem Auslandsrecht nur dann unterliegen, wenn sie entweder im Auslande oder mittels direkter Korrespondenz vom Inlande zum Auslande abgeschlossen sind oder wenn sie einen Versicherungszweig betreffen, der nach deutschem Recht keiner staatlichen Überwachung unterliegt.

b) Soweit nach der Regel zu a ausländisches Versicherungsrecht in Deutschland Geltung hat, sind doch solche Vorschriften des Auslandsrechts von der Anwendung ausgeschlossen, die den Zwecken des deutschen Versicherungsrechts widerstreiten, also z. B. solche, die über das nach deutschem Recht gestattete Maß hinaus eine Überversicherung erlauben (EG. z. BGB. 30; s. auch VersGes. 59 II Satz 2).

15. Das Recht der großen Haverei richtet sich in der Hauptsache nach den Regeln des Orts, wo die Dispache aufgemacht wird.[13]

16. Das Recht der Hülfsleistung in Seenot richtet sich nach den Gesetzen des Orts, wo die Hülfsleistung zum Abschluß kommt; kommt sie auf hoher See zum Abschluß, so gelten für die Bergung die Gesetze der Flagge des hülfebringenden, für jede andre Hülfsleistung die Gesetze der Flagge des hülfsbedürftigen Schiffs.[14]

17. Die Gründung einer H.srechtlichen Gesellschaft, deren Verfassung, die Rechtsverhältnisse zwischen ihr und den Gesellschaftern und zwischen den Gesellschaftern untereinander sind nach den Gesetzen des Orts zu beurteilen, wo sich der Hauptsitz der Gesellschaft befindet. So steht z. B. eine holländische Aktiengesellschaft, die in Emmerich eine Zweigniederlassung hat, unter holländischem Aktienrecht. Ausnahmen:

a) Die Anmeldung der inländischen Zweigniederlassungen ausländischer Gesellschaften zum deutschen H.sregister unterliegt deutschem Recht (s. 13 III, 201 V).

b) Der Grundstückserwerb ist ausländischen mit juristischer Persönlichkeit ausgestatteten Gesellschaften in Preußen nur mit königlicher Genehmigung erlaubt (preuß. AusfGes. z. BGB. 7 § 2 II). Ähnliches gilt auch für Gesellschaften, deren Sitz im außerpreußischen Deutschland gelegen ist, sofern das zu erwerbende Grundstück mehr als 5000 Mark wert ist (pr. AusfGes. z. BGB. 7 § 2 I; pr. V. v. 16. November 1899 Art. 6).

c) Siehe endlich auch VersUntGes. §§ 85 ff.

II. 1. Ob eine Person Kaufmann ist, muß aus ihrem Verhalten nach dem 1. Januar 1900 entnommen werden. Sonach kann es kommen, daß jemand, der vor 1900 Nichtkaufmann war, ohne sein Verhalten zu ändern, im Januar 1900 zum Kaufmann wurde (z. B. ein Lagerhalter); ebenso kann das Umgekehrte der Fall gewesen sein (z. B. bei einem Landwirt mit einem kaufmännischen Nebenbetriebe). Das gleiche gilt für die Frage, ob ein Kaufmann Voll- oder Minderkaufmann ist.

2. Ob ein Geschäft H.sgeschäft ist, richtet sich nach dem Recht, das zur Zeit des Geschäftsabschlusses gilt.

3. Die Wirkung einer Eintragung oder Nichteintragung im H.sregister bestimmt sich nach neuem Recht nur, wenn die Eintragung seit 1900 erfolgt ist. Das ist namentlich für die Anwendung von HGB. 5 wichtig.

4. Ob ein Ehemann seiner Frau kraft seiner personenrechtlichen Gewalt den H.sbetrieb verbieten darf und ob eine Frau, die ohne Erlaubnis des Mannes H. treibt, als H.sfrau gilt, ist von 1900 ab für alle Ehefrauen nach neuem Recht zu beurteilen; dagegen ist das Maß der Selbständigkeit, das einer verheirateten H.sfrau zusteht, für alle

---

[13] RG. 8 Nr. 74; Heck, Große Haverei S. 517; Boyens 1 S. 80.
[14] Boyens 1 S. 57.

Frauen, die vor 1900 geheiratet haben, nach wie vor dem alten Recht zu entnehmen (s. EG. z. BGB. 199, 200).

5. Die Regeln über die Veräußerung und Vererbung eines kaufmännischen Geschäfts im ganzen gelten nur, wenn die Veräußerung oder Vererbung von 1900 ab erfolgt; es genügt also nicht, daß der Erwerber des Geschäfts die Geschäftsübernahme erst 1900 bekannt macht oder die alte Geschäftsfirma noch 1900 fortführt.

6. Hat jemand vor 1900 ein Firmenrecht gültig erworben, so behält er es auch fernerhin, mag die Firma auch den neuen Regeln nicht entsprechen, z. B. den Vornamen des Firmeninhabers nicht enthalten (EG. 22 I). Im übrigen gelten dagegen die neuen firmenrechtlichen Regeln auch für ältere Firmen.

7. Die Regel der Wechselnovelle von 1908, daß bei Unterlassung rechtzeitiger Protesterhebung gegen den Domiziliaten der wechselmäßige Anspruch gegen den Akzeptanten und den Aussteller eines eignen Wechsels in Kraft bleibt, gilt nur für Wechsel, die seit dem 1. Oktober 1908 ab ausgestellt sind; dagegen gelten die übrigen Regeln der Novelle vom 1. Oktober 1908 ab auch für ältere Wechsel (RGes. v. 30. Mai 1908 § 6).

8. Das Scheckgesetz von 1908 ist nur auf Schecks anwendbar, die nach dem 1. April 1908 ausgestellt sind (SchGes. 30).

9. Das Börsengesetz von 1908 ist im allgemeinen bloß auf Geschäfte anwendbar, die seit dem 1. Juni 1908 ab abgeschlossen worden sind. Nur insoweit, als es bei Börsenterminegeschäften das Rückforderungsrecht ausschließt oder die Aufrechnung für zulässig erklärt oder die Folgen der Bestellung einer Sicherheit oder die Folgen der Bewirkung und Annahme einer Vertragsleistung betrifft, gilt es auch für ältere Geschäfte, vorausgesetzt, daß die Bestellung der Sicherheit und die Annahme der Leistung erst seit dem 1. Juni 1908 geschehn und der Anspruch, auf den das neue Recht Anwendung finden soll, bis zu diesem Tage noch nicht rechtshängig gemacht worden ist (RGes. v. 8. Mai 1908 Art. 5).

10. Das Verlagsgesetz von 1901 gilt nur für Verlagsverträge, die seit dem 1. Januar 1902 geschlossen sind. Für ältere Verträge bleibt das alte Recht in Kraft, auch wenn sie sich auf eine Mehrheit von Auflagen erstrecken und die neuen Auflagen erst 1902 oder später erscheinen. Wird ein alter Verlagsvertrag seit 1902 abgeändert, z. B. was die Höhe der Auflage betrifft, so ist es Auslegungsfrage, ob nur die Abänderungsklausel oder der ganze alte Vertrag dem neuen Recht unterstellt sein soll.

11. a) Das Versicherungsgesetz von 1901 ist seit dem 1. Januar 1902 mit einer zwiefachen Beschränkung anwendbar.

α) Versicherungsanstalten, die schon vor diesem Termin bestanden und nach bisherigem Recht mit oder ohne staatliche Konzession zum Geschäftsbetriebe befugt waren, dürfen ihren Geschäftsbetrieb fortsetzen, ohne daß sie eine Konzession nach Maßgabe des Reichsgesetzes von 1901 einholen müßten; sie dürfen aber ihren Betrieb nicht über die bisher eingehaltenen oder, wenn ihre Befugnis zum Geschäftsbetriebe auf einer Konzession nach Maßgabe des älteren Rechts beruhte, nicht über die in dieser Konzession bestimmten Grenzen ausdehnen; auch unterliegen sie von 1902 ab der staatlichen Überwachung gerade wie neugegründete Versicherungsanstalten und müssen demgemäß auf Erfordern ihren Geschäftsplan der Aufsichtsbehörde nachträglich einreichen (VersUntGes. 92, 93, 98).

β) Bei Versicherungsverträgen, die schon vor diesem Termin abgeschlossen waren, ist eine Prämienreserve nach den Vorschriften des Gesetzes von 1901 erst nach Ablauf einer längeren Übergangszeit zu bestellen (VersUntGes. 99, 100).

b) Das Versicherungsgesetz von 1908 ist auf Verträge, die vor dem 1. Januar 1910 abgeschlossen sind, nur mit folgender Beschränkung anwendbar.

α) Sofort vom 1. Januar 1910 ab sind anwendbar bloß einige wenige Regeln, z. B. die über den Konkurs des Versicherers, über die Folgen der Versäumnis rechtzeitiger

Entrichtung von Nachprämien, über die Vollmacht der Versicherungsagenten (EG. z. VersGes. 4).

β) Hiervon abgesehn ist das neue Recht erst anwendbar, wenn nach dem 31. Dezember 1909 ein Termin eingetreten ist, zu dem beide Parteien, Versicherer wie Versicherungsnehmer, auf Grund der bisherigen Gesetze die Versicherung hätten kündigen können, die Kündigung aber unterblieben ist.

12. a) Die Begründung der h.srechtlichen Gesellschaften ist nach altem Recht zu beurteilen, wenn sie unter dessen Herrschaft zum Abschluß gekommen ist; für die Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien ist in dieser Hinsicht der Zeitpunkt maßgebend, in dem die Gesellschaft zum H.sregister rechtmäßig angemeldet ist (EG. 23).[15]

b) Die Firmen der unter der Herrschaft des alten Rechts begründeten Gesellschaften bleiben wie bisher; nur müssen Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien, deren Firmen aus Personennamen zusammengesetzt sind, von 1900 ab die ausdrückliche Bezeichnung „Aktiengesellschaft" bezw. „Kommanditgesellschaft auf Aktien" in ihre Firmen aufnehmen (EG. 22).

c) Die Beziehungen der unter der Herrschaft des alten Rechts begründeten Gesellschaften zu dritten Personen richten sich von 1900 ab nach neuem Recht. Dies gilt z. B. für das Kündigungsrecht der Privatgläubiger eines offnen Gesellschafters.

d) Die Beziehungen der Gesellschafter untereinander und zur Gesellschaft richten sich, wenn die Gesellschaft unter der Herrschaft des alten Rechts begründet ist, auch fernerhin nach altem Recht bei der offnen Gesellschaft, der gewöhnlichen Kommanditgesellschaft, der stillen Gesellschaft und der Reederei (s. EG. z. BGB. 170). Umgekehrt kommt bei der Aktiengesellschaft, der Gesellschaft mit beschränkter Haftung und der eingetragenen Genossenschaft das neue Recht zur Anwendung (s. EG. z. BGB. 163) mit einigen wenigen Ausnahmen in Ansehung der Bezugsrechte auf neue Aktien, des Nennbetrages der Aktien (EG. 24—28) u. s. w.; so ist z. B. bei einer vor 1884 gegründeten Aktiengesellschaft, deren Satzung die nach damaligem Recht vollgültige Bestimmung enthält, daß nicht jede einzelne Aktie eine Stimme gibt, sondern nur zehn Aktien zusammen, von 1900 ab auch der nur im Besitz einer Einzelaktie befindliche Aktionär plötzlich zu einem Stimmrecht gekommen. Bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien endlich sind die Rechte und Pflichten der Komplementare unter sich und gegenüber der Kommanditistengesamtheit nach altem, die der einzelnen Kommanditisten nach neuem Recht zu beurteilen.

e) Gegenseitigkeitsvereine, die schon am 1. Januar 1902 bestanden und schon damals mit juristischer Persönlichkeit ausgestattet waren, werden seit 1902 wie Gegenseitigkeitsvereine des neuen Rechts behandelt, abgesehn von den Vorschriften über den Gründungs- und den Reservefonds; demgemäß sind sie auch nachträglich zum H.sregister anzumelden; ältere Gegenseitigkeitsvereine ohne juristische Persönlichkeit verbleiben dagegen unter älterem Recht; es kann ihnen aber nach Ablauf einer gewissen Frist der weitere Geschäftsbetrieb untersagt werden (s. VersUntGes. 101 ff.).

---

15 Riesenfeld, Einfluß des neuen Aktienrechts (98); Riesser, Neuerungen im d. Aktienrecht (99).

Nachtrag.

Das Reichsgesetz gegen den unlautern Wettbewerb vom 7. Juni 1909.[1]

§ 231.

Das Reichsgesetz gegen den unlautern Wettbewerb vom 7. Juni 1909, in Kraft seit dem 1. Oktober 1909, hat eine große Zahl von Regeln des bisherigen Rechts, die in den im Mai 1909 veröffentlichten §§ 16—18 dieses Buchs dargestellt sind, so eingreifend abgeändert, daß die ganze Lehre von dem Kampf des Rechts gegen den unlautern Wettbewerb hier im Zusammenhang ein zweites Mal dargestellt werden muß.

I. 1. Zunächst hat das neue Gesetz die zahlreichen Spezialverbote, mit denen das bis zum 1. Oktober 1909 in Geltung gewesene Gesetz von 1896 einzelne Arten des unlautern Wettbewerbes belegt hatte, wesentlich umgestaltet. Die Zahl dieser Verbote beträgt nunmehr neun.

a) Die ersten vier Spezialverbote wenden sich gegen die unlautre Reklame. Sie setzen demgemäß alle vier eine „öffentliche" Ankündigung voraus, d. h. eine Ankündigung, die in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen erfolgt, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind (s. UnlWGes. 3, 6, 7, 8).

α) Es ist erstens verboten, in einer öffentlichen Ankündigung unrichtige Angaben über die Beschaffenheit, den Ursprung, die Herstellungsart oder die Preisbemessung von Waren oder gewerblichen Leistungen, die Art des Bezuges oder die Bezugsquelle von Waren, den Besitz von Auszeichnungen, den Anlaß oder den Zweck des Verkaufs, die Menge von Vorräten oder über andre geschäftliche Verhältnisse zu machen, wenn diese Angaben geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen (UnlWGes. 3). Gleichgültig ist, ob die Angaben geschäftliche Angelegenheiten eines Gewerbtreibenden oder einer Privatperson, ob sie eigne oder fremde Angelegenheiten betreffen; ebenso ist gleichgültig, ob die Angaben tatsächlicher Natur sind oder bloß ein Urteil enthalten, ob ihr unmittelbarer Inhalt unrichtig ist oder ob er nur das Publikum

[1] Finger, RGes. gegen den unl. Wettbewerb, 3. Aufl. (10).

zu unrichtigen Schlüssen verleitet, ob sie Zwecken des Wettbewerbes dienen oder nur aus Prahlerei gemacht werden; gleichgültig ist endlich (UnlWGes. 5 II), ob die Angaben in Worten oder ob sie in bildlichen Darstellungen oder sonstigen Veranstaltungen bestehn, die darauf berechnet und geeignet sind, wörtliche Angaben zu ersetzen. Eine Ausnahme erleidet das Verbot, wenn die Angaben lediglich in der Verwendung von Namen bestehn, die im geschäftlichen Verkehr zur Benennung gewisser Waren oder gewerblicher Leistungen dienen, ohne deren Herkunft bezeichnen zu sollen (UnlWGes. 5 I).

Beispiele (z. T. schon oben S. 79 erwähnt). I. Unter das Verbot zu α fallen folgende Ankündigungen: 1. a) Es kündigen durch Anschlag im Schaufenster an: A. „nur echte Seidenwaren", B. „Astrachankaviar", C. „handgeknüpfte Teppiche", D. „jedes Stück kostet 50 Pfennig", E. „direkter Import aus der Havana", F. „mehrmals auf Ausstellungen nur mit der goldnen Medaille prämiiert", G. „Ausverkauf Todesfalls halber", H. „nur noch einige wenige Exemplare vorhanden", während in Wahrheit A. auch Halbseide führt, B. nur Elbkaviar verkauft, C.s Teppiche sämtlich Maschinenarbeit sind, bei D. alle bessern Sachen mehr als 50 Pfennig kosten, E. seine Zigarren bloß aus Gießen bezieht, F. nie eine Medaille erhalten hat, G. den Ausverkauf nur wegen schlechter Rentabilität seines Geschäfts veranstaltet, H. von der angekündigten Ware noch ein großes Lager besitzt. b) Der Parfümeriehändler J. versendet gedruckte Zirkulare, in denen er mitteilt, sein Geschäft sei 1799 gegründet und liefere Parfümerien an sechs verschiedene deutsche Höfe, während in Wahrheit das Geschäft erst 1909 gegründet ist und noch nie eine Beziehung zu irgend einem „Hof" gehabt hat. 2. Professor K. annonciert den Verkauf seiner Privatbibliothek in der Zeitung unter der frei erfundenen Angabe, auf einzelne seiner Bücher seien ihm schon Angebote bis zu 1000 Mark gemacht worden. 3. Der Journalist L. veröffentlicht aus eignem Antriebe eine Rezension des Romans seines Freundes M., in der er behauptet, von dem Roman seien in einer Woche 1000 Exemplare verkauft, während der höchste Wochenabsatz 100 Exemplare betrug. 4. Gastwirt N. macht in einer Reklame für sein Hotel lauter richtige Angaben tatsächlicher Art, fügt dann aber das Urteil hinzu: „es ist das erste Gasthaus der Stadt", während in Wahrheit ein andres Gasthaus der Stadt älter, größer, eleganter und angesehener ist. 5. a) Der Warenhausbesitzer O. führt in einer Ankündigung der Waren, die er in einer „billigen Woche" zu 95 Pfennig das Stück feil stellt, auch einige Gegenstände auf, deren reeller Wert mindestens 3 Mark ausmacht; die Angabe ist auch nicht unrichtig, weil er diese Sachen tatsächlich zum Verkauf stellt; er verschweigt aber, daß es sich dabei nur um drei Exemplare handelt, die für den Gesamtverkauf keine Bedeutung haben. b) Die Putzmacherin P. stellt in ihr Schaufenster einen Hut, der mit einem ungewöhnlich billigen Preis ausgezeichnet ist, und hat diesen Hut auch tatsächlich zu diesem Preise zum Verkauf ausgeboten; sie verschweigt aber, daß der Hut bereits verkauft ist und die andern Hüte ihres Lagers verhältnismäßig sehr viel teurer sind. 6. Der Geiger Q. verbreitet aus bloßer Eitelkeit in den Zeitungen die Lüge, daß man ihm nach einem Konzert in Moskau die Pferde ausgespannt habe. 7. a) Der Weinhändler R., der einen ganz kleinen Weinkeller besitzt, bringt auf seiner Preisliste Bilder an, die ein Riesenweinlager darstellen. b) Der Photograph S. hat in seinem Atelier eine Reihe vorzüglicher Bilder aufgehangen, die nur den einen Fehler haben, daß sie in fremden Ateliers angefertigt sind. c) Händler T. läßt in seinem Schaufenster einen Arbeiter anscheinend Elfenbeinschnitzereien anfertigen, während die Schnitzereien, die er tatsächlich verkauft, anders woher bezogen sind. II. Dagegen werden folgende Handlungen durch das Verbot zu α nicht getroffen: 1. A. bietet einem Kunden brieflich eine Ware zum Kauf mit dem Bemerken an, daß er davon schon 1000 Stück verkauft habe, während er in Wahrheit noch nicht ein einziges Stück losgeworden ist. Denn diese Angabe ist nicht öffent-

lich gemacht. 2. B. annonciert, daß Geheimrat C. ein gewisses Schlafmittel im Jahr 1909 warm empfohlen habe, während C. zwar eine solche Empfehlung tatsächlich 1909 ausgesprochen, 1910 aber auf das nachdrücklichste widerrufen hat. Denn diese Angabe ist weder ihrem unmittelbaren Inhalt nach unrichtig, noch braucht sie das Publikum zu irgend einem falschen Schluß zu verleiten. 3. Der Zahnarzt D. macht in einem Zirkular Andeutungen, die den falschen Schluß nahelegen, daß er mit dem berühmten Zahnarzt gleichen Namens nahe verwandt sei. Denn dieser Schluß betrifft keine „geschäftlichen" Verhältnisse. 4. E. kündigt „unzerreißbare" Bilderbücher an, während die Bilderbücher, die er tatsächlich führt, von einem kräftigen Kinde bei gutem Willen mühelos zerrissen werden können. Denn aus dieser Ankündigung wird kein halbwegs verständiger Mensch ein besonders günstiges Angebot herauslesen. 5. F. kündigt Königsberger Marzipan an, während das Marzipan, das er tatsächlich führt, aus Perleberg stammt. Denn unter Königsberger Marzipan wird im Verkehr nicht bloß Marzipan aus Königsberg verstanden.

β) Es ist zweitens verboten, bei der öffentlichen Ankündigung eines Warenverkaufs auf die Herkunft der Waren aus einer Konkursmasse Bezug zu nehmen, wenn die Waren im Zeitpunkt der Ankündigung zu einer Konkursmasse tatsächlich nicht gehören (UnlWGes. 6 I), mögen sie auch vormals zu einer solchen Masse gehört haben.

Beispiel. A. hat das Geschäftshaus und das ganze Warenlager des in Konkurs geratenen B. vom Konkursverwalter gekauft und stellt, um das Haus rasch zu räumen, das Lager zum Ausverkauf. Hier darf A. in der öffentlichen Ankündigung des Ausverkaufs diesen Sachverhalt nicht erwähnen. Dagegen steht nichts im Wege, wenn er in der nämlichen Nummer der nämlichen Zeitung unmittelbar hintereinander zwei selbständige Ankündigungen erläßt, die eine, in der er bekannt macht, daß er das ganze B.sche Warenlager aus der Konkursmasse B.s gekauft habe, die zweite, daß er das vormals B.sche Warenlager zum Ausverkauf bringe. Eine verbotene Umgehung des Gesetzes würde man hierin nur dann erblicken dürfen, wenn beide Ankündigungen so abgefaßt sind, daß man sie als eine einzige liest oder wenn die zweite auf die erste Bezug nimmt.

γ) Es ist drittens verboten, in einem öffentlich angekündigten Ausverkauf Waren „vor- oder nachzuschieben", d. h. Waren zum Verkauf zu stellen, die nur für den Zweck des Ausverkaufs herbeigeschafft worden sind (UnlWGes. 8). Gleichgültig ist, ob die „herbeigeschafften" Waren den ganzen Bestand der Ausverkaufsmasse oder nur einen Teil davon bilden.

Beispiele. I. Wenn A. zurückgesetzte Saisonartikel zusammenkauft, um sie zum Ausverkauf zu stellen, darf er den Ausverkauf nicht als solchen öffentlich ankündigen. II. Wenn der Optikus B. in Konkurs geraten ist und sein Konkursverwalter C. den Ausverkauf des B.schen Warenlagers öffentlich angekündigt hat, so darf C., wenn zufällig der Vorrat von Brillenfutteralen erschöpft ist, keine neuen Futterale anschaffen oder muß die nachträglich angeschafften Futterale den Brillenkäufern gratis zugeben. III. Wenn D. das ganze Warenlager des in Konkurs geratenen E. kauft, um es durch Ausverkauf zu verwerten, so darf er den Ausverkauf als solchen nur dann öffentlich ankündigen, wenn er ihn im alten Geschäftslokal E.s betreibt, nicht aber, wenn er die Waren in andre Verkaufsräume überführt; denn er hat die Waren für den Ausverkauf im ersten Fall „angeschafft", im zweiten „herbeigeschafft", und jenes ist erlaubt, dieses verboten.

Ausgenommen von der Regel zu γ sind die sog. Saison- und Inventurausverkäufe, sofern sie als solche angekündigt werden und im ordentlichen Geschäftsverkehr üblich sind; doch kann die höhere Verwaltungsbehörde für diese privilegierten Ausverkäufe ein-

schränkende Bestimmungen erlassen, indem sie deren Zahl, Zeit und Dauer polizeilich festlegt (UnlWGes. 9 II).

Nicht in diesen Zusammenhang gehört die Vorschrift von UnlWGes. 7, weil sie nur strafrechtliche Bedeutung hat.

b) Das vierte Spezialverbot will verhindern, daß im Einzelverkehr die Menge der feilgehaltenen Waren oder ihre Herkunft verschleiert wird: es ist verboten, im Einzelverkehr gewisse Waren in andern als den vom Bundesrat bestimmten Einheiten der Zahl, des Maßes oder des Gewichts oder ohne eine ausdrückliche, gleichfalls vom Bundesrat angeordnete, auf der Ware oder ihrer Aufmachung anzubringende Angabe über Zahl, Maß, Gewicht, über den Ort der Erzeugung oder den Ort der Herkunft der Ware gewerbsmäßig feilzuhalten (UnlWGes. 11 I).

Solche Bestimmungen hat der Bundesrat bisher nur für den Verkauf von Garn und von Kerzen erlassen (Beschl. v. 20. November 00, 4. Dezember 01, 17. November 02).

Verwandte Regeln, die aber nicht auf dem RGes. gegen den unlautern Wettbewerb, sondern auf Sondergesetzen beruhn, gelten namentlich für den Weinhandel (RGes. v. 7. April 09).

Die besondre Bestimmung für den Verkauf von Bier in Flaschen in UnlWGes. 11 II ist, wie es scheint, überflüssig, da sie sich bereits aus UnlWGes. 11 I ergibt.

c) Das fünfte Spezialverbot bekämpft die Bestechung im Gewerbsleben: einerseits ist es verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes den Angestellten oder Beauftragten eines geschäftlichen Betriebes Geschenke oder andre Vorteile anzubieten, zu versprechen oder zu gewähren, um durch unlauteres Verhalten der Angestellten oder Beauftragten bei dem Bezuge von Waren oder gewerblichen Leistungen eine Bevorzugung für sich oder einen Dritten zu erlangen; andrerseits ist auch den Angestellten oder Beauftragten verboten, derartige Vorteile zu fordern, sich versprechen zu lassen oder anzunehmen (UnlWGes. 12).

Beispiele. I. Die Aktiengesellschaft A. liefert an alle Kunden mit dreimonatigem Ziel und nimmt nur den B. aus, da dessen Sicherheit zweifelhaft ist; nun besticht B. den Vorstand der Gesellschaft, um gleichfalls ein Ziel zu erhalten. Dies ist erlaubt, wenn B. sich mit einem Dreimonatsziel begnügt wie die andern Kunden, verboten, wenn er ein Sechsmonatsziel für sich erstrebt. II. C. schenkt dem D. eine Geldsumme, damit dieser seinen Schwager, den Fabrikanten E., bestimme, ihm, dem C., bei allen Warenlieferungen einen Rabatt zu gewähren, den E. zur Zeit nur einigen wenigen seiner Kunden bewilligt hat. Dies ist verboten nur unter der doppelten Voraussetzung, daß D. ein Angestellter oder Beauftragter seines Schwagers E. ist und daß er bei seiner Empfehlung C.s gegenüber E. unlauter verfahren, also etwa den E. belügen soll. Ob schon darin, daß D. die Zuwendung der Geldsumme dem E. verschweigt, eine Unlauterkeit liegt, läßt sich nicht allgemein entscheiden, sondern hängt z. B. davon ab, ob die Summe groß oder klein ist.

d) Das sechste Spezialverbot richtet sich gegen die üble Nachrede im Gewerbsleben: es ist verboten, zu Zwecken des Wettbewerbes über das Erwerbsgeschäft eines andern, über die Person des Inhabers oder Leiters des Geschäfts oder über die Waren oder gewerblichen Leistungen eines andern Tatsachen, die nicht erweislich wahr sind, zu behaupten

oder zu verbreiten, wenn die Tatsachen geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen (UnlWGes. 14 I). Eine Milderung gilt, wenn es sich um vertrauliche Mitteilungen handelt und der Mitteilende oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat; das Verbot trifft nämlich alsdann nur zu, wenn die mitgeteilten Tatsachen nachweislich unwahr sind (UnlWGes. 14 II).

Beispiele. I. A., ein entlassener Kommis des B., zeigt dem C., einem Konkurrenten des B., an, daß B. wiederholt deutschen Kognak unter Fälschung der Etiketten als französischen verkauft habe, und C. beeilt sich, dies einigen Wirten, die von B. ihren Kognak beziehn, mitzuteilen. Diese Mitteilung fällt unter das Verbot zu d, wenn A. nachweislich die Unwahrheit gesagt, ohne Rücksicht darauf, ob sich A. und C. in gutem Glauben befunden haben oder nicht. Umgekehrt fällt die Mitteilung nicht unter das Verbot, wenn A. nachweislich die Wahrheit gesagt hat. Läßt sich endlich nicht ermitteln, ob die Anzeige A.s unwahr oder wahr ist — etwa weil A. inzwischen gestorben ist —, so fällt die Mitteilung nicht unter das Verbot, wenn sie mündlich mit der Bitte um Diskretion gemacht worden ist und die Anzeige A.s dem C. glaubhaft erscheinen konnte; dagegen ist sie verboten, wenn sie durch offne Postkarten geschah, also keinen vertraulichen Charakter hatte oder wenn A.s Angabe unglaubwürdig war, so daß C. kein berechtigtes Interesse hatte, sie weiter zu verbreiten. II. D. macht in der Zeitung bekannt, daß sein Konkurrent E. Sozialdemokrat sei, ohne die Richtigkeit dieser Behauptung beweisen zu können. Hier kann diese Anzeige unter das Verbot zu d fallen, obschon sie mit dem Geschäft des E. zunächst nichts zu tun hat; denn sie kann sehr wohl geeignet sein, die Kundschaft E.s zu vermindern und dadurch sein Geschäft zu schädigen.

e) Das siebente Spezialverbot will die Nachahmung fremder Namen, Firmen und sonstigen Unterscheidungsmerkmale im Gewerbsleben treffen: es ist verboten, im geschäftlichen Verkehr einen Namen, der dem von einem andern befugterweise geführten Namen gleich oder ähnlich ist, zu benutzen, wenn die Benutzung geeignet ist, Verwechslungen mit dem Namen des andern hervorzurufen; das nämliche gilt für die Benutzung von Firmen, von besondern Bezeichnungen eines gewerblichen Unternehmens, von Einrichtungen, die innerhalb der beteiligten Verkehrskreise als Kennzeichen eines bestimmten Erwerbsgeschäfts gelten, sowie von Titeln einer Druckschrift (UnlWGes. 16 I, III).

Beispiele. I. Unter das Verbot zu e fällt es, wenn eine junge italienische Schauspielerin, die auf Gastrollen reist, sich ohne näheren Zusatz Eleonore Duse nennt, selbst wenn Eleonore Duse ihr wirklicher Name ist; ja es würde an dieser Entscheidung nichts ändern, wenn ihre große Namensschwester den Namen Eleonore Duse nur als Theaternamen angenommen hätte. II. Unter das Verbot zu e fällt es, wenn ein Gastwirt in Berlin seinen neugegründeten Gasthof Kaiserhof benennt oder wenn ein Milchhändler seine Milch durch Wagen in der Stadt herumfährt, die den charakteristisch ausgestatteten Milchwagen eines älteren Konkurrenten täuschend ähnlich sehn, oder wenn ein illustriertes Witzblatt den Titel „Fliegende Blättchen" annimmt.

f) Das achte Spezialverbot soll die gewerblichen Geheimnisse schützen: einerseits ist es den Angestellten, Arbeitern oder Lehrlingen eines Geschäftsbetriebes verboten, Geschäftsgeheimnisse, die ihnen vermöge des Dienstverhältnisses zugänglich waren, während der Dauer dieses Verhältnisses

unbefugt andern mitzuteilen, wenn die Mitteilung zu Zwecken des Wettbewerbes oder in der Absicht, dem Inhaber des Geschäftsbetriebes Schaden zuzufügen, erfolgt; andrerseits ist es jedermann verboten, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse, die er durch eine derartige verbotene Mitteilung oder durch eine gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßende eigne Handlung erlangt, unbefugt zu verwerten oder andern mitzuteilen, wenn die Verwertung oder Mitteilung zu Zwecken des Wettbewerbes geschieht (UnlWGes. 17).

Beispiele. I. 1. Unter das Verbot zu f fällt es, wenn der bei A. angestellte Kommis B. dem C., einem Konkurrenten A.s, ein Fabrikationsgeheimnis A.s mitteilt und C. dies Geheimnis verwertet. 2. War B., als er die Mitteilung machte, bereits aus dem Dienst A.s ausgeschieden, so liegt eine Verletzung des Verbots nur vor, wenn C. unsittlich gehandelt, also z. B. wenn er den B. zu seiner Mitteilung dadurch veranlaßt hat, daß er ihn betrunken machte oder bestach. II. Eine Verletzung des Verbots zu f liegt vor, wenn D. sich unter falschem Namen in ein Konkurrenzgeschäft einschleicht und dabei die Fabrikationsgeheimnisse des Geschäfts ausspioniert.

g) Das neunte Spezialverbot gilt dem Vertrauensbruch im Gewerbsleben: es ist jedermann verboten, Vorlagen oder Vorschriften technischer Art, insbesondre Zeichnungen, Schablonen, Rezepte, die er im geschäftlichen Verkehr vertraulich erhalten hat, unbefugt zu verwerten oder an andre mitzuteilen, wenn die Verwertung oder Mitteilung zu Zwecken des Wettbewerbes erfolgt (UnlWGes. 18).

Beispiel. Unter das Verbot zu g fällt es, wenn der Koch A. die Kochrezepte des B., bei dem er vormals angestellt war, in seinem Konkurrenzgeschäft benutzt, selbst wenn die Rezepte nicht bloß dem B., sondern auch einigen andern Köchen bekannt waren, vorausgesetzt, daß gerade A. die Rezepte nur durch eine vertrauliche Mitteilung B.s erfahren hatte.

2. Sodann ist den zehn zu 1 genannten Spezialverboten noch ergänzend ein Generalverbot zugefügt: verboten ist jegliche zu Zwecken des Wettbewerbes im geschäftlichen Verkehr vorgenommene Handlung, die gegen die guten Sitten verstößt (UnlWGes. 1). Vorausgesetzt ist aber dabei, daß der Handelnde sich nicht bloß objektiv, sondern auch subjektiv gegen die Gebote der Sittlichkeit vergangen hat, d. h. daß er die Unsittlichkeit seines Verhaltens selber eingesehn hat oder hätte einsehn müssen.

Beispiele. I. Unter das Generalverbot zu 2 fällt es: 1., wenn A. wider besseres Wissen zu Zwecken des Wettbewerbes unrichtige Angaben über sein Geschäft nicht durch öffentliche Ankündigung (s. oben I, 1 a), sondern durch vertrauliche Mitteilungen an einzelne Kunden seines Konkurrenten verbreitet; 2. wenn B. seine Lieferungen beharrlich unter dem Selbstkostenpreise abgibt, nur um die Konkurrenz zu vernichten und, nachdem dies Ziel erreicht, die Preise sofort zu erhöhn; 3. wenn C., um einen Kunden zu schädigen, wahrheitsgetreu (s. oben zu I, 1 d), aber in gehässiger Art dessen Jugendsünden an die Öffentlichkeit zieht; 4. wenn D. die Arbeiter eines Konkurrenten in einem kritischen Augenblick zu einer Massenkündigung veranlaßt, obschon die Arbeiter keinen triftigen Kündigungsgrund haben. II. Dagegen wäre das Generalverbot nicht verletzt, wenn in dem zu I, 4 genannten Fall D. irrig angenommen hätte, daß sein Konkurrent die Arbeiter schlecht behandelte und daß also eine Massenkündigung nicht bloß ihm selber, sondern auch den Arbeitern förderlich wäre; denn

dann liegt auf seiten des D. höchstens objektiv, nicht aber auch subjektiv ein Verstoß gegen die guten Sitten vor.

II. Die tatsächliche Durchführung der zu I aufgestellten Verbote wird privatrechtlich dadurch gesichert, daß gewissen Personen im Fall der Zuwiderhandlung gegen eines der Verbote das Recht zugestanden wird, die Unterlassung der Zuwiderhandlung für die Zukunft zu fordern und Schadensersatz zu verlangen.

1. a) Der Unterlassungsanspruch ist vom Gesetz ausdrücklich nur in den Fällen der unlautern Reklame (I, 1 a), der Verschleierung der Menge oder der Herkunft von Waren (I, 1 b), der gewerblichen Bestechung (I, 1 c), der üblen Nachrede (I, 1 d), der Nachahmung fremder Namen, Firmen u. s. w. (I, 1 e) sowie im Fall einer Zuwiderhandlung gegen das Generalverbot (I, 2) anerkannt (UnlWGes. 3, 13 I, 14 I, 16 I). Ob er auch in den andern zu I genannten Fällen, also namentlich im Fall des Verrats von Geschäftsgeheimnissen (I, 1 f) Platz greift, ist dem bürgerlichen Recht zu entnehmen.

b) Der Unterlassungsanspruch steht im Fall der üblen Nachrede und der Nachahmung fremder Namen, Firmen u. dgl. nur dem Verletzten zu (UnlWGes. 14 I, 16 I). In allen andern Fällen ist er dagegen zugestanden: erstens jedem Gewerbtreibenden, der Waren oder gewerbliche Leistungen herstellt oder in den geschäftlichen Verkehr bringt, die den Waren oder Leistungen, auf die sich die verbotene Handlung bezog, verwandt sind; zweitens als eine Art Popularklage sämtlichen mit juristischer Persönlichkeit ausgestatteten Verbänden zur Förderung gewerblicher Interessen (UnlWGes. 13 I); daß jene Gewerbtreibenden oder die Mitglieder jener Verbände durch die Zuwiderhandlung einen Schaden erlitten oder zu besorgen haben, ist als Voraussetzung für die Erhebung des Unterlassungsanspruchs nicht vorgeschrieben.

Beispiel. Wenn ein Berliner Gastwirt die Zahl der Zimmer seines neugegründeten Gasthauses in der Zeitung um das Doppelte zu hoch angibt, kann auch ein Gastwirt in Hamburg auf Unterlassung klagen (s. aber BGB. 226). Nennt er dagegen sein Gasthaus Kaiserhof, so steht die Klage auf Unterlassung nur dem alten Kaiserhof zu.

c) Der Unterlassungsanspruch ist gegen jede Person gerichtet, die bei der Zuwiderhandlung als Täter, Anstifter oder Gehülfe beteiligt war; ist die Zuwiderhandlung in einem geschäftlichen Betriebe von einem Angestellten oder Beauftragten vorgenommen, so geht der Anspruch auch gegen den Geschäftsinhaber (UnlWGes. 13 III, 14 III, 16 IV).

d) Nicht erforderlich ist, daß der Person, gegen die der Unterlassungsanspruch erhoben wird, irgend ein Verschulden zur Last fällt; demgemäß kann sich auch ein Geschäftsinhaber, der wegen einer von seinen Angestellten verübten Zuwiderhandlung auf Unterlassung in Anspruch genommen wird, nicht damit verteidigen, daß er die Zuwiderhandlung nicht habe kennen können oder daß er sie den Angestellten mit dem gebührenden Ernst untersagt habe.

2. a) Der Schadensersatzanspruch ist vom Gesetz in sämtlichen Fällen verbotenen unlautern Wettbewerbes ausdrücklich anerkannt (UnlWGes. 1, 13 II, 14, 16 II, 19).

b) Der Schadensersatzanspruch steht selbstverständlich nur demjenigen zu, der durch die Zuwiderhandlung nachweislich geschädigt ist.

c) Der Schadensersatzanspruch geht gegen den Urheber und allgemeiner Regel gemäß auch gegen den Anstifter und Gehülfen der Zuwiderhandlung (s. BGB. 830 II).

d) Der Schadensersatzanspruch setzt regelmäßig voraus, daß der Person, gegen die er erhoben wird, nachweislich ein Verschulden — Vorsatz oder Fahrlässigkeit — zur Last fällt (UnlWGes. 13 II); insbesondre gilt dies bei der Reklame durch unrichtige Angaben (I, 1 a α), der Nachahmung fremder Namen, Firmen u. dgl. (I, 1 e) sowie, wenn es sich um vertrauliche Mitteilungen in Wahrnehmung berechtigter Interessen handelt, auch bei der üblen Nachrede (I, 1 d); hier ist also schadensersatzpflichtig nur, wer die Unrichtigkeit seiner Reklameangaben, die Verwechslungsgefahr, die sich aus seiner Nachahmung fremder Namen, Firmen u. dgl. ergab, die Unwahrheit seiner vertraulichen Mitteilungen gekannt hatte oder hätte kennen müssen (UnlWGes. 13 II Nr. 1, 16 II, 14 II). Ausnahmen:

α) Wirken bei der Verbreitung unrichtiger Reklameangaben (I, 1 a α) Redakteure, Verleger, Drucker oder Verbreiter von periodischen Druckschriften mit, so ist schadensersatzpflichtig nur, wer die Unrichtigkeit der Angaben nachweislich gekannt hat (UnlWGes. 13 II Nr. 1 Satz 2). Das Kennenmüssen genügt nicht.

β) Wird eine üble Nachrede begangen, ohne daß sie durch vertraulichen Charakter und ihren Zweck, berechtigte Interessen wahrzunehmen, entschuldigt wird (I, 1 d), so ist schadensersatzpflichtig auch, wer an der Nachrede schuldlos teilgenommen, also die Unrichtigkeit der Mitteilung weder gekannt hat noch hat kennen können (UnlWGes. 14).

3. Gemeinsam gelten für den Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch, wie schon im bisherigen Recht, folgende Regeln.

a) Beide Ansprüche sind Deliktsansprüche und unterliegen deshalb, soweit nichts andres bestimmt ist, den für solche Ansprüche geltenden allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts, insbesondre was die Zurechnungsfähigkeit des Anspruchsschuldners angeht.

b) Beide Ansprüche verjähren in sechs Monaten von dem Zeitpunkt an, in dem der Berechtigte von der Handlung und von der Person des Verpflichteten Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in drei Jahren von der Begehung der Handlung an; doch kann die Verjährung des Schadensersatzanspruchs nicht vor dem Zeitpunkt beginnen, in dem der Schaden entstanden ist (UnlWGes. 21).

4. Über einige zivilprozessuale Besonderheiten siehe UnlWGes. 23 IV, V, 24, 25, 27.
5. Über die Behandlung von Ausländern siehe oben S. 839, 6.

III. Zuwiderhandlungen gegen die Verbote zu I werden nicht bloß privatrechtlich, sondern in gewissem Umfang auch strafrechtlich geahndet. Neben jeder nach Maßgabe des neuen Gesetzes verhängten Strafe kann auf Verlangen des Verletzten auch auf eine an ihn zu erlegende Buße bis zum Betrage von 10 000 Mark mit der Wirkung erkannt werden, daß die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruchs ausgeschlossen ist (UnlWGes. 26).

IV. Das Reichsgesetz gegen den unlautern Wettbewerb von 1909 will nicht erschöpfend sein. Der Kampf gegen Ausschreitungen im Wettbewerbe kann also auch auf Grund andrer Gesetze, insbesondre auf Grund der allgemeinen deliktsrechtlichen Regeln des bürgerlichen Gesetzbuchs geführt werden.

Beispiel. Wer von einem Konkurrenten verleumdet wird, kann, wenn er seinen Schadenersatzanspruch aus dem UnlWGes. hat verjähren lassen, immer noch den Schadenersatzanspruch aus BGB. 824 geltend machen.

Nicht zweifellos ist, wie sich die Generalklausel zu I, 2 und die Vorschrift von BGB. 826 zueinander verhalten. Wie es scheint, ist der Unterschied im Tatbestande beider Regeln der folgende. I. Der Tatbestand der Generalklausel ist enger, weil er nur Handlungen umfaßt, die im geschäftlichen Verkehr vorgenommen werden und Zwecken des Wettbewerbes dienen. II. Er ist weiter, weil er nicht voraussetzt, daß die Handlung einem andern tatsächlich Schaden zugefügt hat. Dagegen ist die Meinung abzulehnen, als setze die Generalklausel zum Unterschiede von § 826 keinen Schädigungsvorsatz auf seiten des Handelnden voraus. Vielmehr meine ich, daß eine zu Zwecken des Wettbewerbes vorgenommene Handlung den Vorsatz, die Konkurrenten zu schädigen, ausnahmslos in sich schließt.

Muster aus einem Handelsregister

nach der preußischen Ministerialverfügung vom 7. November 1899.

Eintragungen, die rot unterstrichen sind, haben keine Geltung mehr.

Nummer der Firma 15

1. Nummer d. Eintragung.	2. Firma; Ort der Niederlassung; Sitz der Gesellschaft.	3. Bezeichnung des Einzelkaufmanns oder der persönlich haftenden Gesellschafter	4. Prokura.	5. Rechtsverhältnisse bei Einzelkaufleuten.	6. Rechtsverhältnisse bei Handelsgesellschaften.	7. Geschäftsnummer; Tag d. Eintragung; Unterschrift.	8. Bemerkungen.
1.	Johann Müller, Stettin.	Johann Christian Müller, Kaufmann, Stettin.				2 HRA 1. 1. 2. Jan. 1900 N. N.	
2.	In Heringsdorf ist eine Zweigniederlassung errichtet.					2 HRA 1. 3. 3. April 1900 N. N.	
3.	Die Firma ist in: Johann Christian Müller geändert.					2 HRA 1. 6. 10. Juli 1900 N. N.	
4.		Anton Bolte, Kaufmann, Stettin.		Der Übergang der in dem Betriebe des Geschäfts begründeten Forderungen ist bei dem Erwerbe des Geschäfts durch Anton Bolte ausgeschlossen.		2 HRA 1. 10. 31. Jan. 1901 N. N.	

5.		Georg Danz, Kaufmann, Stettin.			Offene Handelsgesellschaft: Georg Danz ist in das Geschäft als persönlich haftender Gesellschafter eingetreten. Die Gesellschaft hat am 6. März 1901 begonnen.	2 HRA 1. 11. 7. März 1901 N. N.	
6.		Hermann Franke, Kaufmann, Stettin.	Dem Albert Kleine und dem Ferdinand Lampe, beide in Stettin, ist Gesamtprokura erteilt. Ein jeder von ihnen ist auch in Gemeinschaft mit einem der Gesellschafter Danz und Franke zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigt.		Hermann Franke ist in die Gesellschaft als persönlich haftender Gesellschafter eingetreten. Er und der Gesellschafter Georg Danz sind nur in Gemeinschaft oder in Gemeinschaft mit einem Prokuristen zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigt.	2 HRA 1. 15. 2. April 1908 N. N.	
7.			Die Prokura des Albert Kleine und des Ferdinand Lampe ist erloschen.		Kommanditgesellschaft. Die Kaufleute Anton Gabriel in Berlin und Adolf Otto in Stettin sind in die Gesellschaft als Kommanditisten mit einer Einlage von je 50 000 Mk. eingetreten. Georg Danz u. Hermann Franke sind, ein jeder für sich, unbeschränkt zur Vertretung der Gesellschaft ermächtigt.	2 HRA 1. 20. 3. Juli 1910 N. N.	

Bemerkung: Die stark umrahmten Teile sind durch die Eisenbahn, die übrigen durch den Absender merkmale des W

Kurswagen Nr.	Abgefertigt nach *Heilbronn Hbf.*	Zoll- oder Steuerabf. auf Station
Abgangsbuch Nr.	über *Bingen—Jagstfeld*	

Prüfungsstempel der Bahn

Frachtbrief

(Für den Frachtvertrag gelten die EVO. und die in Betracht kommenden Tarife.)

An *Herrn J. Schmitz*

Nummer	Eigentumsmerkmale	Ladegewicht (Ladefläche) kg (qm) des Wagens
360	Bsl	8
		1
		9

in *Heilbronn*

(Wohnung) *bahnlagernd*

Bestimmungsstation *Heilbronn*

Bestimmungsort
(Nur angeben, wenn er ein anderer ist als die Bestimmungsstation.)

Zulässige oder vorgeschriebene Erklärungen wie: bahnlagernd, Anschlußgleis, Zoll- oder Steuerabfertigung in ..... mit Kleinbahn weiter nach u. dgl.

Adresse oder Zeichen	Adresse oder Nummer	Anzahl	Art der Verpackung	Inhalt	Wirkliches Rohgewicht kg
W W	*1*	*1*	*Wagen*	*1 Boot*	*200*

Bonn, Trajekt, den *30* ten *August 1909*

Unterschrift des Absenders:

Albert Erlenbeck

Wohnung:

Stempel der Umlade- und Umbehandlungsstationen.

Frachtbriefs.

Ausfüllen. Bei Gütern, die der Absender verladen hat, sind von ihm auch Nummer und Eigentumszeichen einzutragen.

Freivermerk ..... | Duplikat (Aufnahmeschein) beantragt?

Interesse an der Lieferung { in Buchstaben

Nachnahme { Einzelnachweis ..... | Mk. | Pf.

Gesamtbetrag in Buchstaben { Barvorschuß / nach Eingang

Berechnung: Abgerundetes Gewicht kg	Tarifklasse	Frachtsatz für 100 kg Mk.	Vom Absender bezahlt Mk.	Pf.	Rechnung	Vom Empfänger zu erheben Mk.	Pf.
					Gebühr für das Interesse an der Lieferung		
					Nachnahme { Barvorschuß		
					nach Eingang		
					Nachnahmegebühr		
1000	I	3,25					
					Fracht bis	32	50
					Wagenstandgeld vom 1. IX. 7 Uhr		
					1 Tag	2	—
						34	50
					Rollgeld	2	—
						36	50

Stempel der Versandstation	Wägestempel	Duplikat- (Aufnahmeschein-) Stempel	Stempel der Bestimmungsstation

Muster aus einem Seeschiffsregister

nach der preußischen Ministerialverfügung vom 11. Dezember 1899
Nr. 125.

Eintragungen, die rot unterstrichen sind, haben keine Geltung mehr.

Spalte 1. Name des Schiffes.	Unterscheidungssignal.
Germania. Deutschland.	J. G. B. C.

Spalte 2. Gattung des Schiffes.

Eisernes Schraubendampfschiff, als Schoner getakelt.

Spalte 3. Ergebnisse der amtlichen Vermessung.

Die Hauptmaße sind laut Meßbriefs des Kaiserlichen Schiffsvermessungsamts vom 10. Januar 1900: Länge = 84,39 m; Breite = 10,53 m; Tiefe = 7,69 m; größte Länge des Maschinenraums = 12,20 m.
Es beträgt:

	Kubikmeter	Registertons
a) der Bruttoraumgehalt des Schiffes	5276,3	1862,53
b) der Nettoraumgehalt des Schiffes .	3338,5	1178,49

Spalte 4. Zeit und Ort der Erbauung.

1908 auf der Werft der Aktiengesellschaft Vulkan in Bredow b. Stettin.

Spalte 5. Heimatshafen.

Stettin, Swinemünde.

Spalte 6. Korrespondentreeder.

Friedrich Scholz, Kaufmann, Stettin.
Ernst Becker, Kaufmann, Swinemünde.

Spalte 7. Tag der Eintragung des Schiffes.

15. Januar 1909.

Spalte 8. Eigentumsverhältnisse.

Laufende Nr.	Name und nähere Bezeichnung der Reeder	Schiffs-parten	Erwerbsgrund
a	b	c	d
1.	Friedrich Scholz, Kaufmann, Stettin, deutscher Reichsangehöriger	3/4 1/2	hat das Schiff für seine Rechnung erbauen lassen.
2.	Wilhelm Müller, Schiffskapitän, Jasenitz, deutscher Reichsangehöriger	1/8	haben die Parten von dem Kaufmann Friedrich Scholz in Stettin durch notariellen Vertrag vom 10. Januar 1909 gekauft.
3.	Krüger und Marten, Kommanditgesellschaft Stettin. Die persönlich haftenden Gesellschafter sind: Alfred Krüger, Kommerzienrat, Stettin, deutscher Reichsangehöriger; Albert Marten, Konsul, Stettin, deutscher Reichsangehöriger. Fischer. Neumann.	1/8	

Spalte 9. Veränderungen in den Eigentumsverhältnissen.

Laufende Nr.	Zu Spalte	Name und nähere Bezeichnung der Reeder	Schiffs-parten	Erwerbsgrund
a	b	c	d	e
1.	8[1]	Ernst Becker, Kaufmann, Swinemünde, deutscher Reichsangehöriger	1/4	hat die Part von dem Kaufmann Friedrich Scholz in Stettin durch notariellen Vertrag vom 20. März 1909 gekauft. 25. März 1909. Fischer. Neumann.
2.	8[2]	Fräulein Elsbeth Müller, Stettin, deutsche Reichsangehörige	1/8	hat die Part des Schiffskapitäns Wilhelm Müller in Jasenitz auf Grund des Testaments vom 15. Dezember 1909 geerbt. 20. Oktober 1910. Fischer. Neumann.
3.	9[2]	Elsbeth Müller hat sich am 5. März 1911 mit dem Schiffskapitän Paul Chambeau in Brüssel verheiratet und dadurch die belgische Staatsangehörigkeit erworben. 2. April 1911. Fischer. Neumann.	1/8	
4.	9[2, 3]	Hermann Franke, Kaufmann, Stettin, deutscher Reichsangehöriger	1/8	hat die Part der Frau Schiffskapitän Chambeau geb. Müller in Brüssel laut Versteigerungsprotokolls vom 12. Dezember 1911 gekauft. 16. Dezember 1911. Fischer. Neumann.

Spalte 10. Veränderungen in den eingetragenen Tatsachen mit Ausschluß der Eigentumsveränderungen.			Spalte 11. Löschung des Schiffes
Laufende Nr.	Zu Spalte	Veränderungen	
a	b	c	
1.	1.	Der Name des Schiffes ist in „Deutschland" geändert. 20. März 1910. Fischer. Neumann.	
2.	6.	Zum Korrespondentreeder ist der Kaufmann Ernst Becker in Swinemünde bestellt. 25. März 1910. Fischer. Neumann.	
3.	5.	Der Heimatshafen ist nach Swinemünde verlegt. 10. April 1910. Fischer. Neumann.	

Spalte 12. Pfandrechte.

Lauf. Nr.		Eintragungen	Veränderungen	Löschungen
a	b	c	d	e
1.	9000 4000 5000	Neuntausend Mark Darlehn mit fünf vom Hundert jährlich seit dem 1. Januar 1909 verzinslich und sechs Monate nach Kündigung rückzahlbar, für den Gastwirt Wilhelm Peters in Stettin eingetragen auf dem ganzen Schiffe. 26. Januar 1909. Fischer. Neumann.	Zu Nr. 1. Fünftausend Mark mit dem Vorrange vor dem Reste nebst den Zinsen seit dem 1. Okt. 1910 abgetreten an den Schmied Heinrich Stark in Hannover. 24. Okt. 1910. Fischer. Neumann.	Zu Nr. 1. Viertausend Mark Restforderung des Wilhelm Peters gelöscht. 1. Dez. 1910. Fischer. Neumann.
2.	3000	Arrestpfandrecht zum Höchstbetrage von dreitausend Mark für den Zimmermeister Hermann Zander in Bredow bei Stettin, eingetragen auf der 1/8 Part der Kommanditgesellschaft Krüger und Marten in Stettin. 10. Februar 1910. Fischer. Neumann.		Zu Nr. 2. Gelöscht. 1. März 1910. Fischer. Neumann.
3.	500	Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Einräumung eines Pfandrechts im Betrage von fünfhundert Mark für den Rentier Friedrich Klein in Greifenhagen unter Bezugnahme auf die einstweilige Verfügung des kgl. Landgerichts in Stettin vom 1. März 1909 eingetragen auf dem ganzen Schiffe. 3. März 1910. Fischer. Neumann.		

Bremer Lagerhaus-Gesellschaft,

staatlich ermächtigt durch Senatsbeschluß vom 22. Mai 1877.

Lager Nr. *100.*

Lagerhaus: *„Am Deich 2 H."* Reg. *K.* Fol. *247.* Bremen, den *7. Dezember* 1909.

Nr. *2047.*

Warrant an Order

über folgende

Mark *20000.*

Fällig am *7. Februar 1910.*

laut Lagerschein Nr. *2047* im Namen und im Auftrage der Herren *Meyer & Bosse, Bremen*, eingelagerte Waren:

Marke und Nummer.	Zahl.	Art der Ware nach Angabe der Einlagerer; Gewicht.
F A L 1/100	*100*	*Ballen Amerikanische Baumwolle, Brutto 25000 kg, geschrieben: Hundert Ballen.*

angebracht von *Galveston* per *D. Fastnet.*

Die Auslieferung dieser Waren an den Inhaber des Lagerscheines erfolgt nur:

1. nach Zahlung der Lagermiete und der für die Erhaltung der Ware, Versicherung etc. aufgewendeten Kosten seit dem *6. Dezember* 1909;
2. nach der Rückgabe dieses Warrantes.

Die Ware ist gemäß der Betriebs- und Warrantordnung gegen Feuersgefahr versichert. Die „Bremer Lagerhaus-Gesellschaft" hält obige Waren zur Sicherheit des Warrantinhabers für den Betrag von Mark *Zwanzig Tausend* und hat diesen Warrant in ihr Registerbuch *K* Fol. *247* und in den Lagerschein über diese Waren eingetragen.

Durch die Annahme eines Lagerscheines oder Warrantes unterwirft sich jeder den Bestimmungen des Gesetzes vom 13. Mai 1877, sowie der Betriebs- und Warrantordnung der „Bremer Lagerhaus-Gesellschaft".

Bremer Lagerhaus-Gesellschaft.

Direktor. Prokurant.

[1] Friedberg, Formelbuch S. 175 ff.

Am 7. Februar 1910 zahlen wir an *Herrn H. Meier* oder Order

Mark *20000*

zahlbar bei *Herrn H. Meier* und verpfänden für diesen Betrag die durch diesen Warrant bezeichneten Werte.

Bremen, den *7. Dezember 1909.*

Meyer & Bosse.

Bremer Lagerhaus-Gesellschaft,

staatlich ermächtigt durch Senatsbeschluß vom 22. Mai 1877.

Lagerhaus: *„Am Deich 2 H."* Reg. *K.* Fol. *247.* Bremen, den *7. Dezember* 1909.

Nr. *2047.*

Lagerschein an Order

über folgende

Lager Nr. *100.*

im Namen der Herren *Meyer & Bosse, Bremen,*
eingelagerte und an deren Order abzuliefernde Waren:

Marke und Nummer.	Zahl.	Art der Ware nach Angabe der Einlagerer; Gewicht.
F A L 1/100.	*100*	*Ballen Amerikanische Baumwolle, geschrieben: Hundert Ballen. Brutto 25 000 kg.*

angebracht von *Galveston* per *D. Fastnet.*

Die Auslieferung dieser Waren erfolgt an den Inhaber des Lagerscheines:

1. nach Zahlung der Lagermiete und der für die Erhaltung der Waren, Versicherung etc. aufgewendeten Kosten seit dem *6. Dezember 1909;*
2. nach der Rückgabe des Warrants.

Die Ware *ist* gemäß der Betriebsordnung gegen Feuersgefahr versichert.

Durch die Annahme eines Lagerscheines unterwirft sich jeder den Bestimmungen des Gesetzes vom 13. Mai 1877, sowie der Betriebs- und Warrantordnung der „Bremer Lagerhaus-Gesellschaft".

Bremer Lagerhaus-Gesellschaft.
Der Vorstand:
(Unterschrift.) Direktor. *(Unterschrift.)* Prokurant.

Herren *Meyer & Bosse, Bremen,*
haben die durch diesen Lagerschein bezeichneten Waren für
Mark *Zwanzig Tausend*
fällig am *7. Februar 1910,*
zahlbar bei Herrn *H. Meier, Bremen*
an Herrn *H. Meier, Bremen*
durch Warrant verpfändet.
Eingetragen Registerbuch *K.* Fol. *247.*
Bremen, den *7. Dezember 1909.*
Bremer Lagerhaus-Gesellschaft.
Der Vorstand:
Direktor.

[1] Friedberg, Formelbuch S. 175 ff.

Austral-Fahrt.

Kaiserlich Deutsche Reichspostdampfer-Linie.

Agenten:

ROB. M. SLOMAN jr., HAMBURG.
von BARY & CO., ANTWERPEN.
KELLER, WALLIS & CO., 2 King William Street, City LONDON E. C.
Wm. H. MÜLLER & CO., AMSTERDAM.
Wm. H. MÜLLER & CO., ROTTERDAM.

Fracht:

auf ..... *kbm à* .....
....., „ *à*
..... „ *à* ...
kg à .....
„ *à*

.....

Durchfracht-Konnosseme

Übernommen zur Beförderung mi
oder einem folgenden Dampfer der Lini

A. N.
3.

gemarkt und numeriert, wie obenstehe
Dampfschiffe umzuladen und für Rechn
Verpflichtung, sie unter nachfolgenden
nahe diesem Hafen, wie das Schiff sicher

Fracht und etwaige Primage sind
zu zahlen. Nach der Umladung treten
in Kraft und hört jede Verantwortlichk

Ladung nach Adelaide wird nach d

I. Der Verfrachter haftet dem Befrachter f
mangelhaften Zustande des Schiffes entsteht, es
Anwendung der Sorgfalt eines ordentlichen Ver
war; ebenso für Fehler oder Nachlässigkeiten
der ordnungsmäßigen Stauung, Verwahrung, Be
Ladung. Alle Vereinbarungen und Klauseln,
sollen nichtig sein.

II. Der Reeder ist nicht verantwortlich
Feuer, Feinde, Seeräuber, Beraubung, Baratte
von hoher Hand; desgleichen nicht für Schäd
sionen, Strandung und alle anderen Schiffahrt
durch entstehende Schaden oder Verlust auf e
einen Fehler, eine Nachlässigkeit oder einen Irr
der Seeleute oder anderer Personen im Dienste
ist: die in solchen Fällen etwa entstehende Ha
von den Beteiligten zu fordern. Desgleichen
wortlich für Schaden oder Verluste durch Ex
kesseln oder Rohrleitungen, Brechen von Sch
borgenen Fehler am Schiffe oder an den Masc
Verderb, Fäulnis, Ratten- und Wurmfraß, Rost,
den, Leckage, Bruch, Landbeschädigung oder
natürlichen Beschaffenheit der verladenen Güte
erkennbaren mangelhaften Packung, oder endli
der Ausdünstung von anderen Gütern entstan
für durch ungenaue oder mangelhafte Adress
der Marken, Nummern, Adressen oder Bezeich
verursachte Versehen.

III. Es steht dem Schiffe frei, Zwischenh
der gewöhnlichen Route in irgend einer Reihen
Zweck anzulaufen, ohne Lotsen zu fahren, au
schleppen und ihnen Beistand zu leisten,
um Menschenleben oder Eigentum zu retten;
ratur in einen Nothafen einläuft, die Güter mit
nach ihrem Bestimmungsorte weiter zu beförd
Gefahr des Verladers in Leichtern nach und v

IV. Qualitätsmarken müssen von derselbe
und in deren unmittelbaren Nähe angebracht
dem Steuermann angenommenen Verschiffungs
Schiffer verpflichtet, dementsprechende Konno

V. Das Schiff ist nicht verantwortlich f
Geld, Dokumente, Juwelen, Kunstwerke; für a
einem Werte von Mk. 2.— per cbdcm, im Hö
per Collo, es sei denn, daß darüber Konn
Wertangabe gezeichnet und ein besonderes
worden ist.

VI. Die Verlader sind haftpflichtig für
explosive oder sonst gefährliche Güter dem S
ursachten Schaden oder Verlust, wenn solche G
kunft und ohne genaue Angabe ihrer Natur ver
ob der Verlader sich der Gefährlichkeit der Gü
nicht und ob er für eigene Rechnung oder i
habe. Solche Güter ist der Schiffer oder Ree
schädigung befugt, über Bord zu werfen oder

VII. Die Verlader und Empfänger sind ve
oder Schäden, welche Schiff oder Ladung a

Urkundlich dessen hat der Kapit
sind die anderen kraftlos.

Rotterdam .....

Ausgehend.

...dem deutschen Dampfschiffe *Luitpold* Kapitän *Ernst* bestimmt nach *Sidney* ...durch den Suez-Kanal, von Herrn *Jonas & Oelrichs in Rotterdam*

...eine Kiste mit Glas

...bel, in äußerlich guter Verfassung und Beschaffenheit, mit Freiheit, die Waren in andere ...ng des Schiffes aber auf Gefahr der Ablader oder Empfänger weiterzubefördern und mit der ...stimmungen in gleich guter Verfassung und Beschaffenheit im Hafen von *Auckland* oder so ...erkommen kann, an *Herrn Friedrich Petersen ebenda* oder an dessen Order abzuliefern.

...m Ablader in *Rotterdam* bei Aushändigung des Konnossements bar ohne Abzug ...e Konnossementsbedingungen des die Weiterbeförderung der Waren beschaffenden Schiffes ...kt des obigen Dampfschiffes auf.

...Reede auf der Höhe des Semaphores, Ladung nach Melbourne nach Hobsons Bay geliefert.

...jeden Schaden, der aus dem ...sei denn, daß der Mangel bei ...frachters nicht zu entdecken ...einer Angestellten in betreff ...handlung und Ablieferung der ...welche dem entgegenstehen,

...für die Gefahren der See, für ...rie, Arrest und Verfügungen ...und Verluste durch Kolli- ...unfälle, selbst wenn der da- ...rechtswidrige Handlung, ...um des Lotsen, des Schiffers, ...des Schiffers zurückzuführen ...grosse ist er berechtigt, ...ist der Reeder nicht verant- ...losion, Platzen von Dampf- ...ten oder irgend einen ver- ...nen, desgleichen nicht für ...Schweiß, Zersetzung, Schwin- ...gend einen anderen aus der ..., oder deren äußerlich nicht ...deren Berührung mit, oder ...enen Schaden; ferner nicht ...rung oder durch Verwischen ...ungen der verladenen Güter

...fen innerhalb oder außerhalb ...folge und für irgend welchen ...seenot befindliche Schiffe zu ...von der Reise abzuweichen, ...erner, falls es behufs Repa- ...irgend einem anderen Schiffe ...rn; sowie endlich Güter auf ...n dem Schiffe zu befördern. ...Größe wie die Hauptmarken ...ein. Wenn sie in den von ...en angegeben sind, ist der ...emente zu zeichnen. ...Gold, Silber, Edelmetall, ...dere Gegenstände nur bis zu ...hstbetrage von Mk. 1000.— ...sement mit ausdrücklicher ...Übereinkommen getroffen

...glichen durch entzündliche, ...Schiffe oder der Ladung ver- ...er ohne besondere Übereins- ...den worden sind, gleichviel ...r bewußt gewesen sei oder ...Auftrage dritter gehandelt ...er zu jeder Zeit ohne Ent- ...zerstören. ...antwortlich für alle Strafen ...leiden oder ihnen auferlegt

werden möchten infolge ungenauer oder ungenügender Markung der Colli oder Bezeichnung ihres Gewichts oder Inhalts.

VIII. Einmal verladene Güter können von dem Verlader nur gegen Zahlung der vollen Fracht und Entschädigung für jeglichen dem Reeder durch solche Rücknahme erwachsenden Nachteil wieder zurückgenommen werden.

IX. Falls das Schiff durch Quarantäne oder Blockade verhindert ist, den Bestimmungshafen zu erreichen oder die Güter zu löschen, oder falls der Schiffer das Einlaufen in den Hafen oder das Löschen der Güter daselbst für unsicher erachtet, so ist er befugt, auf Kosten und Gefahr der Ablader oder Empfänger diese in ein Depot, einen Quarantäneplatz oder einen geeigneten Hafen zu entlöschen, womit seine Verpflichtung erfüllt ist. Doch hat er den Empfängern der Güter, soweit sie ermittelt werden können, sofort Anzeige zu machen.

X. Für beschädigte oder durch Leckage verminderte Ladung ist volle Fracht zu zahlen. Für Gewichtsvermehrung infolge von Seebeschädigung ist keine Fracht zu zahlen.

XI. Die Verantwortlichkeit des Reeders für die Güter erlischt, wenn dieselben aus seinem oder seines Vertreters Gewahrsam scheiden.

XII. Wenn die Güter von dem Ladungsempfänger nicht ohne Verzug in Empfang genommen werden, ist der Schiffer befugt, sie auf Kosten und Gefahr ihrer Eigentümer zu landen oder in Hulks oder Leichterfahrzeuge zu entlöschen.

XIII. Dem Schiffer steht an allen Gütern ein Pfandrecht zu für die Bezahlung von Fracht und Unkosten, einschließlich Fautfracht, Liegegeld, Kosten der Weiterbeförderung und der Beförderung nach dem Verschiffungshafen, sowie der in den Regeln VII und IX erwähnten Strafen, Schäden und Kosten und der Ansprüche aus großer Havarie. Auch ist das Schiff befugt, für den Unterschied zwischen dem Betrag der im Konnossement bedungenen Fracht und dem Verkaufserlös der Güter auf den Verlader zurückzugreifen, wenn die Fracht nicht anderweitig bezahlt wird.

XIV. Im Falle von Ansprüchen wegen unvollständiger Ablieferung, wenn das Schiff seinen Bestimmungsort erreicht hat, gilt als Preis der Marktpreis im Bestimmungshafen am Tage der Einklarierung des Schiffes, abzüglich der ersparten Frachten und Kosten. Das Schiff ist nicht verantwortlich für irgend welchen Verlust am Marktwert, der durch verspätete oder unrichtige Ablieferung der Waren verursacht ist.

XV. Gewicht, Maß, Marke, Qualität, Inhalt und Wert, wenngleich im Konnossement erwähnt, gelten als dem Schiffer unbekannt, es sei denn, daß das Gegenteil ausdrücklich anerkannt und vereinbart worden wäre. Die Zeichnung des Konnossements gilt nicht als solche Vereinbarung.

XVI. Havarie grosse ist nach den „York-Antwerp rules 1890“ in Hamburg oder Bremen nach Wahl der Reeder zu regulieren. Nach Wahl des Schiffers haben die Empfänger bezüglich eines auf sie entfallenden Beitrages zur Havarie grosse einen Verpflichtungsschein mit deklarierter Wertangabe zu zeichnen oder genügende Sicherheit zu leisten.

XVII. Der Reeder ist befugt, über Ansprüche aus Kollisionen eine schiedsgerichtliche Entscheidung herbeizuführen.

XVIII. Fracht und Kosten, wenn am Bestimmungsort zu zahlen, sind gegen Ablieferung zahlbar in bar, ohne Diskont und in der im Konnossement genannten Währung zu dem am Tage der Einklarierung des Schiffes geltenden höchsten Sichtkurse für Bankierwechsel. Im voraus bezahlte Fracht kann nicht zurückgefordert werden, auch wenn Schiff und Ladung verloren gehen.

XIX. Für das Verhältnis zwischen Verfrachter und Befrachter bezw. Empfänger ist das deutsche Recht maßgebend.

...n oder sein Vertreter 3 gleichlautende Konnossemente gezeichnet; sobald eins erfüllt ist,

...den *12. März* 19*10.* *Ernst.*

Muſter einer Seeverſicherungspolice.

Police Nr. *4856.*

Wir unterschriebenen Assekuradeurs versichern an

Herrn *Georg Hartnack & Co.* für Rechnung wen es angeht

Mark *3370*

auf *D. G. & C. 101/40 40 Säcke Stearin*

taxiert mit imaginärem Gewinn gleichviel wie hoch Mk. *3370*

bloss für Seegefahr
frei von Beschädigung, wenn unter 3 %

im Dampfschiff, welches Gott behüte, genannt *Altenburg* von *Antwerpen* nach *St. Thomas und weiter im Dampfer Bolivia nach Puerto Plata* ..... bis in die Lagerräume des Empfängers.

Wir übernehmen gegen die bedungene Prämie von *1/2* % alle Gefahren, welchen die versicherten Gegenstände auf der versicherten Reise ausgesetzt sind nach den 1875 revidierten Bedingungen.

Eisenbahnrisiko zwischen Bremen und den Weserhäfen eingeschlossen.

Bremen, den *14. Februar 1910.*

Abgeschlossen durch Makler *W. Graham.*

Assekuranz-Compagnie Merkur . . .	*1005* Mk.
Indemnity Mutual Marine Assurance Company Limited, London . . .	*1005* „
Globus Versicherungsaktiengesellschaft .	*1360* „

Wortverzeichnis.

Bearbeitet von Referendar Rudolf Schmidt zu Saarbrücken.

O.H. bedeutet Offne Handelsgesellschaft, K.G. Kommanditgesellschaft, St.G. Stille Gesellschaft, A.G. Aktiengesellschaft, G. m. b. H. Gesellschaft mit beschränkter Haftung, K.G.a.A. Kommanditgesellschaft auf Aktien, V. a. G. Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit, E.G. Eingetragene Genossenschaft.

Wenn ein Wort an drei oder mehr Stellen behandelt ist und die Erörterung an einzelnen Stellen im Gegensatz zu den andern eine ausführliche ist, so sind die ersteren Stellen durch fetten Druck hervorgehoben.

Die Zahlen bezeichnen die Seiten und deren Unterabteilungen.

A.

Abandon 135; 490, 3; 591, b.
Abbildungen 402, a.
Abfertigungsfrist 454, I.
— stelle 451, 1.
Ablader 466 ff; Begriff 466, III; s. Befrachter.
Abladung des Eisenbahnfrachtguts 459, d.
Ablieferung, Beginn der Rügefrist 166; des Verlagswerks 404; 408, e; 410; 416, Abs. 1, 2; 417, II; des Frachtguts an den Empfänger 434 ff.; 439; 442 f.; 445 f.; 448, b; 451, 3; 453; 454, I; 456, I; 461 f.; 465, 3, 4; 473, b; 477; 479, Abs. 2; 481, V; 485, II, III; 486, I; 487, III; 488; 492, IV; 493; 498, 3; 499, b; 501 ff.; des Reisegepäcks 509; der Postsendung 516 ff.; des Telegramms 530, 3.
Ablieferungshindernis 439, 3; 455, VI; 575, β.
— schein 516.
Abmusterung 155.
Abnutzung 757, c.
Abonnement 526 f.
Abrechnungsstelle, Scheck 299; Skontration 316 f.
Absatzgenossenschaft 801.
Abschlagsdividende 762, Abs. 5.
— zahlung 601, b; 688, d.
Abschnitt 520, VIII; 522, 8; 526, VIII.
Abschreibung im Giroverkehr 311 f.; von Gewinn und Verlust bei der O.H. 677 ff.; bei der K.G. 698 f.; bei der St.G. 704 f.; bei der A.G. 741, Abs. 4; 757, c; 760 ff.; 778, 1; bei der G. m. b. H. 791, 3; bei der K.G. a. A. 798, 6; bei der E. G. 806; 809 f.
Absender im Frachtrecht: **428** ff.; **491** ff.; Frachtbrief 430, I, 2, a; Anweisungen an den Frachtführer 436; 439, 3, 4; 450, III, 1; 455, VII; 459, e; 461, 1; 491, III; Verhältnis zum Empfänger 437, 4; 491, III; Besitz am Frachtgut 438; Rücktritt vom Frachtvertrag 449 f.; 494, IX; s. Befrachter; bei Postgeschäften 514, III; 519, 2; 520, 5; des Telegramms 530.
Absetzung der Vorstandsmitglieder der A.G. 735, IV; der Aufsichtsratsmitglieder der A.G. 740, 1; K.G. a. A. 796, 2; V. a. G. 824, b; des Komplementars 795, a; 796, 2.
Absolute Handelsgeschäfte 40, Abs. 1.
Absonderungsrecht 50, 2; 125, 3; 634, β; 635, Abs. 1; 690, 7; 712, a; 771, a; 784, IV.
Abstimmung, A.G. 738, V; 741, b; 743, I; 748, a; 765, Abs. 1; 773, 3; 775, c, α; 844, d; G. m. b. H. 787, a; K.G. a. A. 795, 3; 796, a; E.G. 803, 2; 806, 3; 821, Abs. 1.
Abstrakte Schadensberechnung 175; 359, I.
— Versprechen 107, 1; Wechsel 221; Banknote 322, V.
Abtretung der Kontokorrentforderung 336; der Ansprüche des Versicherungsnehmers 630 ff.; des Versicherten 636, αα.
Abwehrkosten 584; 593, a; 594, αα, γγ; 595, b; 600, VII, a; 601, c, X; 604, Abs. 1.
Abwicklungsgeschäft 366; 682, 1.
Abzahlungsgeschäft 177 ff.
Abzüge vom Verlagswerk 406, c; 407 ff.; 417, II.
accommandita 834.
à condition 417 ff.
Adressant bei der Notadresse 273; beim Kreditbrief 309.
Agent, s. Handlungs-, Versicherungsagent.
Agio auf Aktien 733, VI, c; 750 f.; 760, a.
Akkreditiv 309 ff.
Akten 514, 1.
Aktie 714 ff.; 835, Abs. 1; s. Aktienurkunde;

Emission 328; 727, b; 830, b; Zulassung an der Börse 356; Terminhandel 367, b; 380 f.; Übernahme 716 ff.; Zuteilung 718, b; 719, Abs. 4; 727, c; Veräußerung, s. daselbst; vinkulierte 731, β; **749** ff.; **772**, 1; eigne 733, VI, c; 775, 6; neue 742, β; Teilung 755, VIII; Vereinigung in einer Hand 772, VII.
Aktienankauf 782 ff.
— buch 773, 3; 774, a.
— einlage 715, 6; 720, b; 722, g; 724 ff.; 733, VI, a; 745, II; **749** ff.; 769, b; 774, 5; 775 ff.; Sach- und Geldeinlagen 750 ff.; Reserven 751, 3.
— gesellschaft 664, IV; 708, I; **714** ff.; 794 ff.; 829 ff.; Versicherung 556, ββ; 614, b; Erwerb eigner Aktien 775, 6; Umwandlung in eine G. m. b. H. 784, IV; altes Recht 834 ff.; 844, 12.
— kapital, s. Grundkapital.
— novelle 835.
— urkunde 733, VI, d; **753** f.; 773, 2; 775, Abs. 1; 779, 5.
— zeichnung 718; 726 f.; 779.
Aktionär 714, 3; 719 ff.; Mitgliedsrechte 730, b; 740, d; 746 ff.; 763, Abs. 4; 764, 2; Sonderrechte 742, vorletzter Abs.; 746 ff.; Gläubigerrechte 730, b; 742, β; **745** f.; 763, Abs. 4; 764, 2; 769, Abs. 1; 770, 2; Minderheitsrechte **739**; 743, 2; 744, 3; 756, Abs. 1; 766, 1; als Organ der A.G. 743 f.; 747, a; Schuldenhaftung 745, II; einzelne Rechte 748 ff.; Bezugsrecht, s. daselbst.
Akzept beim Wechsel 217; 223; 282 ff.; Beschränkungen 221; Abstraktheit 221; Schriftlichkeit 222; Durchstreichung, Verfälschung 224; Begründung der Wechselschuld 231 ff.; Verjährung der Wechselschuld 242; auf der Prima 268; Ehrenakzept 272 ff.; Gefälligkeitsakzept 283; 285; Blankoakzept 285 ff.; Postauftrag 522, 1; beim Scheck? 295; beim Kreditbrief? 309, 1.
Allonge 222; 259, II.
Altersversicherung 553.
Älteste der Korporation der Kaufmannschaft 348, a.
Amortisation des Wechsels 279 ff.; von Aktien 782.
Amtsgeheimnis 514, V.
Analogie 18.
Änderung des Werkes durch den Herausgeber 404, c; der neuen Auflage 407, β; durch den Verleger 408 f; 409, δ; durch den Versicherungsnehmer 593, 4; der O.H. 691 ff.; der St.G. 708, IX; der Reederei 713, IX; der A.G. 772 ff.; der E.G. 816 ff.
Andienung 393 f.
Anerkenntnis bei der Skontration 317, a; des Saldos beim Kontokorrent 333 f.; bei der offenen Rechnung 338; Versicherung 563, 2; 601, c, 2; 602, 2, b; 604, 2; 626, d; bei der O.H. 671, 4.
Anfangskurs 198, e; 372.
Anfechtung bei der O.H. 670, α; im Konkurs der St.G. 708; bei der A.G. 719, Abs. 2; 725, 3; 730, ε; 735, c; **740** ff.; 743, 1; 745, 1, a; 763, 2; 777, Abs. 2; G. m. b. H. 787, c, 4; K.G. a. A. 796, Abs. 1; E.G. 813, Abs. 1; 819, Abs. 1; V. a. G. 824, b.
Ankündigung 388, d, e.
Anlagen 729, γ.
Anleihe 322 ff.; 830, b; 834, a; der A.G. 778, 1; des V. a. G. 823, α.
— empfänger 322 ff.
— gläubiger, Verhältnis zur Emissionsbank 325 f.
— schein 323 ff.
— valuta 323.
Anmeldung, s. Handelsregister, Zeichenrolle.
Anmusterung 151.
Annahme des Antrags 108 f.; des Frachtguts, s. Ablieferung.
— unter Vorbehalt, Rügerecht des Käufers 166; Frachtvertrag 446, II.
— verweigerung des Käufers 166; 170; des Empfängers von Frachtgut 439, 3; 453, I, II; 455, VII; 501, b; von Postsendungen 517, 3.
— verzug, s. Verzug des Gläubigers.
Anpreisung 845 ff.
Anschaffung 22.
Anschaffungspreis 757, c; 791, 2.
Anschlußfrachtbrief 433 f.
— frachtvertrag 433 f.
Ansichtssendungsvertrag 423, b.
Anstalt zwecks Personenbeförderung 26 f.
Antiquariat 423, a, III.
Anstellung, Handlungsgehülfe 85; Schiffsbesatzung 140; Schiffer 142; 145.
Antrag 108 f.; 562, 1.
Antwortschein 528 f.
Anzeige, Kauf 164 ff.; Kommission 184, 2; 185, VIII; 192, II; 194, VI; Wechsel 284, b; Verlagsvertrag 407, β, δ; Frachtvertrag 441, b; 442, Abs. 1; 443; 446, III; 449, 4; 454, I; 455, V, VI; 477, 2; 479, a; 480, c; 481, 3; 486, Abs. 2; 489; Spedition 496, Abs. 1; 498, Abs. 1; Personenbeförderung 507, 2; 510, 5; Lagergeschäft 536, 1; Versicherung 561; 567 ff.; 572, VI; 574, c; 600, V; 601, b, 2, IX; 604, β; 606 ff.; 618, c; 619, b; 621, d; 623, 2; 624; 625, 2, 3; 626, 2; 628 f.; 637, 2; 641, 3; 642 f.; 645, Abs. 1; 646, c; Hülfslohn 657, c; bei der O.H. 685, β; Reederei 714, b, c; V. a. G. 827, 4.
Apotheke 112, 2.
Apports 721; 726, b.
Arbeitslosigkeitversicherung 553; 555.
Arbitrage 171, IV; 358.
— kommission 353.
Arglist 725, 3; 730, Abs. 5; Kauf 170, d; Haftung der Emissionsbank 327, 2; des Versicherungsnehmers 568, Abs. 1; 570, γ; 571, b; 572, a, 6; 598, β; 599, β; 609, 4; 618, b; 621, d; 643, c.

Arrest 129; 790, d; 840, α.
Arretierungsvermerk 269.
Arzt, Kaufmann? 21 f.; Schiffsoffizier 155.
Aufbewahrung der Handelsbücher 58, 1; der Handelsbriefe 59, Abs. 1; unbestellter Ware 110, II; vertragswidriger Ware 170; von Konditionsgut 418, b; Lagergeschäft 532 ff.; Bankverwahrungsgeschäft 541 ff.
Aufführung, öffentliche, von Verlagswerken 413, a.
Aufgabe, Mäkler 208; Kursmäkler 362.
— makler 363.
Aufgebot der Schiffsgläubiger 134, IX; des Wechsels 280; der Orderanweisung und des Orderschuldscheins 308, 4; von Banknoten? 322, V; des Konnossements 468, ββ; 469, γ; von Seeauswurf 659, Abs. 1.
Aufgegebenes Gepäck 508 f.
Auflage 406, c; 407; 843, 10; Zeitungen 409, γ; vergriffene A. 415, 1; ältere A. 417, II.
Auflösung der O.H. 667, Abs. 2; 675, Abs. 2; **680** ff.; 685, β; 691 ff.; der K.G. 700, 8; der St.G. 706 f.; der Reederei 713, VIII; der A.G. 765, 2; 766 ff.; der G. m. b. H. 787, b; 792, VIII; der K.G. a. A. 798 ff.; der E.G. 806, 5; 809 ff.; des V. a. G. 826 ff.
— des Geschäfts 33, VI; 69, 11; 77, d; 90, Abs. 2; 103, VIII.
Aufnahmeschein 452, 2.
Aufrechnung von Geschäftsforderungen gegen Privatschulden 51; bei Veräußerung des Geschäfts 52; bei der Kommission 187, Abs. 3; Verhältnis zur Skontration 316; beim Kontokorrent 332; 335; bei Termingeschäften 378, Abs. 3; 379, γγ; 380, γγ; 381, a; 400, 3; 843, 9; Frachtvertrag 443, 2; Versicherung für fremde Rechnung 638, c; bei der O.H. 671, β; bei der K.G. 697, letzter Absatz; bei der Reederei 711, 1; 714, a; bei der A.G. 725, 6; 751, 4; bei der E.G. 805, 3; 813, ε; 814, ζ; bei dem V. a. G. 825, 3.
Aufsicht über die Börse 347, 2; **354** f.; das Versicherungswesen **556** ff.; 562, IX; 565; 610, a; 611, Abs. 2, β; 612, 2; 613, 4; 622, β; 623, b; 646; 744, 2; 823 ff.; 843, α; den Vorstand der A.G. 735, IV.
Aufsichtsamt für Privatversicherung 559.
— rat der A.G. 715 ff.; erster 716, 3; **734** ff.; 765, 4; 767, b; der G. m. b. H. 785, 3; 786, IV; 787, 2; 793, 1; der K.G. a. A. 796 f.; der E.G. 801 ff.; 822 ff.; des V. a. G. 828, 2, 3; 829, X.
Auftrag 447, a; 736, VI; zu Termingeschäften 383; 396, ε; Postauftrag 520; Vorstand der A.G. 732, V.
Aufwendung, s. Auslage.
Ausbesserung des Schiffs 494, 3; 711, 2; 712, b.
Ausdrücklich 539, a; 543, Abs. 2, 1.
Auseisungskosten 488, Abs. 1.
Ausfall von Eisenbahnzügen 508, 5.
Ausfallshaftung der O.H.er 689, 5; 695, b; 834, c; des Aktionärs 752, Abs. 1; der Genossen 811 ff.
Ausführungsanzeige 197 f.
— geschäft 181, VI.
Ausgehende Bodmerei 343.
Aushängebogen 409, 3.
Auskunft, Recht des O.H.ers 695, β; des K.G.ers 698, 6, b; des St.G.ers 704, 3; des Mitreeders 712, 3; der Revisoren 717, 5; der Aktionäre 755; des Aufsichtsrats 796, 2.
Auslagen, Handlungsgehülfe 87, Abs. 3; Zinsen 112; Kommissionär 189, 199; Handlungsagent 203 f.; Mäkler 209; Wechsel 239, δ; 245, δ; 267, II; des Bezogenen beim Scheck 305; des Verlegers 416, b; des Frachtführers 447, a; 448, 2; 463, II; 501 ff.; des Spediteurs 498, 1; 499, 3, b; 500; 501, Abs. 1; des Lagerhalters 538, a; des Versicherungsnehmers 585; 637, b; Hülfsleistung 658, 4; des O.H.ers 672, c; 689, c; bei der A.G. 721, d.
Ausländer 837 ff.; Schiffsregister 128, IV, 2; Reederei 714, Abs. 1; 734, b.
Auslegung 105 ff.; 225, VIII.
Auslieferungslager 421, 2.
— provision 188.
Auslosung 542, a; von Aktien 782 ff.
Ausnahmetarif 463, I.
Ausrüster 127; 709, Abs. 1.
Ausscheiden des O.H.ers 681, 3; 683, Abs. 1; **692** ff.; bei der K.G. 700, a; bei der K.G. a. A. 799, IX; bei der E.G. 805, 2; 806, 5; 808, Abs. 1; **817**, II; **819** ff.; bei dem V. a. G. 828.
Ausschlagung der Erbschaft durch den Bezugsberechtigten 640.
Ausschluß des O.H.ers 675, Abs. 2; 683, Abs. 1; 694, b; aus der Reederei 714, 2; aus der A.G. 776, IV, 1; des Komplementars 795, a; des Genossen 817, e; 818, 2.
— frist; für Geltendmachung von Ansprüchen aus Börsengeschäften 357 f.; des Versicherungsnehmers 635, II.
— urteil beim Wechsel 281.
Außengesellschaft 661.
— versicherung 608, Abs. 2.
Aussonderungsrecht des Kommittenten 187; des Prokuraindossanten 263; des Versenders 495, letzter Abs.; des Einlagerers 537, 5; 540, b; 541, 4; beim Bankverwahrungsgeschäft 543, Abs. 1.
Ausstattung von Büchern 402, Abs. 3.
Aussteller des Wechsels 215; 247; Wechselschuldvertrag 226; Regreß 236; eigner Wechsel 271; Verhältnis zum Bezogenen 283 ff.; zum Remittenten 287; des Schecks 292; Regreß 298 ff.; Verhältnis zum Bezogenen 304; des Orderschuldscheins 307, d.
Ausstellungsort beim Wechsel 223; beim Scheck 292, 295.
— tag des Wechsels 223; des Schecks 292, 295, b.

Aussteuerversicherung 553.
Austritt, s. Ausscheiden
Ausverkauf 847, γ.
Auswandererschiffe 510, 6.
Auszahlung, bare 524; 525, 3, V, s. Zahlung.
Automat 562, I.
Autonomie 18; Börsenusancen 345.
Aval 266; beim Scheck? 295, 4.
Avis, Wechsel 284.

B.

„B." im Kurszettel 361.
Bahnlagernd 454, I; 455, V.
Baisse 365; 371; 390.
Bankausschuß 824, IV.
Bankier 114; 118; 661, 2; 789, a; Vereinbarung von Zinseszinsen 113; als Bezogener beim Scheck 292; beim Kreditbrief 309; Depositengeschäft 319; Lombardgeschäft 320; Zettelgeschäft 320 ff.; Emissionsgeschäft 322 ff.; Krediteröffnung 338 ff.; Bankverwahrungsgeschäft 541 ff.
— geschäfte 25, d; 291 ff.; 376, b.
Banknoten 118; 192; **320** ff.; 542, b; 543, 1; 717, 4; s. Berichtigungen.
— geschäft 320 ff.
Bankverwahrungsgeschäft 541 ff.; unregelmäßiges 543 f.
Barsortimenter 422, III.
— wert 610, a.
Bauhandwerker 23, αα.
— reederei 709, Abs. 2.
— wert 587, b, α.
— zinsen **762** f.; 778, b; 791, 5; 798, 7; 808, b; 826, 3.
Bayern 513; 530, II; 545, c.
Bearbeitung 22; 24.
Beeidigung der Kursmakler 349.
Beerbung 56; Firma 62; Warenzeichen 74, 4; des Wechselgläubigers 234, a; Versicherung 640, Abs. 1; 641, 4; des O.H.ers 685, β; 686, b; 691 ff.; des K.G.ers 700, a; des St.G.ers 706, β; des Aktionärs 772, I; G. m. b. H. 792, c; des Genossen 817, 2.
Beerdigungskosten 574, Abs. 1.
Befähigungsnachweis für Schiffsoffiziere 155.
Beförderung von Sachen 428 ff.; 449, a; Beginn und Dauer 435, II; von Personen 506 ff.
Beförderungsbedingungen 452, 3; der Kleinbahnen 426, Abs. 2.
— frist 454, I.
— hindernis 452, Abs. 2.
Befrachter 343; 465 ff.; Begriff 465, I; Rücktritt 488 f.
Beglaubigung, Anmeldung zum Handelsregister 35, V; von Zeugnissen durch die Polizei 92, VII; 96, XI; Postgeschäft 516, a; 517, Abs. 1; Anerkenntnis 563, 2; A.G. 737, Abs. 1; 738, Abs. 1.
Begleitadresse 515 f.
— papiere 439, Abs. 1; 447, c; 480, 3; 488, 2.
Begleitung des Frachtguts 459, d.
Beibücher 60.
Beistand 585, β.
Beitrag bei der O.H. 675, VII; bei der Reederei 712, 4; 713, VII.
Benachrichtigung, s. Anzeige.
Berechtigtes Interesse 849, Abs. 1; 852, β.
Bereicherung, Wechsel 242, 9; 261, 2; Scheck 299, εε; 302, 7; Termingeschäft 379, ββ; Frachtvertrag 446, IV; 463, 3; 505, III, 3; bes. Haverei 655, II; K.G. 700, e.
Bergelohn 657 ff.
Bergung 448, b; **488**, IV; **657** ff.
Bergwerksunternehmungen, Termingeschäfte 380.
Bericht 729, γ; 735, IV; 755; 796, Abs. 1, b; 807, I; Wechsel 284; s. Anzeige.
Berichtigung des Schiffsregisters 136.
Berliner Abrechnungsstelle 316.
— Börse 347 f.
— Börsenbedingungen 353; 355, I; 357, III, IV; 359, I, II; 360, 4; 363, b; 364, Abs. 1; 367, b, c; 368; 373, II; 389, 4; 393 f.
— Börsenschiedsgericht 352 f.
— Börsenvorstand 348.
— Kassenverein 313, II; 544, 2.
— Korporation der Kaufmannschaft 354, 1.
— Maklerkammer 349.
Beschädigung von Schiffen 130, 2; 656, 1; von Kommissionsgut 184, VI; 192, 1; von Banknoten 322; von Frachtgut **440** ff.; 443, III; 446, III; 455, VI; **456** ff.; 463, I; 464, I; 482, 3; **482** ff.; 486; 492, V; 493, VII; 649 ff.; frei von B. 483, 2; von Speditionsgut 498, 3; von Reisegepäck 509, ε; 510, 3; 528, Abs. 1—3; von Postsendungen 514, III; 517 ff.; von Postreisenden 528, Abs. 1; von Lagergut 536, 1; **537**, 6; 540, c; 541, 5; Versicherung **551** f.; 582, d; 586, c; 590, Abs. 3; 594, γγ; 631, 2; von Aktien 754, e.
Beschlagnahme bei Verletzung des Firmenrechts 68; von Schiffen 129, VI; 343; 488; 591, b; von Forderungen des Kommissionärs 187, 2; des Kontokorrentsaldos 336; von Postsendungen 518, γ; der Forderung gegen den Versicherer 642, b.
Besitz 116; am Frachtgut **438**; **448**; 454, b; **474** ff.; 479, Abs. 1; 492; 502, b; 505, III, 2; am Konnossement 468, e; 472, 2, 3; **474** ff.; 479, Abs. 1; am Ladeschein 492; am Speditionsgut 499, b; am Lagergut 536, a; am Depot 542, 3.
— konstitut 56, 4; 119, Zusatz; 123, Abs. 1.
Bestätigungsschreiben 109, 3.
Bestechung 848, c; 851.
Bestellgeld 526, Abs. 1; 530, 5.
Bestellung von Postsendungen 516 f.
Bestleute 155.
Bestrafung, ordnungswidrige Buchführung 59; Verletzung des Firmenrechts 66; 68; des Markenschutzes 76; Warenausstattungen 78, Abs. 1; des Lehrherrn 94, II; 95, 4; Nichtanmeldung zum Schiffsregister 128;

des Schiffers 148; Heuervertrag 150; des Schiffsmanns 153; des Mäklers 207; Banknoten 321; des Kursmaklers 351; der Börsenbesucher 351; wegen Bankerotts 354; Veröffentlichung von Kurszetteln 382; Termingeschäfte in Getreide 397; Verlagsvertrag 414, 5; der Postbeamten 514, V; Depotgeschäft 542, b; Versicherung 556, 1; 558, β; 612, Abs. 1; 647, 1; A.G. 734, VIII; 736, VIII; 738, 1; 741, b; 750, Abs. 6; 754, f; unlauterer Wettbewerb 853, III.
Betriebsanlagen 757, c; 791, 2.
— reglement 511, II, 2.
Betrug, s. Arglist, Wechsel 251, αα; Deklaration 518, δ; Aktienzeichnung 719, Abs. 2.
Bevollmächtigter, s. Stellvertretung.
Bezahlt, s. B.
Bezogener beim Wechsel 215; 223; 236; 247, I; als Ehrenakzeptant 273, Abs. 1; Verhältnis zum Aussteller 283 ff.; beim Scheck 292; 295; 298 f.; Verhältnis zum Aussteller 303 ff.; bei der Orderanweisung 307, d; beim Kreditbrief 309 ff.
Bezugsberechtigter 566, 1; 639 ff.; Anzeigepflicht 641, 3.
— recht der Aktionäre 742, β; 747, b; **778** ff.; 836, h; 844, d.
Bilanz 58; der A.G. 356; der O.H. 673, IV; 675 ff.; 686, b; 695, α; der K.G. 698; 700, e; der St.G. 705, 2; 707, α; 734, IV; der A.G. 356, 737, Abs. 3; 740, 1; **755** ff.; der G. m. b. H. 787, b; 791, 2; 792, Abs. 1; der K.G. a. A. 797, Abs. 1; 798, 1; der E.G. 804, Abs. 1; 807; 818, a; 824, b.
Billett, s. Fahrkarte.
Binnenschiffahrt 126, II; **156** ff.; 426, 4; 428, 1; **491** ff.; 656 ff.; Personenbeförderung 510, III.
Binnenschiffahrtsfrachtvertrag 429, 1; 491 ff.; Form 491, II; Aufhebung 494, 3; Kostennachnahme 504 f.; Wertnachnahme 506.
Binnenseen 156, 2; 426, 4.
Binnentransportversicherung **552**; 555 ff.; 590, Abs. 3; 608, 2; 628, β; 629, β.
Blankoakzept 285 ff.
— indossament **259** ff.; 294; 308, 1; 468, ββ; 471, 1; 472, 2, 3; 773, 2.
Blitzschlag 457, Abs. 1; 580, Abs. 1.
Blockade 488, 1.
Bodmerei 341 ff.; 658, 6.
— brief 342.
— gelder 488, IV.
Börse 346 ff.; Begriffsbestimmung 346; Organisation 347 ff.; Winkelbörse 347; Fondsbörse 355 ff.; Produktenbörse 391 ff.
Börsenausschuß 352, Abs. 1; **355**.
— besucher 348, a; 351, 7; **353** f.; 376, b.
— geschäfte 345 ff.
— geschäftszeit 361 f.
— handel, offizieller 355; Zulassung von Wertpapieren 356 f.
Börsenkommissar 348; 359, II; s. Staatskommissar.
— kurs 348, b; 359 ff.
— ordnung 345; 347.
— papier, s. Effekten.
— preis 324, 2, b; 349 f.; **359** ff.; **372** f.; 385; 756, b; bei Fixgeschäften 175, 2; 176, 1; beim Selbsteintritt des Kommissionärs 198.
— recht 345 ff.; Geschichte 400; Übergangsvorschriften 843, 9.
— register 400, 2.
— schiedsgericht 352; 357, c; 399, 2.
— steuer 359, VII.
— usance **345**; 347, Abs. 1; 348, b; **352** f.; 357, III, IV; 358, V; 359, I; 367, c; 368, Abs. 2; 373, I; 382, III; 386; 393, c; s. Berichtigungen.
— verein deutscher Buchhändler 417, Abs. 5; 423, a.
— vorstand **348**; 351, Abs. 1; 352, d; **359**, II; 380, b; 382, αα, III; 391, I; 392, b.
Bösliches Verhalten 327, 2; 493, b, 3; 511, 3; 518, c; 579, β; 725, 3; 726, b; 739, γγ; 741, Abs. 5; 743, 1; 749, Abs. 2; 750, Abs. 6; 788, d; 833, β.
Böswilliges Verhalten des Frachtführers 450, 2.
Bremen 533, 3; 534, 5.
Brief 514 ff.; 528 f.
— kasten 515, III; 516, 2.
— kurse 361, Abs. 4.
— marke, s. Postmarke.
Bruch 458, Abs. 3; 483, 2.
Bruttogewicht 162, III; 518, c.
Buchauszug 203.
— eid 60.
— führung 28, b; **58** ff.
— handel, Kaufmannseigenschaft 26, h; Geschäfte des B. 401 ff.
Buchhändleradreßbuch 418, Abs. 2.
— börsenblatt 419, Abs. 1; 423, a.
— kommissionär 421 f.; 423, a.
— messe 418 f.
— preis 406; 409, 3; 415, b; 418, α; 419, Abs. 1; 420, d.
— rabatt 418, α.
Buchstaben bei Warenzeichen 72.
Bühnenwerk 413, a.
Bundesrat, Abrechnungsstellen für Schecks 299; Börsenwesen 345; 348; 352; **355**; 380, a; 392; s. Berichtigungen; Eisenbahnverkehrsordnung 425; Versicherungswesen 559, b; A.G. 749, ββ; 779, 5; E.G. 804, 4; Bestimmungen über die Menge u. s. w. von Waren 848, b.
Bürgschaft 30, 3; 107; **339** ff.; 412, Abs. 1; 671, Abs. 2; beim Kontokorrent 334; Krediteröffnung 339; Kursmakler 350 f.; der Gesellschafter der G. m. b. H. 788, c, d; 790, β; 793, 2.
Buße 66; 68; 76; 853, III.
Bz., bz. B., bz. G. 361.

C.

Chartepartie 470, b; 491, II.
Charterfracht 471, Abſ. 1.
— vertrag **430**; 465 f.; 470, b, III; 480, b, c, III; 489, 2, 1; 492, IV; 494, IX.
Chomage 584, a.
cif 163, VII.
Clearing house 316.
Code de commerce 11; 835, 2.
collegantia 834.
commenda 834.
commendator 834.
commis intéressé 87.
condictio indebiti, ſ. Bereicherung.
Consolat del Mar 9, I.
Constitutum possessorium, ſ. Beſitzkonſtitut.
contractus aestimatorius 420, f.
Convoi 648, 2.
Coupon, ſ. Zinsſchein.
Courtage 208 f.; 363.

D.

Darlehn 710, β; 751, Abſ. 3; Vollmacht zur Aufnahme von D., des Handlungsbevollmächtigten 99, des Prokuriſten 100, des Schiffers 143; Zinſen 112; Wechſel 283; 287, 1; Lombardgeſchäft 319 f.; Banknoten 322, IV; Anleiheemiſſion 324, 4; Krediteröffnung 339, 1; Bodmerei 341 ff.; Prolongationsgeſchäft 389 f.; Vorſchußvereine 801, 8.
Datowechſel 220.
Datum auf dem Wechſel 223, b.
Decharge 734, a; 738, V; 740, 1.
Deckladung 492, 1; 651, b; 656, II.
Deckung beim Wechſel 283; beim Scheck 292; 300, δ; 304 f.; bare bei Banknoten 321; Krediteröffnung 339; Giroverkehr 311, 1.
Deckungskauf 174; 359, I.
Deklaration beim Frachtvertrag **460**, b; **461**, 2, a; **462**, α; 497, b; 500, Abſ. 1; 509; bei Poſtſendungen **515** ff.; 523, Abſ. 1; 528.
Delkredere 185; 202, Abſ. 2; 207, 3; **340**; 350, γ; 498, Abſ. 1.
— proviſion 188.
Deport 389.
Depoſitengeſchäft 319.
Depotgeſchäft 541 ff.
— konto 193.
— ſchein 541 f.
— wechſel 284.
Deſtinatär, ſ. Empfänger.
Deviſe 288.
Diebſtahl, Inhaberpapiere 118 f.; Pfandrecht der Schiffsgläubiger 133 f.; Verſteigerung geſtohlener Schiffe 135; Kraftloserklärung des Wechſels 279; Frachtgut 440 ff.; 475 f.; Konnoſſement 475 f.; 478, II; Lagergeſchäft 536, 1.
Dienſtboten 439, a; 516, 2.
Dienſtleiſtungen der Aktionäre 749, 2; 751, Abſ. 1.
— verhältnis 85; 200, 1.
— vertrag 732, V; 736, VI.
Differenzgeſchäfte 383 ff.; 395.
Diligentia quam suis, ſ. Sorgfalt.
Diskont 288; 610, a.
Dispache 585, β; 603, Abſ. 2; **654** ff.
Dispacheur 654; 656, III.
Disponent 85, Abſ. 4.
Dispoſition, Stellung zur 167; über Konditionsgut 419, Zeile 1.
Diſtanzfracht **450** f.; 489, Abſ. 1; 490, a; 494, 3.
— kauf **170**; 184, 2; 192, 2.
Disziplinargericht an der Börſe 352, d.
— gewalt des Schiffers 147 f.; 153, γ.
Dividende 746, 2; **755** ff.; 776, β.
Dividendenbogen 764, 3.
— garantie 762.
— ſcheine 363 f.; 764 f.; 826, 4.
Domizilſcheck? 295, 5.
— wechſel 255 ff.; uneigentlicher 257; Reichsbank als Domiziliat 312; Übergangsvorſchriften 843, 7.
Dont 387, a.
Doppel 520, VII.
— verſicherung 573, Abſ. 2; **598** ff.; 618, b; 619, b; 621, c, d; 643, c; 646, b; 648, II.
Drama 413, b.
Dreimännerkommiſſion 353.
— wochenſyſtem 153, Abſ. 1.
Druckereien 26, i.
Druckſchriftentitel 78; 408, f; 849, e.
Druckſachen 514 f.; 517, 1; 519.
Duplikat des Wechſels 267 ff.; des Frachtbriefs 452; 465, 1; des Konnoſſements 468, Abſ. 1; 472 f.; 476, IV; des Ladeſcheins 491, II; des Zeichenſcheins 719, d.
Durchfrachtkonnoſſement 470, II.
— gehender Frachtbrief 426, b; **432**, 1; 462, Abſ. 7; 464, I; Konnoſſement 470; 864 f.; Verſicherungsſchein 572, letzter Abſ.
— ſchnittskurs 373.
— ſtreichungen in Handelsbüchern 58, letzter Abſ.; im Wechſel **224**; 231, Abſ. 1; 233, letzter Abſ.; 242, Abſ. 1; 251, γγ.

E.

Ecart 387 f.
Edelmetall 348; 359, VII.
Effekten 313, II.
Effektive Erfüllung bei Termingeſchäften 371; 378, Abſ. 3; 383.
Ehefrau, ſ. Frau.
Ehrenakzept 272 ff.
— gericht an der Börſe 351; 398, 1.
— zahlung 275 ff.
Eigene Rechte des Aktionärs 747.
Eigener Wechſel 270 f.
Eigenhandel 180; 354, 11.
Eigenhändig 516, c; 517, Abſ. 1; 563, Abſ. 4.

Eigentumserwerb 116 ff.; bei Veräußerung des Geschäfts 56, 4; an Inhaberpapieren 118 f.; an Seeschiffen 135, 1; an Binnenschiffen 158, 1; des Kommittenten 194; am Wechsel 229 ff.; 263, α; an Orderanweisung und Orderschuldschein 308, 2; an Konditionsgut 420, d; an Frachtgut 475, 2; 492, Abs. 1; an Lagergut 536, a; 540, b, III; an Aktien 772 ff.
Eilgüter 454, I; 455, II.
— sendung 516, c.
Einberufung der Generalversammlung 737; 741, Abs. 4; 743, 2; der Gesellschafterversammlung 787, 4; K.G. a. A. 795, letzter Abs.; E.G. 804, Abs. 1; des obersten Organs 824, b.
Einbringen, s. Einlage.
Einbruchsversicherung **552**; 556, γ, γγ; 581, a.
Einführungsgesetze 14 f.
Eingetragene Genossenschaft **800** ff.; 831; 836, VIII; 844, 12; Rechtsquelle 660; mit unbeschränkter Haftpflicht 801, 7; 803, Abs. 1, d; **811** ff.; 820; mit beschränkter Haftpflicht 801, 7; 803, Abs. 1, d; 811, a; **816**; 820; 836, VIII; mit unbeschränkter Nachschußpflicht 801, 7; 803, Abs. 1, d; **815**; 819 f.; 836, VIII; Konkurs 810 ff.; Umwandlung 821, 1.
Einheitskurs 360.
Einkaufskommission **191** ff.; 449, b; 775, β; 793, d; Vorschuß 189.
— limito 191.
Einlage bei der O.H. 672, a, α; 674, 2; 675, VII; 678, a; 686, 10; 688, b; 691, b; **693**, Abs. 2; bei der K.G. 693, Abs. 2; **696** ff.; Stundung und Erlaß 701, b; bei der St.G. 702 ff.; Aktieneinlage, s. daselbst; G. m. b. H., s. Stammeinlage; K.G. a. A. 797, letzter Abs.; E.G. 802, 2; 804, Abs. 1; **805** ff.
— buch 319, IV.
Einlagerer 532 ff.; Kaufmannseigenschaft 533, a.
Einlieferungsschein 520, III; 521, 3.
Einlösung des Wechsels 241; des Schecks 296 ff.; der Banknote 322; des Postschecks 524, β.
Einlösungsfrist 521, c.
Einschreibung **515** ff.; 522, a, 1; 523, Abs. 1; 528, 1; 529, V; 625, 2.
Einschuß 189.
Einsender 408 f.; 414, 7.
Einstellung des Konkursverfahrens der E.G. 811, IV.
Eintragung, s. Handelsregister, Zeichenrolle, Schiffsregister.
Eintritt von Gesellschaftern in eine O.H. 692 f.; 701, c; K.G. a. A. 799, IX; von Genossen 816; V. a. G. 828.
Einwendungen gegen das Schiffsregisterpfandrecht 139; den Wechsel 213 f.; **250** ff.; 263, β; des Akzeptanten gegenüber dem Aussteller 285 f.; Blankoakzept 286; den Orderschuldschein und die Orderanweisung 308; die Girozahlung 312, δ; bei der Skontration 317, 1; gegen den anerkannten Kontokorrentsaldo 333, 2; Spieleinwand bei Termingeschäften 383 ff.; gegen den Frachtbrief 431, d; 434, d; 435, d; 437, 5; gegen das Konnossement 468, ββ; 469, γ; 478, 2; gegen den Ladeschein 493, 2; gegen den Lagerschein 535, 2; des Versicherers 631, b; gegen Gesellschaftsschulden 670, 3; 696, b, c; bei Gründergeschäften 725, 3, 6; gegen den Erwerber von Aktien 774, 4; im Konkurs der E.G. 813, Abs. 1; 814, δ.
Einwilligung des Mannes in den selbständigen Geschäftsbetrieb der Ehefrau 42 ff.; des Gewalthabers in den des Minderjährigen 48 ff.; des Versicherers 578, α.
Einzahlung, bare 525.
Einzelangriff der Gläubiger der E.G. 814 f.; 820.
Einzelhandelsgeschäfte 40, Abs. 1.
Einziehung von Banknoten 322, V; von Aktien 777, β; 782; 784, 7.
Eisenbahn 425 ff.; s. Frachtführer; öffentliche 426; internationaler Frachtverkehr 426, b; 464 f.; Personenbeförderung 506 ff.; Leute der E. 462 f.; 508, 6; Postwagen 514, VI.
— frachtvertrag 429, 1; 451 ff.; 464 f.; Form 451, b; Kostennachnahme 504 f.; Wertnachnahme 516; im alten HGB. 511, II.
— tarife 463.
— verkehrsordnung **425**; 427, b; 511, II.
— zentralamt 426, b.
— zug, Verspätung 507, 2; 508, b; Ausfall 508, 5; Platzmangel 508, 5; Postwagen 514, VI.
Elsaß-Lothringen 533, 3.
Embargo 591, b.
Emissionsbank 322 ff.; 356 f.
— geschäft 322 ff.
— kurs 323 f.
Empfang der Ware durch den Käufer 167 f.
Empfänger beim Frachtvertrag **434** ff.; 467, b; **471** ff.; **491**, III; Verhältnis zum Frachtführer 434 ff.; 491, III; 493, VIII; zum Absender 437, 4; 491, III; zum Reeder 473; 481 ff.; Besitz am Frachtgut 438; 474, III; im Eisenbahnfrachtrecht 453 f.; beim Speditionsvertrag 496; beim Postgeschäft 514, III; 519, 2; 520, VII, VIII; des Telegramms 530; beim Lagergeschäft 534 ff.; beim Bankverwahrungsgeschäft 542, 3.
Empfangnahme 97, III; 710, β.
Empfangsprämie 387, b.
— wert von Frachtgut 440; 459 f.
Empfehlung 340 f.
Entgelt 22, α; 85, I; **111** f.
Entlastung, s. Decharge.
Entschädigung für die Gründung der A.G. 717, 5.
Enzyklopädie 409, k.
Erben, s. Beerbung; als Bezugsberechtigte 640.
Erdbeben 580, Abs. 3.

Erfüllungsgehülfen, s. Gehülfen.
— ort 50, b; 107, IV; 163, VII; 169; 171; 393; 841, 14; Wechsel 221; 241; 245; Verlagsvertrag 405; Frachtvertrag 439, 1; 479, I; Versicherung 601, VIII; 617, IV; 621, a.
— zeit, s. Fälligkeit.
Erheblichkeit für die Versicherungsgefahr 567 f.
Erlaß, Wechsel 253; der Einlage des K.G.ers 701, b; des Aktionärs 752, 8; 753, 2; des Genossen 806, 5.
Erlebensfall 553.
Erneuerungsfonds 757, c; 761, Abs. 3.
— schein 764.
Ersatzschein 563, Abs. 5.
Erstempfänger 471.
Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft, s. eingetragene Genossenschaft.
Erwerbswert 756.
Erzählung 413, b.
Eskomptegeschäft 388.
Etablissement, s. Geschäft.
Etw. bz. B.; etw. bz. G. 361.
Exekution 359, I.
Explosion 580, Abs. 1.
Exportkommission 182, X.
Extrapost 527, I, V; 528, VII.
Exzedentenvertrag 645.

F.

Fabrikant 86, Abs. 3.
Fabrikarbeiter 86, Abs. 2.
— direktor 86, Abs. 3; 103, Abs. 3.
— unternehmungen, Termingeschäfte 380.
Fähranstalten 159, VI; 428, α.
Fahrgeld 507 ff.
— karte 507; als Wertpapier 507, 3; Veräußerlichkeit 507, b.
— lässigkeit, grobe, des Frachtführers 440 ff.; 445, I; 462, α; 465, 2; 482, 1; 486, II; der Eisenbahn 508, 5; Versicherung 561, VI; 578 f.; 608, 1; 625, 1.
— schein 527, III.
— tüchtigkeit 158; 582, Abs. 1.
Faktura, s. Rechnung.
Fälligkeit, Gehalt des Handlungsgehülfen 86; der Heuer 151 f.; verspätete Lieferung beim Handelskauf 169; 171; Provision des Kommissionärs 187 f.; des Handlungsagenten 203, f.; des Spediteurs 498, b; der Wechselsumme 220; des Sichtwechsels 253 f.; des Nachsichtwechsels 254 f.; der Depositengelder 319; Lombardgeschäft 320; Banknoten 320, I; Kontokorrent 331, III, 2; Bodmerei 343, 8; Termingeschäfte 367, a; 377, αα; 379, ββ; im Getreide 394; Wandel- oder Eskomptegeschäft 388; der Lieferung des Verlagswerks 404; des Honorars 409, 4; der Verpflichtungen des Sortimenters gegenüber dem Verleger 418 f.; 421, b, 3; Frachtvertrag 442 f.; 479, I; der Lagerkosten 538, a; der Versicherungsleistung **600** f.; 603, II; 604, 2.
Familienglieder 516 f.; 632, II.
Fastage 163.
Faustpfand, s. Pfandrecht.
Fautfracht 489; 494, IX.
Feiertag 236, β.
Fernsprecher 530 f.
Feste Prämie 342.
— Rechnung 418, α, αα, ββ; 420, Abs. 1, e; **420** f.
Festschrift 414, 7, b; 416, d.
Feststellungskosten **585**, β; 593, a; 594, γγ; 595, Abs. 3, b; 601, X; **603**, 1.
Feuerversicherung **551**; 555; 556, ββ; 562, I; 567, Abs. 2; 574, IX; 579 f.; 581, a; 584, a; 586, c; 587, b; 588, α, β; 592, d; 593, 4; 601, b, IX, X; 602, XI; 608, Abs. 2; 616, β; 620; 624, a; 626, 2; 631, letzter Abs.; 647, 1.
Filiale, s. Zweiggeschäft.
Firma 27, II; 30; 34, 1; 50; **60** ff.; Übergang mit dem Geschäft 51 ff.; des Zweiggeschäfts 58; Ausschließlichkeit 62; Handelsregister 63; Öffentlichkeit 63 f.; Prozeßführung unter der Firma 64; Grundbuch 64; Rechtsschutz 64 ff.; Nachahmung 66; Warenbezeichnung mit der Firma 66 ff.; Erlöschen 69; des Reeders 128, Abs. 1; der Handelsgesellschaften 663, 2; der O.H. **664** ff.; 670, a; 683, Abs. 4; 691, I; 693, 5; 696, 5; der K.G. 697, 3; der St.G. 702, III; der Reederei 709, III; der A.G. 716, a; 718, Abs. 3; 720, Abs. 2; 723, β; **728**; 729, Abs. 2; 767, 3; 835, d; 844, b; der G. m. b. H. **786**, III; 789, a; 795, III; E.G. 802 f.; des V. a. G. 823, III; Kollisionsnormen 837, 3; Übergangsvorschriften 843, 6.
Firmenzeichnung 63, a; 69, 10; des Handlungsbevollmächtigten 100, V; des Prokuristen 102, 5; bei der O.H. 667, Abs. 3; 684, e.
Firmierende Gesellschafter 667, 2.
Fischerei 127, Abs. 1; 128, Abs. 2.
Fiskus 20, c; 59, 2; 640, Abs. 1; 659, Abs. 1.
Fixe Spesen 500, 1.
Fixgeschäft 173 ff.; Termingeschäft 367, c; 368, Abs. 2.
Fix und täglich 388.
Flagge, deutsche 129; bei Binnenschiffen 157; Kollisionsnormen 840, 9.
Flößerei 159, VI.
Flußfrachtverkehr 426, 4; 491 ff.
foenus nauticum 343 f.
Folgerecht 448, b.
Fondsbörse, 348; **355** ff.
force majeure, s. höhere Gewalt.
Formvorschriften 107 f.; Zustimmung des Mannes zum Geschäftsbetrieb der Frau 45, c, d; Lehrvertrag 94, III; Veräußerung und Verpfändung von Schiffen 136 ff.; 158, 4; Heuerschein 150; An-

musterung 151; Abmusterung 155; Kauf 162, II; Schlußnote 162, II; 207, a; Kommission 192, I; Wechsel **221** ff; 250, β; 840 f.; Wechselprotest 237; Bürgschaft 339 f.; Verbodmung 342, 6; Verlagsvertrag? 403, II; Frachtvertrag 430, 1; 451, b; Speditionsvertrag 496, II; Postgeschäft 513, I; 515, III; 520, III; 521, 3; 525, 4; Telegramm 530, III; Lagergeschäft 533, II; Bankverwahrungsgeschäft 541, 2; 543, Abs. 2; Versicherungsgeschäft 563; 564, γ; 565, β; 572, 6; 573, a; 577, Abs. 1; 609, 4, III; 616, β; 617, IV; 630, b; 635, 1; O.H. 664, I; 680, c; 692, 3, a; St.G. 702, II; Reederei 709, II; A.G. 716, Abs. 1; 718, 1, b; 720, 3; 723, 2; 725, 3; 737, Abs. 1; 737, II, III; 776, a; G. m. b. H. 786, IV; 792, IX; 793, b; E.G. 800, I, 2; 803, 2; 816, 1; 817, b, d; 814, b.

Formular, Scheck 306; Frachtbrief 451, 1; Postanweisung 520, III; Postauftrag 521, 3; Postscheckverkehr 525, 4.

Forstwirte 26, 4; 29.

Fortbildungsschule, Handlungsgehülfen 88.

Fortsetzung der O.H. 691; 694, b; der A.G. 772, Abs. 1.

Fortune de mer de terre 130.

Fracht 440, a; **445** ff.; 460, Abs. 1; 461, 2, a; 462, α; 463; 467, γ; 485, b; 486, I; 489; 493 f.; 498, 3; 499, Abs. 1; 500 f.; 538, a; Schiffsvermögen 130 ff.; Distanzfracht 450; Fautfracht 490; gewöhnliche 499, a; Überfracht 528, VI; Haverei 650 ff.; 656, Abs. 5.

— brief **430** ff.; 439, Abs. 1, b; 452, c; 455, III; 497, β; 500; Inhalt 430, I, 2, b; durchgehender 426, b; **432**, 1; 462, Abs. 7; 464, I; Annahme durch den Frachtführer 431, d; 446, III; 451, 1; Unrichtigkeit, Beweiskraft 431, d; 434, d; 435, d; 437, 5; 451, 1; 452, c; Wertpapier? 432, e; Verlust 432, e; Urfrachtbrief 432 f.; Anschlußfrachtbrief 433; Annahme durch den Empfänger 435 f.; 453, I; als Anweisung 437, 3; unrichtige Angaben im Fr. 447, c; Tagesstempel 451, 1; 452, c; Formulare 451, 1; Formerfordernis 451, b; Klauseln im Fr. 452, c; 458, c; 459, d; 463, c, III; 465, 4; Duplikat 452; 465, 1; reiner Fr. 458, c; Binnenschiffahrt 491 ff.; Spedition 497, β; bei Reisegepäck? 509, Abs. 1; im alten HGB. 511, 1; Muster 856 f.

— briefduplikat 452 f.; 465, 1.

— führer 428 ff.; 491 ff.; Kaufmannseigenschaft 428, 2, a; Besitz am Frachtgut 438; Samt-, Unter- und Nachfrachtführer 433; 445, III; Rechte gegen den Absender 428; 432, f; 436, b; **447** f.; **493**, VIII; Pflichten gegen den Absender 428; 432 ff.; 436; 440 ff.; 453 f.; 491 ff.; Rechte gegen den Empfänger 435; 447 f.; 493, VIII; Pflichten gegen den Empfänger 434; 453 f.; 491 ff.; Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit 440 ff.; 445, I; 462, β; Haftung für Gehülfen 443 ff.; 462 f.; 493, VI; Erlöschen der Verpflichtungen 445 f.; 463; Auslagen 447 f.; 501 ff.; Vorschüsse 447, b; 448, 2; 449, b; **501** ff.; Pfandrecht **120** f.; **448** f.; 476, 3; **493**, VIII; **502** ff.; Rücktritt 494, IX; Verhältnis zum Spediteur 496, 2; Pfandklage des Fr. 502 ff.; Haftung für Zufall im alten HGB. 511, 2.

— führerkosten 501, I.

— gut 430 ff.; s. Ladung; Übergabe an den Frachtführer 434; **438**, I; 451, 1; 454, I; 456, I; 492, IV; 494, IX; 498, b; an den Schiffer 479, 2; 489, 2; Ablieferung an den Empfänger **434** ff.; **439** f.; **442** f.; 445 f.; 448, b; 451, 3; **453** f.; 456, I; **461** f.; 463, Abs. 1; 465, 3, 4; 473, b; **477**; 478, I; 479, Abs. 2; 481, V; 485, II, III; 486, I; 487, III; 488; 493; 498, 3; 499, b; 501 ff.; Hinterlegung 439, 3; 477, 2; 481; Selbsthülfeverkauf 439, 3; Verlust, Beschädigung **440** ff.; 443, III; 446, III; 455, VI; **456** ff.; 463, I; 464, I; 482, 3; **482** ff.; 486; 490; 492, V; 493, VII; 494, 3; 649 ff.; im alten HGB. 511, 2, 3; Untergang 450, III; Reiseweg 453, II; Gewichtsverlust 458, Abs. 4; Verpackung, s. daselbst; Empfangs- und Versandwert 440, 460; Besitz am Fr. **438**, 448; 454, b; **474** ff.; 492; 502, b, c.

— mäkelei 495, b.

— recht 425 ff.; 841, 13.

— unternehmer 428 f.; s. Frachtführer, Verfrachter.

— verkehr 425 ff.; internationaler 426, b.

— vertrag 159, Abs. 1; **428** ff.; Eisenbahnfrachtvertrag 429, 1; 451 ff.; internationaler 464 f.; Urfrachtvertrag, Zusatzfrachtvertrag 432 f.; zu Gunsten des Empfängers 437, 3; Aufhebung 449 ff.; 464; Gefahr 450; Form 430, 1; 451, b; 466, I; 491, II; Pflicht der Eisenbahn zum Abschluß 452; 464, I; Abschluß durch den Schiffer 143, a; 159, Abs. 1; Reederei 710 f.

Fragebogen 568 ff.

Franchise 581, a.

Franco Zinsen 364, c.

Franko, s. Porto.

— sendung 447, 3.

Frau **41** ff.; 354, a; 736, letzter Abs.; 803, 2; 836, 2; 842, 4.

Frei von Beschädigung, Bruch, Leckage 483, 2.

Freiexemplare 407, d; 409, 3.

— vermerk 463, c.

— von Kriegsmolest 582, c.

— zeichen 72.

Fuhrmannsfrachtverkehr 430 ff.; Rechtsquelle 425.

— frachtvertrag 429, 1; 430 ff.; im alten HGB. 511.

Für behaltene Ankunft 582, c; 585, Abs. 5, β.

Fusion 771; 780, 7; 832, d.

G.

G. 361.
Garantiefunktion des Indossaments beim Wechsel 218; 258; beim Scheck 294; bei Orderanweisung u. Orderschuldschein 308.
— vertrag 550, b.
Garnierung der Ladung 479, 2.
Gebrauchsgegenstände 587, b, β.
Gebühr, s. Porto; Warenzeichen 77; Versicherung 612, 2; 617 f.; 622, β; s. Geschäftsgebühr.
Geburtsfälle, Beurkundung durch den Schiffer 147.
Gefahr, Versendung des Verlagswerks 405, f; des Konditionsguts 418, Abs. 2; 420, e; Lieferung in fester Rechnung 421, Abs. 1; direkte Übersendung von Verleger an Sortimenter 421, 2; Frachtvertrag 450, III; Postgeschäft 518; Versicherung **567** f.; 572, VI; **604** ff.; 617, IV; 619 f.; 621, b, d; 623, 2; 626, c; Haverei 649 ff.; Schiffahrtsnot 656 ff.; D.H. 674, 2.
— erhöhung **604** ff.; 619, b; 621, d; 623, 2; 626,c; 629, 4; 637, 2; 643.
— im Verzuge 668.
Gefälligkeitsakzept 283; 285, a.
Gegengeschäft 365.
Gegenseitigkeit 838.
Gegenseitigkeitsversicherung **551**; 556, αα; 557, b; 559, 2; 565, α; **613** f.; 623, b; 646, α; 647, letzter Abs.; 660, 3; **821** ff.; 836, IX; 844 e.
Gegenstand der A.G. 716, b; 717, 6; 718, Abs. 3; 720, Abs. 2; 723, β; 725, 3; 728, I; 748, Abs. 2; 777, c; 779, 5; der K.G. a. A. 794, 2; der E.G. 803, Abs. 1; 821, 1.
Gehalt des Handlungsgehülfen 86; 90, Abs. 1; 92, Abs. 3; des Handlungslehrlings 95, Abs. 3; des Kursmaklers 351; des Vorstands der A.G. 732, 1; 741, Abs. 3; des Aufsichtsrats 736, VI; 796, 2.
Gehülfen des Reeders und Schiffseigners 126; **141** f.; 159, Abs. 1; 840, β; des Schiffers 148; des Frachtführers 443 ff.; 493, VI; des Empfängers 439, 2, a; des Verfrachters 485 f.; des Spediteurs 497, 2, b; 499, 3, a; der Eisenbahn 462 f.; 508, 6; des Versicherungsnehmers 578, b; 608, 6; 631, b; 638, b; s. Erfüllungsgehülfe. —
Geld 119, VI; 307; **320** ff.; 348; 359, VII; 377, b; 441, b; 442, II; 459 f.; 486, Abs. 2; 509, α; 651, b; 686, 10; 710, β; 720, b; **753**, Abs. 1; 779, 5.
Geldeinlage 750 ff.; 774, 5.
— leiher 114, 4.
— wechslergeschäfte 25, d; 118; 543, 1.
Gelegenheitsgesellschaft 830.
Gemeiner Wert 440, a; 442, II; 460, Abs. 1; 483, 1; 493, 3; 587, γ.
Gemeinfreie Werke 402, b.
Gemeinsame Ausstellung, Akzeptierung und Indossierung des Wechsels 219, 4, b.
Gemeinwohl, Schädigung durch die A.G. 766, 4; die G. m. b. H. 792, 3; die E.G. 809, I.
Genehmigung, s. Konzession.
Generalversammlung, A.G. 715, 4; 716, e; 719, c; 723, α; 724, Abs. 1; 728 ff.; **736** ff.; konstituierende 719, e; 722, e; 779, 5; der K.G. a. A. 795, 3; außerordentliche 737, Abs. 3; notwendige und freie Tätigkeit 740; nichtige Beschlüsse 742; 745, 1, a; K.G. a. A. 796 f.; E.G. 801; 803, 2; 809, I; 811, III; 818, Abs. 1; 821, 1; V. a. G. 824, IV.
Generalvollmacht 99.
Genossen 801 ff.; Stellvertretung 803, 2.
— schaftsregister 375; **800** ff.; 811, 5; rechtsbekundende Wirkung der Eintragung 802, Abs. 1; 809, II; rechtsbestärkende Wirkung 809, II; 810, IV; 816, 1; 821, 2.
Genußschein 763, 1; 784, b.
Gepäck, s. Reisegepäck.
— fracht 508 f.
— schein 509.
— träger 509, η; 510, Abs. 2.
Gerichtsstand, des Geschäfts 50; 57; kaufm. Zurückbehaltungsrecht 125, Abs. 2; Heimathafen 128, III; 129, V; 143, a; Post 514, IV; Versicherung 562, VIII; E.G. 813, Abs. 1.
— vollzieher als Protestbeamter 236; 522, 1.
Gesamtausgabe 413, 4.
— hand 669, I; 701, 2; 711; 794, 1; 800, V; 833, 1.
— vertretungsmacht, s. Kollektivvertretungsmacht.
Geschäft, kaufmännisches **50** ff.; Veräußerung 51 ff.; 843, 5; Vererbung 56; 843, 5; mehrere Geschäfte des Kaufmanns 57; des Reeders 128.
Geschäftliche Mitteilungen in Zeitungen 79.
Geschäftsanteil, G. m. b. H. 785 ff.; Beurkundung 791, 4; Veräußerung und Vererbung 792 f.; eigne 793, d; E.G. 805 ff.; 821, 1.
— besorgung 109; 111, b; 500, VI; durch Wechselzahlung 283; bei der Emission von Anleihen 323.
— bezeichnung 70, 71.
— bücher 58 ff.; Einsichtsrecht 87, Abs. 2; 410, Abs. 2; 673, IV; 698, 6, b; 704, 3; 804, 4.
— einlage 801, 6.
— forderungen 51 ff.
— führer der St.G. 703, IV, 2; der G. m. b. H. 785 ff.
— führung bei der D.H. 664, III; **666** ff.; 672 ff.; 683, a; 685; 691, b; bei der K.G. 697, 4; bei der St.G. 704, 1, 3; bei der Reederei 711 f.; bei der A.G. **780** ff.; 735, III; 739, α; 744, 3; 767, a; bei der K.G. a. A. 795, IV.
— gebühr 617 f.; 620 f.
— geheimnis 50, I; 750, Abs. 6; 849, f; 851.

Geschäftsguthaben 803, d; **806** ff.; 816, 3; 818, 3; 821, b.
— inhaber 702 ff.; 851, c; Kaufmannseigenschaft 702, 2.
— jahr, O.H. 680, α; 681, Abs. 1, e; 694, α; St.G. 704, 1; Reederei 713, VII; E.G. 817, b; 818, Abs. 1; V. a. G. 828, b.
— ordnung 737; 738, IV.
— papiere 58 ff.; 515, 519; 528, 1; 558, α; 735, IV; s. Geschäftsbücher.
— plan **557** ff.; 571, 4, α; 610, a; 623, 5; 633, a; **822**, b; 823, 4; 843, α.
— reisender, s. Handlungsreisender.
— schulden 51, 53 ff.; 56; s. Gesellschaftsschulden.
— zeit 114, a; 236, β.
Geschworenendiätenversicherung 553.
Gesellschaft 660 ff.; zwecks Abschlusses von Termingeschäften 383, 2; 396, e; Rückversicherung? 647, Abs. 3; handelsrechtliche 661 ff.; 842, 17; 844, 12; bürgerliche 681, 2; 829 ff.
— mit beschränkter Haftung **784** ff.; 832, Abs. 1; 836, VI; 844, 12; Rechtsquelle 660, 1.
Gesellschaftsaktiva bei der O.H. 675 ff.; 693, 4, a.
— beamte 740, β.
— blätter 716; 734, Abs. 1; 737, II; 751, 5; 756, 2; 768, a; 782, Abs. 4; 783, b.
— gläubiger, s. Gesellschaftsschulden.
— schulden 661, A; O.H. 662, αα; 663, I; **669** ff.; 675, VII, a; 676, 2; 679, 4; 680, V, β; 682, 1, b; 683, 3; 686, 9; 688 ff.; 693, 4; 695, b; K.G. 662, b; 696 ff.; K.G. a. A. 662, b; 797, 2; 799, 2; A.G. 662, β; 715, 7; 733, VI; 736, VII; 741, b; 745; 754, g; 757, 2; 758, Abs. 1; 767 f.; 771; 783, b; 784, IV; 836, g; G. m. b. H. 662, β; 785, 6; 786, d; 787, V; 789, a; 790, d; St.G. 703, V, 2; E.G. 662; 801, 7; 803, d; 804, III; **810** ff.; Reederei 662; 711; 714, a, c; Gegenseitigkeitsvereine 662, β; 822, g; 824, V.
— verlagsvertrag 402 f.
— vermögen bei der O.H. **669**; 673, 4; 679, 4; 680, V; 682, 1; 683, Abs. 3, 4; 688, a; 693, 4, a; bei der K.G. 701, 2; bei der St.G. 703, V; bei der Reederei 711, 1; bei der A.G. 733, VI, e; **744**; **757** ff.; bei der K.G. a. A. 797 ff.; bei der E.G. 804, III; beim V. a. G. 824, V; 827, c.
— vertrag bei der O.H. 664, I; 671, § 195; 680, V; 682, Abs. 1; 684, b; bei der K.G. 698, Abs. 1; 700, e.
Getreide 393 ff.
— mehl 397, II.
— müllerei 397, II.
Gewährleistungsanspruch, Rügefrist 170, Abs. 2; Übergang an den Versicherer 632, I.
Gewährsmann an der Berliner Börse 353.
Gewalthaber des minderjährigen Kaufmanns 47 ff.; 100.
Gewerbebetrieb 20 ff.; 38; staatliche und kommunale 59, 2; preuß. Staatsbahnen 429, Abs. 2.
— gehülfe 86, Abs. 2.
Gewerbsgeschäfte 38.
— mäßigkeit 20, 1; 127; 181, II; 402, 3; 428, 2, a; 495, Abs. 1; 3, a; 533, 1; 557, c.
Gewicht 107, IV; **162**, III; **163**, IV; 169; 171, b; 483, α; 485; 487, I; 848, b; Verlust an G. 458, Abs. 4; 485, γ; 492, 1; von Postsendungen 515, II; 518, e, c; 519, d.
Gewinn, Kommission 181, VII; Kommissionsverlag 401, α; Gesellschaftsverlag 402; Spedition 500, 1; bei der O.H. 672 f.; **675** ff.; 689, c; 691, b; 693, Abs. 2; 695, β; bei der K.G. 693, Abs. 2; 698 ff.; bei der St.G. 704 ff.; bei der Reederei 711, 1; 712, letzter Abs.; **713**, VII; bei der A.G. 733, VI, b; 721, β; 745, 2; 747, b; 752, 7; 755, VI; **755** ff.; 784, b; bei der G. m. b. H. 787, b; 791, 3; bei der K.G. a. A. 797 f.; bei der E.G. 803, d; 806 ff.; beim V. a. G. 825; Kartell 831, Abs. 1.
— entgangener, Frachtvertrag 440, a; 460, b; 462, b; 482, 1; 518, c; Post 518, c; Versicherung 584, a; 588.
— imaginärer 584, a; 588.
— anteilschein, s. Dividendenschein.
— beteiligung, s. commis intéressé.
— vortrag 763, 1; 826, 2.
Gewohnheitsrecht 9 ff.; 18; Börsenusancen 345; O.H. 669, III.
Gewöhnliche Geschäfte bei der O.H. 666, b; 667, b; 685, b; 833, 1; bei der K.G. 697, 4; bei der St.G. 703, IV, 2; bei der Reederei 710, β, b; bei der A.G. 730, b; 731, 2, b; 732, a; bei der K.G. a. A. 795, d.
Giro, s. Indossament.
— effektenverkehr 544, 2.
— postkarte 526, Abs. 1.
— verkehr 311 ff.; bei der Abrechnungsstelle 317.
Gläubigerausschuß 811, II; 813, Abs. 1.
Goldbarren 321.
— münzen 321.
Gratifikation des Handlungsgehülfen 86.
Großaventurvertrag 343.
Gründer, A.G. **716** ff.; **724** ff.; 750, Abs. 4, 6; G. m. b. H. 785 f.; K.G. a. A. 794 f.
— bericht 721.
— genossen 727, a; 786, 9.
— gesellschaft 724.
— lohn 721, d; 727, III.
Grundgeschäfte des Handels **20** ff.; 403, Abs. 1; 428, 2, a; 495, 3, a; beim Termingeschäft 366.
— kapital, A.G. 715, 5; 716, c; 719, c; 720, Abs. 2; 724, Abs. 1; 729, γ; 737, II, Abs. 3; 738, α; 739; 741, Abs. 4; 743, 2; 749, α; 753, 2; **757** ff.; Herabsetzung 776, b; 780 ff.; Erhöhung 778 ff.; K.G. a. A.

797 ff.; Erhöhung und Herabsetzung 800, 3; E.G.? 801, 5; V. a. G.? 822, e.
Grundschuld 644, II.
— stücksgeschäfte 23, αα; 25, δ; 28, a; 842, b; Handlungsvollmacht 99; Prokura 100, 101; an der Börse 348; O.H. 666, a; 680, c; 692, 3, a; A.G. 726, Abs. 1; 729, γ; 744, 2; V. a. G. 824, V.
— wechsel 215 f.; 222; Abstraktheit 221; Schriftlichkeit 222; Erfordernisse 223; Durchstreichung, Verfälschung 224; ohne Obligo 258.
Gründung der O.H. 664 f.; der St.G. 702, II; der Reederei 709, II; der A.G. 715 ff.; 744, 3; 835, c; der G. m. b. H. 785, II; der K.G. a. A. 794 f.; der E.G. 802; des V. a. G. 822 f.
Gründungsfonds **823**; 825, a; 827; 844, e.
— gutachten 717, 5; 718, 9, b; 721 f.; 724, γ; 779, 5; 785, 5; 802, 2.
— kosten 825, c.
— mängel, A.G. 722 ff.; G. m. b. H. 786, 8.
— mißbrauch **726** ff.; 730, ε; 739, α; 786, 9; 802, III.
Gruppenrechte 746 ff.
Guter Glaube beim Erwerb des Eigentums 116 ff.; des Pfandrechts 120 f.; 506, Abs. 1; nach dem alten HGB. 119; Pfandrecht des Schiffsgläubigers 133; 653, 5; Veräußerung von verpfändeten Seeschiffen 135 ff.; von Binnenschiffen 158; Verpfändung von Seeschiffen 139; von Binnenschiffen 158; des dem Schiffer Kreditierenden 143; beim Wechsel 229; beim Konnossement 472, 3; 478, II; des Fahrkartenerwerbers 507, b; Versicherung 621, b, c; Bilanz der K.G. 700, e; A.G. 744, 5; 745, b; 752, Abs. 3; 765, VI; 768; 788, d; G. m. b. H. 791, 6; E.G. 808, 4.
Güterrecht, eheliches, Einfluß auf die Stellung der Handelsfrau 42 ff.
Gute Sitten 557 f.; 749, Abs. 2; 832, f; 850.
Gutgewicht 163.
— haben, Scheck 292; 300, δ; 304 f.

H.

Haben 330.
Hafengelder 487, a.
Haftpflicht 801; 802, 1; 803; 805, 2; **811** ff.
— versicherung **552**; 555; 556, ββ; 567, Abs. 3; 579, γ; 581, a; 582, Abs. 1; 582, 6; 585, Abs. 4; 588, 2; 596, Abs. 3; 600, V, VII, a; 601, c; 602, 2; 620, 2; 621, b; 624, a; 626, d, 2; 627, b; 630, c; 634, II; 647, 1.
Haftsumme 816, 3; 821, 1.
Haftung, rein dingliche **131**; 142; 144 f.; 341; 343; 482; 653, 4; 658 f.; 711 f.; beschränkt persönliche **131**; 482, 3; 653, 4; 658, b; 712, c; dinglich persönliche **132**; 141 f.; 144 f.; 711, b; persönliche **132**; 143 f.; 342 f.; 711, b; für Geschäfte des Schiffers 144, 159.
Hagelversicherung **551**; 555; 556, ββ; 564, αα; 593, 4; 594, ββ; 600, b; 602, 2; 620, 2; 624, a; 628, α; 629, α; 630, b; 642, b.
Hamburg 534, 5.
Handel per Erscheinen 357, 3.
Handelsbrauch, s. Usance.
Handelsbriefe 59, 2. Zeile.
— bücher 30; **58** ff.; 673, IV; 698, 6, b; 704, 3; 712, 3; 769, 8; Beweiskraft 59 f.; beim offnen Depot 542, b.
— frau s. Frau.
— geschäfte **38** ff.; **104** ff.; 842, 2; ein- oder zweiseitige 39, V; 104, II; Auslegung 105; Form 107.
— gesellschaft 663.
— gesetzbuch, allgemeines deutsches 12 f.; neues 15.
— gut 110 f.
— kammer 347 ff.; 352; 354; 394.
— kompagnie 834, b.
— mäkler 26, g; 174; **205** ff.; 831, d; Verhältnis zum Handlungsgehülfen 206 f.; im alten HGB. 210; Kursmäkler 349; Frachtmäkler 495.
— minister 345; 347.
— recht (Begriffsbegrenzung) 2 f.
— register 27, II; 28, c; **33** ff.; 353, 10; 375; 663, 2; 669, 7; Öffentlichkeit 34; Inhalt 34 f.; Minderkaufleute 35, 3; Anmeldung 35, 63; Ordnungsstrafen 35, 63; rechtsbestärkende, rechtsbegründende, rechtsbekundende Wirkung der Eintragungen **35** ff.; 682, II; 691, b; unrichtige Eintragungen 37, VII; 52; 57, 2; Zweiggeschäfte 57; Firma, s. daselbst; Prokura 102; Reeder 127 f.; 129, 6; O.H. 664 f.; 682, II; 684, d; 685, Abs. 2; 688, 11; 690, 1; 691, b; 695, b; K.G. 696, 2; 701, a; St.G. 702, II; Reederei 709, II; A.G. 714, I; 717 ff.; 728, 2; 729, γ; 732, Abs. 1, b; 738, Abs. 1; 739, β; 741, letzter Abs.; 742, e; 742, b; 750, Abs. 4; 751, 3; 753, a; 754, f; 756, 2; 766; 769, a; 771, Abs. 1; 772, Abs. 1; 777, Abs. 1, 2; 779, 4, 5; 780, Abs. 1; 783; 784, IV; 844, a; G. m. b. H. 785 f.; 793, e; K.G. a. A. 795, Abs. 1, letzter Abs.; V. a. G. 822, 1; 823, 3, 4; 826, 2; 828, 2, b; 829, X; bürgerl. Gesellschaft 829, α; Kollisionsnormen 836, b; 842, a; Übergangsvorschriften 842, 3; 844, e; Muster 854 f.
— sache 19, II.
— sitte 105 f.; 110 f.; Börsenusancen? 345.
— zweige an der Börse 347.
Handgepäck 509 f.
Handlungsagent 26, g; **200** ff.; 831, d; Verhältnis zum Handlungsgehülfen, Handelsmäkler, Kommissionär 200; Buchhändlerkommissionär 422, 3; s. Versicherungsagent. Kollisionsnormen 840, 10.
— gehülfe 85 ff.; 839, 7; Kursmakler? 350, e.
— lehrlinge 94 ff.; 839, 7.

Handlungsreisende 85, 2; 99; 204, b.
— vollmacht 97 ff.; 839, 7; Kursmakler? 350, e; Buchhändlerkommissionär 422, 3.
Handwerker 30; 376, Abs. 2.
Hauptmangel 627, b.
Hauptwechselschuldner 236.
Hausierer 30, 2.
Hausse 365, 371, 390.
Haverei, besondere 581, a; 582, Abs. 1; **655** f.
— große 146, Abs. 2; 488, b, IV; **649** ff.; Versicherung 581, a; 582, Abs. 1; 594, γγ; 603, Abs. 2; Verjährung 655, 8; Kollisionsnormen 842, 15.
— kleine 488, Abs. 1.
Heimathafen 128.
Heimatsort 157.
Herausgeber 401 ff.
Hereingeber 389.
Hereinnehmer 389.
Herrenlose Sachen 658 f.
Herstellungspreis 757, c, d; 791, 2.
Heuer 141; des Schiffers 147, 149 f.; der Schiffsmannschaft 151 f.; 153; Versicherung 573, VIII, 1.
— baase 151.
— schein 150.
— vertrag 150.
Hinterlegung 172; Aufgebot des Wechsels 282; des Frachtguts 439, 3; 477, 2; 481, 3; 575, β; des Reisegepäcks 510, 4; Bankverwahrungsgeschäft 541 ff.; Versicherung 585, Abs. 4; von Aktien 737, Abs. 1, 3; 739, αα; A.G. 768; 782, Abs. 4; E.G. 813, δ.
Höhere Gewalt 238, ϑ; 452, 3; **456** f.; 461, 1; 511, II, 2; III, 2; 518, γ; 528, Abs. 2.
Höker 30, 2.
Honorar des Herausgebers 406, Abs. 1; 408, α; 409, k; **409**, 4; 414, 7, b; 416, d, e; der Revisoren 717, 5.
Honorat 273 ff.
Hülfeleistung in Schiffahrtsnot 656 ff.; 842, 16.
Hülfskassen 556, c.
— kosten 488, IV.
— lohn 657 f.
Hypothekenaktienbank 634, γ.
— gläubiger 641 ff.

J.

Illimitierte Orders 360.
Imaginärer Gewinn 584, a; 588.
Immobiliarversicherung 545, c.
Imprimatur 406, b.
Individualrechte 746; 786, 1, b.
Indossament beim Wechsel 213 f.; 216 ff.; Transport- und Garantiefunktion 218; Beschränkungen 221; Abstraktheit 221; Schriftlichkeit 222; Inhalt 223; Durchstreichung, Verfälschung 224; Wechselschuldvertrag 226; Ansprüche des letzten Indossatars 235; Regreß 236 ff.; Rektaindossament 256; ohne Obligo 258; Blankoindossament 259 ff.; 468, ββ; Nachindossament 261; Duplikat 268; Vertragsverhältnis zwischen Indossant u. Indossatar 287; beim Scheck 294 f.; 524, γ; Regreß 298 f.; bei Orderanweisung und Orderschuldschein 308; beim Konnossement 468, ββ; 469, γ; 471; bei Aktien 773, 2.
Inhaberaktien 753 f.; 773, 2; 774, 4.
— klausel 293; 469, Abs. 1; 563, α.
— marke 507, 3, b.
— papier, Eigentumserwerb 118 ff.; mit Prämien 178; Blankoindossament 261; Anleihescheine 323, 2; Banknoten 320 ff.; Konnossement 469, β; Lagerschein 534, 5; 535, 2; Depotschein 542, Abs. 1; Police? 563, α; Aktien, s. Inhaberaktien; Interimsschein? 754, 2.
— scheck 293; 296 ff.; Indossament 294.
Inhalt unbekannt 484, b, β; 493, b.
Inkassoindossament 262 ff.
Innengesellschaft 661.
Instradierungsrecht 455, II.
Interesse, berechtigtes, beim unlauteren Wettbewerb 82, Abs. 4; des Verlegers 404, c.
Interimsschein **754**; 775, 6; 835, e.
Internationaler Frachtverkehr 426, b; 464 f.; Postverkehr 513, 528 f.
Invaliditätsversicherung 553; 556, ββ.
Inventar 58.
Inventurausverkauf 847, letzter Abs.
Journal 129.
Irrtum bei der Ausführungsanzeige des Kommissionärs 186, b; 227, ββ; 232, β; Wechsel 250, β; Anerkenntnis 333, 2; des Versicherungsnehmers 564, ββ; Aktienzeichnung 719, Abs. 2; E.G. 819, Abs. 1.
Juristische Persönlichkeit 662, B; 830, 3; der K.G. a. A. 794, 1; altes Recht 834, a; 835, Abs. 1.
— Personen als Kaufleute 40.

K.

Kaduzierung von Aktien 751, 5; 753, 2; 774, b; bei der G.m.b.H. 788, c; 789, α; bei der Gewerkschaft 789, α; bei der E.G. 806, Abs. 1.
Kalo 458, Abs. 4.
Kanäle 156, 2; 426, 4.
Kapitalanteil bei der O.H. **672** f.; 675 ff.; 681, Abs. 1; 686 ff.; 693, Abs. 2; 694, 4; 695, γ; bei der K.G. 698 ff.; bei der St.G. 704 ff.; bei der Reederei 712, 2; des Aktionärs 752, 7; des Komplementars bei der K.G. a. A. 797 f.
Kapitalversicherung **554**; 577, Abs. 1; 639, a; 641, II.
Kapitän, s. Schiffer.
Kaplaken 148.
Kartell 830 ff.; Gültigkeit 832, f.
— vertreter 831, d.
Kaskoversicherung 574, c; 575, 2, c.
Kassa gegen Verladungsdokumente 163, VI.

Kassageschäfte 358 ff.
Kassenschrankgeschäft 543, 6.
Kauf **161** ff.; auf Nachstechen 171, V; Fixgeschäft 173 ff.; Spezifikationskauf 176 f.; Abzahlungsgeschäft 177 ff.; des Wechselakzepts 284, d; durch Wechselindossament 287, 1; Börsengeschäfte 355 ff.; auf tägliche Lieferung 388, e.
Kauffahrteischiffe 126.
Kaufmann kraft Gewerbebetriebes **20** ff.; 663, II, 1; 665, 3, a; kraft Eintragung **27** ff.; 663, II, 1; 665, 3, b; kraft Fiktion 31; Reeder? 128; Kommissionär 181, V, 2; Leihbibliothekar, Antiquar 424; Frachtunternehmer 428; Absender 429, c; Spediteur 494, I; 495, 3, a; Versender 495, 3, b; Post? 513, III; Lagerhalter 533, a; Einlagerer 533, b; Bankverwahrungsgeschäft 541, a; Versicherer 559, II; O.H. 664, III; K.G. 701, 1; St.G. 702, 2; Reederei 709, 2; A.G. 715, 8, II; K.G. a. A. 794, 2; E.G. 801, 8; 802, II; Kollisionsnormen 837, 1; Übergangsvorschriften 842, II.
Kaufmännische Anweisung 307 ff.
— Dienste 86.
— Korporationen 354.
Kautionshypothek für den Saldo 334, letzter Abs.
— wechsel 284; 286, letzter Abs.
Kellerwechsel 291, VI.
Kleinaktien 749 f.; 754, d.
— bahnen 426, Abs. 2; 430, Abs. 1.
— gewerbetreibende 30; 376.
Knappschaftskassen 556, c.
Kollektivgeschäftsführungsbefugnis 667; 685, b.
— vertretungsmacht, Prokura 102; bei der O.H. 667 f.; 684, a; bei der Reederei 710, b; bei der A.G. 731, 1; bei der K.G. a. A. 795, c.
Kollisionsnormen 837 ff.
Kolporteure 26, h.
Kommanditgesellschaft 30, 3; **696** ff.; 797, VI; 829, a; auf Aktien 771, Abs. 1; **794** ff.; 829, a; Umwandlung in eine A.G. 800, 4; früheres Recht 834 ff.; 844, 12.
Kommanditist 350; 662, b; **696** ff.; 733, 2; 792, Abs. 1; 794 ff.; Eintritt in eine O.H. 692 f.; 701, c; Kaufmannseigenschaft 701, 1; 794, 2.
Kommanditistengesamtheit 794 ff.
Kommission beim Buchhandel 417, 1; Zeitungsdebit 527, Abs. 2; s. Kommissionär, Provision.
Kommissionär 180 ff.; 831, d; Kaufmannseigenschaft 26, g; 181; Pfandrecht **120** f.; **189** f.; 449, 3; 476, 3; Unterschied vom Mäkler **182, IX**; Einkaufskommission 191 ff.; Verkaufskommission 195 ff.; Selbsteintritt **196** ff.; Kursmakler 350; an der Börse 354; im Buchhandel 421, II; Spediteur 495, 4; Kollisionsnormen 840, 10.
Kommissionstratte 285.
— verlagsvertrag 401 ff.
Kommittent 181.
Kommunalanleihe 355 f.
Kompensationspreis 373.
Komplementar 696 ff.; 702 ff.; 733, 2; 794 ff.; als Kommanditist 795, 3; 797, VI.
Kondemnierung von Schiffen 144.
Konditionslieferung 417 ff.
Konkrete Schadensberechnung 175.
Konkurrent, Klagerecht bei unlauterem Wettbewerb 851, b.
Konkurrenzklausel beim Handlungsgehülfen 92 ff.; beim Lehrling 97, XII; beim Handlungsagenten 205.
— verbot, Handlungsgehülfe 89; Lehrling 95; Handlungsagent 201, III; O.H. 674, VI; K.G. 698, c; St.G. 705, 4; Reederei 713, 5; Vorstand der A.G. 733, 2; Liquidatoren 767, a; Geschäftsführer der G. m. b. H. 786, 1, c; Komplementar der G. m. b. H. 795, b; E.G. 803, c.
Konkurs, Untergang der Kaufmannseigenschaft 33, 6; Eintragung im Handelsregister 34, 1; Zuständigkeit 50, b; Sonderkonkurs über das Geschäftsvermögen? 50, 2; Buchführungspflicht 59; Firmenrecht als Massebestandteil 63, Abs. 3; Zurückbehaltungsrecht 124 f.; Fixgeschäft 176, VI; Prokuraindossament 263; Blankoakzept 286; Kontokorrent 337; des Verlegers 411, c; 416, c; Aussonderungsrecht des Kommittenten 187; des Verlegers am Konditionsgut 420, d; des Spediteurs 495; des Einlagerers 537; 5; 540, b; 541, 4; beim Bankverwahrungsgeschäft 543, Abs. 1; Versicherung **632** ff.; 640, Abs. 1; 644; 647, Abs. 3; 843, α; der O.H. 680, a; 681, 3; 682; 685, β; **688** ff.; 695, b; altes Recht 834, c; der K.G. 701, Abs. 1, 5; bei der St.G. 706, α; 707 f.; bei der Reederei 712, a; 713, VIII; bei der A.G. 728, IV; 746, b; 765, 2, 3; 766, 3; 769, IV; 771, b; 772, Abs. 1; bei der G. m. b. H. 786, 9, b; bei der K.G. a. A. 799; der E.G. 801, 6; 803, d; **810** ff.; des V. a. G. 823, δ; 826 f.; unlauterer Wettbewerb 847, β.
Konnexität 122; 189; 448, 2; 499, a.
Konnossement **467** ff.; 483, 3; 534, 5; 651, b; 653, Abs. 4; Inhalt 467, b; Beweiskraft 468, d; 473, b; 474, 3; 483, α; als Wertpapier 468, e; Einwendungen gegen das K. 468, ββ; 469, γ; 478, 2; Order-, Inhaber-, Rektakonnossement 468 f.; 471 ff.; 478 f.; Durchfrachtkonnossement 470; mehrere Exemplare 469, f; 472, 4; 473, 2; **476** f.; 478, I; 479, Abs. 2; gestohlene K. 475 f.; 478, II; Besitz am Frachtgut 474 ff.; 479, Abs. 1; Quittung auf dem K. 481, 2; unrichtige Angaben im K. 483, a; 488, 2; Klauseln im K. **483** ff.; 487, I; 655, III.
Konnossementsabschrift 469, a.
— fracht 471, Abs. 1; 651, c.
Konsignation 182, X.
Konsortium 323, Abs. 1; 830, b.
Konsul 142, II.

Konsumverein 801; 807, II.
Kontantgeschäft 359 ff.
Konterbande 480, 4.
Kontokorrent 189, 2; 329 ff.
— periode 329; 331.
Kontraprotest 274; 276.
Kontrolleur 831, d.
Konversationslexikon 409, i.
Konversion von Aktien 782 f.
Konzession 321, a; 347, 1; 534, 5; 717, 6; 779, 5; 830, 3; 835, 2; 842, b; 843, α; Einfluß auf die Kaufmannseigenschaft 33, V.
Korrektur durch den Herausgeber 402, Abs. 4; 406, b; 408, β.
Korrespondent 309; 330.
— reeder 709 ff.
Kostbarkeiten 441, b; 442, Abs. 2; 443, Abs. 1; 459, f; 486, Abs. 2; 500, Abs. 1; 509, α; 532, b; 541, a; 651, b; 653, Abs. 4.
Kosten, s. auch Auslagen; der Versendung der Kaufsache 163, VII; Aufbewahrungspflicht des Käufers 170, 1, c; Wechsel 239; 245; Scheck 301; der Übersendung des Konditionsguts 418, Abs. 2, b, α; 419, Abs. 3; bei Lieferung in fester Rechnung 421, b; gegen bar 421, 3; Frachtvertrag 438, I, 1; 439, V; 440, a; 447, 3; 450, b; 455, VI; 460, Abs. 1; 479, 2; 486, I; 487, 1, a; 488; 489, 1; Lagerkosten 537, c; Versicherung 561, d; 563, Abs. 5, 6; 584 f.; 588, Abs. 1; 616, β; 617, IV; 623, 5; 633, Abs. 1; s. Abwehr- und Feststellungskosten; Haverei 649 ff.; bei der A.G. 757, d; V. a. G. 825, c.
— nachnahme 447, 3; 501 ff.
Kostgeschäft 389.
Kraftloserklärung des Wechsels 279 ff.; des Schecks 297; der Orderanweisung und des Orderschuldscheins 308; des Konnossements 468, ββ; 469, γ; des Lagerscheins 534, Abs. 3; der Aktie 754, e; 764, 3; 782, a.
Krankenversicherung 553; 612, Abs. 2; Handlungsgehülfe 87.
Kreation der Wechselschuld 226; 232.
Kreationstheorie beim Wechsel 233.
Kreditanstalten, Vereinbarung von Zinseszinsen 113.
— auftrag 310, 9; 340.
— brief 309 ff.; Unterschied vom Kreditauftrag 310, 9.
— empfehlung 341.
— eröffnung 338 f.
— geschäfte 211 ff.; Vollmacht des Schiffers 143; Kommission 184, VII; 195, 1; Wechsel 283, b; des Seerechts 341.
— versicherung 552; 555.
Krieg, Kündigungsgrund 149, 2; Frachtvertrag 455, Abs. 1; 488, 1; Seereise 510, 5; Postgeschäft 518, ζ; Versicherung 580, Abs. 3, 9; 582, c.
Kündigung, s. Austritt; beim Handlungsgehülfen 89 ff.; Lehrling 95 f.; Schiffer 148 f.; Schiffsmann 154 f.; Handlungsagent 205; 840, 10; Wechsel 220, b; Giroverkehr 313; Depositengeschäft 319, II; Lombardgeschäft 320; der Kontokorrentperiode 331; beim Wandelgeschäft 388; Termingeschäft an der Produktenbörse 392, 4; des Verlegers 416, d; des internationalen Übereinkommens über den Frachtverkehr 426, b; des Absenders 450, II, 1; des Lagerhalters 538, d; Versicherung 560, IV; 561, b; 570, d; 571, e; 576, Abs. 2, 4, II; 602; 605 ff.; 611, γ; 612, b; 615, 3; 617, b; 618, c; 620, c, 2; 622, β; 623, 2; 627 ff.; 631, b; 634, II; 636, α; 638, a; 643; 844, β; bei der O.H. 680, d; 682, b; 685, β; 686, c; 694, α; altes Recht 833, b; 844, c; bei der K.G. 701, 3; bei der St.G. 706, γ, ε; bei der Reederei 713, VIII; bei der A.G. 766, 2; 776, IV, 1; Vorstand 733, Abs. 1; Aufsichtsrat 736, VI; 739, γ; bei der G. m. b. H. 792, 2; bei der K.G. a.A. 799, a, b; bei der E.G. 817, b, c; bei dem V. a. G. 828, a; bei der bürgerlichen Gesellschaft 829, α; beim Kartell 831, e.
Kundenrabatt 423, a.
Kundschaft 50; 56.
Kunstgegenstände 441, b; 442, Abs. 2; 443, Abs. 1; 459, f; 486, Abs. 2; 509, α.
— handel 26, h.
— werk 402, a.
Künstler, Kaufmann? 21, f.
Kurs, s. Börsenpreis.
— ermittelung 360.
— feststellung 359 ff.; 372; 392; 398, 2.
— makler 348 ff.; 357, b; 359, II; 382, β.
— verlustversicherung 552; 555; 557, b.
— wert 358.
— zettel 361, 6; 382, β.
Kux 358, V.

L.

Laden 20, a; Vertretungsmacht des Angestellten 97.
— preis 406; 418, α.
Ladeschein 159, Abs.1; 432; 491 ff.; 656, II; Haftung des Frachtführers für den Inhalt 493; Spedition 497, β.
— zeit 479 f.; 492, IV.
Ladung 145 f.; 341 ff.; 479 ff.; 624, b; Bergung 488, b; Haverei 648 ff.
Ladungsbeteiligte 145, 482; 488, b; Bodmerei ff.
— platz 479 f.
Lagergeld 111, b; 509, γ; 538, a.
— geschäft 532 ff.; unregelmäßiges 539 ff.
— gut, Veräußerung, Verpfändung 533, 3; Besitz 536, a; Selbsthülfeverkauf 537, a; Probenentnahme 537, 4; Beschädigung und Verlust 536, 1; 537, 6; 540, c; 541, 5.
— halter 532 ff.; Kaufmannseigenschaft 26, g; 533, a; Pfandrecht 120 f.; 449, 3; 476, 3; 538, 2.

Lagerkosten 538.
— pfandschein 533 f.; Muster 861 f.
— schein 533 ff.; Beweiskraft 533, 4; 535, 2; Muster 863.
— zins 455, V.
Landesgesetzliche Vorbehalte 18, b, II Zusatz I; Meß- und Marktwechsel 255.
— ökonomiekollegium 348, a.
— regierung 345; 347; 349; **354** ff.
Landfrachtverkehr 425; 428 ff.
— gläubiger 130 ff.; Binnenschiffe 157.
— recht (preußisches) 12; 424; Abs. 3.
— vermögen des Reeders 130 ff.; 711, b.
— wirte 20, I; 26, 4; 29.
Laufende Rechnung 189, 2.
— Versicherung **554**; 558; 645, b.
Lebensversicherung **552** f.; 555; 556, ββ; 563, α; **571**, 4; 572, c; **573**, a; 576, II; 583, 7; 609, 4; **612**, IV; **622** f.; 624, a; 626, 2; **633**, 3; 635, I; **639**.
— zeit des O.H.ers 680, α.
Leckage 483, 2.
Legitimationspapier, Einlagebuch 319, IV; Pfandschein 320; Lagerschein 534, 5; Depotschein 542, Abs. 2; Police 563, α.
Lehrgeld 95, V, 3.
— vertrag 94 ff.; Schriftlichkeit 94, III.
Leibrente 554.
Leichter 575, δ, b; 649, letzter Abs.; 652, 3.
Leihbibliothekar 423, III.
Leihe, der Verpackung 163, V; Möbelleihe 178, IV; von Büchern 423, III.
Leipzig, Buchhandel 417, I; 418, b, α.
Leistungsort, s. Erfüllungsort.
Leuchtfeuergelder 487, a.
Lex Rhodia de jactu 659, I.
Lieferbarkeit **111**; 394; 399, III.
— fristen 454, I.
Lieferung im Buchhandel 417 ff.; à condition 417 ff., in fester Rechnung 420 f.; gegen bar 421, 3.
Lieferungsinteresse 460 ff.
Lieferzeit 394, δ.
Liegegeld 480, d; 481, 3; 492, IV.
Limitierte Aufträge 360 ff.
Liquidation bei der O.H. 682 ff.; 695, Abs. 1; bei der St.G. 706, 3; bei der Reederei 713, 2; bei der A.G. 766 ff.; 784, IV; bei der K.G. a. A. 799, α; bei der E.G. 810; des V. a. G. 823, δ; 827.
Liquidationsbilanz 686, 10, b; 767, d; 810, 2.
— gesellschaft bei der O.H. 682 ff.
— kasse 393, 5.
— preis 373, 385.
— verein 316; 368, 3; **374**.
Liquidatoren bei der O.H. 683 ff.; bei der K.G. 701, 4; bei der A.G. 718, Abs. 3; 766 ff.; bei der K.G. a. A. 799, α.
Literatur 402, a.
Loca 834, a.
Lokogeschäfte 392.
Lombardgeschäft 319 f.; **544**, III.
Löschfrist 481, 1, 3; 492, IV.
Löschung der Firma 64, Abs. 1, 2; 66, e; 69, 11; des Warenzeichens 75, 7, a; 77; des Registerpfandrechts 138; der Ladung **481**, V; 483, Abs. 5; 574, c; 575, b, c; 627, c; 652; 654, b; der A.G. 723, b; 743, Abs. 1.
Lotse 140, a.
Lotsengelder 487, a.
Lotterielose 178.
— vertrag 549, a.
Lübeck 534, 5.
Luoghi 834, a.
Lustjachten, seegehende als Kauffahrteischiffe 127.

M.

Maklerbank 363.
Mäkler, s. Handelsmäkler.
Makulieren 417, Abs. 1.
Mängel der Kaufsache 164 ff; des Frachtguts **440** ff.; 446, III; 455, VI; **456** ff.; 463, I; **482** ff.; des Frachtschiffs 483, Abs. 4; des Lagerguts 536, 1.
Mannheim 534, 5.
Maona 834, a.
Marke, s. Warenzeichen.
Markt 346.
— wechsel 220; 255.
Maß 107, IV; 483, α; 485; 487, I; 848, b.
Massegläubiger 633, Abs. 1.
Matrose 150.
Mäuse 581, a.
Maximalarbeitstag für die Schiffsmannschaft 153.
Mecklenburg 709, IV; 713, c.
Mehrheitsbeschluß bei der O.H. 666, b; 668, 4, b; bei der Reederei 710 f.; bei der A.G. 720, Abs. 1; 722, e; 729, γ; 732, b; 736, V; 738 f.; 746, ββ; 766, 2; 767, c; 770, 1; 777; 783, 5; bei der G. m. b. H. 786, 1, a; 792, VIII; 793, a; bei der K.G. a. A. 795, 3; 799; E.G. 803, 2; 805, 2; V. a. G. 821, 1; 826, b; 828, 2.
Meßagio 418, α, αα, ββ; 421, b.
— brief 129.
— wechsel 220; 255.
Metallgeld 320.
Militärdienstversicherung **553**; 556, ββ; 612, Abs. 2.
Minderheitsrechte bei der A.G. **739**; 743, 2; 744, 3; 756, Abs. 1; 766, 1; bei der G. m. b. H. 787, 4; bei der E.G. 804, Abs. 1.
— jährige als Kaufleute **46** ff.; 664, III; 665, b; an der Börse? 354, b; als Versicherte 573, b.
— kaufmann **30**; 61, 2; 86; 100; 661, 2; 702, I; 842, 1; Namen 70; Gesellschaften 829, 1.
Mindesteinlage 805 f.
Miteigentum der Einlagerer 540, b; der Komplementare 794, Abs. 2.
Mitfrachtführer, s. Samtfrachtführer.
Mitgliederliste 816, 1; 818, 2; rechtsbegrün-

bende, rechtsbekundende Wirkung der Eintragung 818, 2.
— verzeichnis 793, e.
Mitreeder 708 ff.
Mittelalterliches Handelsrecht 4 ff.
Mittelbarer Besitz, s. Besitz.
Mittelkurs 360.
Mittlere Art und Güte 111, 3.
Mitversicherer 595, b.
Möbelleihvertrag 178.
Monopol 515, 2; 530, II; 647, 1.
Montes 834, a.
Mortalitätstabelle 549, b; 822, b.
Mühlenfabrikate 397, II.
Münzfuß 107, IV.
Musterrolle 129; 151.

N.

Nachahmung der Firma 66, 849; des Warenzeichens 75 f.; der Warenausstattung, des Druckschriftentitels 78, 849; 851 f.
Nachfrachtführer **433**; 445, III; 453, II.
Nachfrist 174, 2; 177, 2; 359, I; 394, δ; 410, α, b; 449, 1; 489, 3; 616, β; 779, Abs. 2.
Nachgründung **729**, γ; 739, β; 740, 1; 796, Abs. 1.
Nachindossament beim Wechsel 261; 294, letzter Abs.; beim Scheck 302, a.
Nachmann beim Wechsel, s. Regreß; Frachtvertrag 432 f.
Nachnahmesendungen 163; 499, c; **501** ff.; 522, 2; 525, c.
Nachporto 516, b.
Nachprämie 613, 3; **615** f.; 618, 3; 622, β; 643, β; 844, Abs. 1.
Nachschuß 189.
— pflicht, O.H. 675, VII; 687, c; St.G. 705, 3, b; Reederei 712, 4; A.G. 770, 3; 777, α; 778, a; 783, Abs. 1; G. m. b. H. 787, b; 789 ff.; E.G. 801, 6; 802, 1; 805, 1; 806, III; 809, III; **811** ff.; V. a. G. 827.
— prämie 614.
— rechnung 812 ff.
— verfahren 811 ff.
Nachsendung bei der Post 520, 5.
Nachsichtwechsel 220; 254 f.
Nachstechen 171, V.
Nachziehen 171, V.
Namen 61; 62, b; 64 f.; 75, b; 409, δ; Angabe am Eingang des Ladens 64; 70; Schutz des N. 68; des Minderkaufmanns 70; des Seereisenden 510, 1; der O.H.er 664, 1; 665, I, III; der K.G.er 697, 3; der Reederei 709, III; Kollisionsnormen 838, 4.
Namensaktien **753** f.; 773, 2; 774, 4.
— indossament **259**; 294, β; 471, 1; 472, 2, 3.
— konnossement 469; 481, 2.
Natürliche Beschaffenheit des Frachtguts 457, b; 494, 3; 581, a; der Postsendung 518, α.
Nebengeschäfte 38.
Nennbetrag der Aktie 715, 5; 717, 5; **749** ff.; 769, b; 781, 2; des Geschäftsanteils 785, 4; 787, VI; 788, b.
— wert 322; 358; s. Nennbetrag.
Nettogewicht 162, III.
— prämien 610, a; 623, 5.
Nicht an Order 257, letzter Abs.; 258, 2.
Nichthandelsgesellschaft 663.
Nichtigkeitsklage bei der A.G. 723, α; 724, b.
Nichtschuld bei Termingeschäften 379, ββ.
Nießbrauch des Gewalthabers am Handelsgeschäft des Kindes 49, 4.
Nochgeschäft 388.
Normalsatz 461, c; 518, c; 519, Abs. 1; s. Berichtigungen.
Normativbestimmungen 835, 3, b.
Notadresse 273 ff.
Notar als Protestbeamter 236; 522, 1; als Hinterlegungsstelle 737, Abs. 1.
Notenbanken 321 f.
— steuer 321, a.
Notierung der Börsenpreise 357, 2; 359, II; 372 f.; Begriffsmerkmal der Börse 347.
Notifikation beim Wechsel 238; 248, e; 841, c; beim Scheck 299; 303.
Nottötung 578, α.
— verkauf des Schiffes 135; 137, b; 144, 8; 159, Abs. 1; 711, Abs. 1; der Ladung 146, 1; 481, IV.
Novation beim Kontokorrent 333 f.; bei der offnen Rechnung 338.
Novität 417, 1.
Nur für Seegefahr 582, c.
Nürnberger Kommission 12, b.
— Novellen 210.

O.

Oberpostdirektion 514, IV; 517, 3.
Oberstes Organ 822; 824; 826, b; 828, 2, 3.
Objektive Handelsgeschäfte 40, Abs. 1.
Octroi 835, 2.
Offne Handelsgesellschaft 30, 3; **663** ff.; 708, I; 829 ff.; Haftung der O.H. als Rechtsnachfolgerin des Einzelkaufmanns 56; Mitglieder 664, IV; altes Recht 833, 3; 844, 12.
— Rechnung 338.
Offner Kredit, s. Krediteröffnung.
— Versicherungsschein 588, c.
Offnes Depot 541 ff.
Ohne Kosten 267.
— Obligo beim Wechsel 258; beim Scheck 298.
— Protest 267; 300, Abs. 1.
Option 388.
Orderanweisung 307 ff.
— hafen 481, Abs. 1.
— klausel 257 f.; 307, c; 468, αα; 469 f.; 478, II; 563, β.

Orderkonnossement 4. ... ff.; Spedition 497, β.
— lagerschein **534** ff.; 540, a, 1; 541, IV.
— papier 212, III; 257, I; 293, β; 307, c; 323, 2; 342, 6; 468, α; 534, 5; 542, Abs. 1; 563, β; 564, 3; 773, 2.
— scheck 293; 303 f.; Indossament 294; Duplikat 296, 7.
— schuldschein 307 ff.; Vollmacht des Schiffers 143.
Ordnungsstrafen 35; 63; 69, 9; 157, 4; 701, a; 734, VIII; 736, VIII; 796, 2.
Ordonnance de commerce 11, 1.
— touchant la marine 11, 1.
Ortsspekulation 358.
Ostermesse 418 f.; 421, b.

P.

Paket, s. Postpaket.
Papiergeld 192; 320.
Parere 106, 5.
Pari 716 f.; 749 ff.; 760; 779 f.; 787, VI.
Pariser Union 838.
Parteieid des Prokuristen? 101, Abs. 1; beim Prokuraindossament 263, ε; des O.H.ers 666, a; 670, a.
Participatio 834.
Passiva, s. Gesellschaftsschulden.
Paßwort 542, Abs. 2.
Patentamt 74, a.
Pensionsfonds 761, Abs. 3.
Personenbeförderung 506 ff.; zu Lande 506 ff.; zur See 510; auf Binnengewässern 510; durch die Post 527 f.
— versicherung **552** f.; **603** f.; 631, Abs. 1; **639** ff.; 644, a.
Pfandbriefgläubiger 634, γ.
— indossament 265.
— klage 502 ff.
— leiher 114, 5; 118, a; 120, IV.
— recht, gesetzliches 120 f.; der Schiffsgläubiger 131 ff.; 482, a; des Kommissionärs 185, VIII, 2; **189**, XIII; 190, XIV; 194, VI; 197, b; 476, 3; im Kontokorrent 334; des Buchhändlerkommissionärs 422, 3; des Frachtführers **448** f.; 465, 3; 476, 3; 493, VIII; 502 f.; des Spediteurs 476, 3; 499; des Lagerhalters 476, 3; 538, 2; des Verfrachters 488, III; 510, 4; beim Bankverwahrungsgeschäft? 543, 5; bei der Haverei 653, 5; bei der Hülfsleistung 658, 6; Kollisionsnormen 839, 8; Rangordnung 449, 3; 654, Abs. 1.
— recht, vertragsmäßiges 119 f.; an Schiffen 136 ff.; 158, IV, 2; Bodmerei 341 ff.; an der Ladung 146, 1; am Wechsel 265; Lombardgeschäft 319 f.; am Konnossement 471, 1; an der versicherten Sache 641 ff.
— schein 320.
Pfändung der Ansprüche des Versicherungsnehmers 630 ff.; des Kapitalanteils des O.H.ers 681, Abs. 1: der Einlageschuld des St.G.ers 704, Abs. 2; des Gläubigerrechts des Aktionärs 746, c; der Aktie 773, Abs. 2; des Geschäftsguthabens 817, c.
Pfandverkauf 449, 4; 658, 6; Androhungsfrist 120 f.; Lombardgeschäft der Reichsbank 320; Lagergeschäft 534, a; 537, c.
Pfleger der Versicherungsnehmer 634, γ.
Pflichtverletzung des O.H.ers 681, e.
Photographen 18, i; 442, Abs. 2.
Plan, Verlagsvertrag 409, k.
Platzkarte 508, 5.
— protest 237; 299, εε.
— spediteur 497, b.
Police, s. Versicherungsschein.
Porto 512, 2; 516 f.; **519**, 20, VI; 522, 6; 523, Abs. 1; 525, VI; 527, 6; 529, VI; 530, 5.
— freiheit 512, 2; 520, 5; 524, γ; 529, 2.
Post 428, β; 430, Abs. 1; **512** ff.; Kaufmannseigenschaft? 513, III; Bayern und Württemberg 513; Verpflichtung zum Vertragsschluß 514, II; Gütertransport 514 ff.; Monopol 515, 2; 530, II.
— anweisung **520**; 521, b; 525, c; 527, 5; 528 f.
— auftrag **521** ff.; 525, c; 528.
— beamter 514; 517, 1; 518, ε, c; Wechselprotest 236.
— debit 526 f.; 528.
— karte 514, 1; 517, 1; 519, 1; 528, 1.
— lagernd 517, 3.
— marke 519, 4; 530, 5.
— nachnahme 522, 2; 528 f.
— ordnung 511, II; 512, 2; 513, 3.
— paket 513 ff.; 528 f.
— recht, Rechtsquellen 512.
— scheck 523 ff.
— scheckamt 523 ff.
— scheckkonto 523 ff.
— scheckordnung 512 f.
— sendungen 514 ff.; Empfangsberechtigung 516 f.; Unterschlagung 517, Abs. 2, 1; Verkauf 517, 3; Verlust, Beschädigung 517 ff.; verspätete Ablieferung 517 ff.
— taxwesen 512, 2.
— unterstützungskasse 517, 3.
— verkehr 512 ff.; deutscher 513 ff.; internationaler 513, 528 f.
— wagen im Eisenbahnzug 514, VI.
Präjudizierter Scheck 299, εε.
— Wechsel **238**; 250, δ; 282, 2; Nachindossament 261.
Prämie bei der Bodmerei 342; beim Termingeschäft 387 ff.; bei der Versicherung 546, 1; 548 f.; 561; 564, Abs. 7; 570, d; 571, a; 575, 3; 577, Abs. 1; 596, c; 597, b; 602, 2; 612, a; **613** ff.; 626, a; 628, γ; 633; 637, 2; 639, 1; 642 f.; 646, β; 648, 2; **822**, f; 826, Abs. 3; einmalige und laufende 615; Erfüllungsort 617, IV.
Prämiendividende 613 f.
— erklärung 389, 4.

Prämienfrei 613, 3; 622.
— geschäfte 387 ff.; zweischneidiges 388.
— rechnung 561, d.
— reserve **610** ff.; 622; 633, α; 843, β.
— reservefonds **611** f.; 623, 5; 633, 3; 825, a; Pfändung 612, Abs. 1.
— versicherung **551**; 556, ββ; 559, 1.
Präsentation des Wechsels zur Zahlung 236 ff.; 267, II; zur Annahme 248; 841, c; des Sichtwechsels 253 f.; des Nachsichtwechsels 254; des Domizilwechsels 256; des Schecks 295, 5; 298 f.
Preisdifferenz bei Termingeschäften 373 ff.; 384.
— gabe der Schiffspart 712, b; 713, 1; von Aktien 776, III; des Geschäftsanteils 789 ff.
Prima 267 ff.
Primagen 148.
Prioritätsaktionäre **746**; 763, letzter Abs.; 778, 1; 780, Abs. 1; 783, Abs. 1, a.
Privatmäkler an der Börse 351; 354, 11.
— strafe 461, 2, a.
Probe 208; 537, 4.
— abzug 406, b; 408, β.
Produktenbörse 348; 391 ff.
Produktivgenossenschaft 801.
Prokura 30; 34, 1; **100** ff.; 666, a; 685, β; Zweiggeschäft 58; 102; bei der O.H. 667 f.; bei der K.G. 697, 4; bei der A.G. 731, β, IV, b; 735, III; 767, a; bei der E.G. 804, 3.
— indossament 262 ff.; offnes, verkapptes 262; 264; beim Scheck 294.
Prolongation des Wechsels 221.
Prolongationsgeschäft 389.
Properhandel 180.
— makler 362 f.; 393, 5.
Prospekt bei der Emission von Anleihen 323; 325 ff.
— zwang 356.
Protest, beim Wechsel, mangels Zahlung **236** ff.; 243; 275; 282; 522, β; 841, c; mangels Annahme 248; 254; 272; 522, 1; mangels Sicherheitsleistung 248; 272; mangels Datierung 254; beim Domizilwechsel 256 f.; beim Nachindossament 261; beim Duplikat 269, 4; beim eignen Wechsel 271; Kontraprotest 274; 276; des Ausschlußurteils 282, Abs. 1; beim Scheck 299; 522, β.
— erlaß 266 f.
— frist 236, β.
Protokoll 737, III; 803, 2.
Provision des Handlungsgehülfen 87, Zeile 1; für Geschäftsbesorgungen oder Dienstleistungen des Kaufmanns 111 f.; des Kommissionärs **187** ff.; 193, Abs. 3; 199; des Handlungsagenten 202 ff.; beim Wechsel 239; 245; des nicht zur Zahlung gelangenden Ehrenakzeptanten 279; beim Scheck 301; 306; beim Kreditbrief 310, 7; beim Giroverkehr 313, 4; der Emissionsbank 323; Krediteröffnung 339; Delkredere-haftung 340; der Eisenbahn 463, II; des Spediteurs 498 ff.; der Gründer 721, d.
Provisionsreisende 204.
Prozeßführung der Handelsfrau 43, Abs. 2; des Minderjährigen 48, a; des Kaufmanns unter der Firma 55, e; **64**, 6; des Handlungsbevollmächtigten 99, Abs. 1; des Prokuristen 100, 3; des Reeders 128, III; 132[4]; 134, VI; des Schiffers 134, VI; 143, a; 146, 1; 343, 8; des Prokuraindossatars 263, ε; 264, Abs. 1; gegen die Post 514, IV; bei der Versicherung für fremde Rechnung 636 f.; der O.H. 666, a; **670**; 683, Abs. 4; 684, a; 686, 8; der St.G. 703, IV; der Reederei 709, III; 710, β; bei der A.G. 729, β; 733, 4, b; 735, b, IV; 738, V; **739** ff.; 769, a; bei der K.G. a. A. 796, 2; der E.G. 813, δ; 814, δ.

Q.

Qualifizierte Gründung der A.G. 720 ff.; 750, 2; der G. m. b. H. 785, 7; der E.G. 802, 2.
Quantitätsmängel 169; 171.
Quarantänegelder 488, Abs. 1.
Quittung, Wechsel 250, δ; Scheck 302; Orderschuldschein und Orderanweisung 308; über Empfang des Frachtguts 432, 3; 481, 2; Postgeschäft 516 f.; 520, VII; 521, 3; 529, V; auf dem Lagerschein 537, 5; auf dem Depotschein 542, Abs. 1, 2.

R.

Rabatt 98, Abs. 1; im Buchhandel 418, α; 421, Abs. 1, 3; 422, III.
Raiffeisensche Kassen 808, c.
Rangordnung, Zurückbehaltungsrecht 124; Schiffsgläubiger 134, VII; 654, Abs. 1; Schiffsregisterpfandrechte 137, δ; des § 443 449; der durch Konnossement legitimierten Empfänger 477; 479, Abs. 2; der gesetzlichen Pfandrechte 449, 3.
Rasuren in Handelsbüchern 58.
Rat 340, III.
Ratenwechsel 220.
Ratten 581, a.
Realisationsgeschäft, s. Abwicklungsgeschäft.
Reallast 644, II.
Rechnung 109, 3; Firmen und Warenzeichen auf fremden Rechnungen 68, Abs. 2; 76, c; fremde 566; 636 ff.; wen es angeht 566
Rechnungsauszug 114.
— legung, commis intéressé 87, Abs. 2; des Schiffers 148, b; des Kommissionärs 182, I; der Emissionsbank 323, c; des Verlegers 410, Abs. 2; Recht des ausgeschiednen O.H.ers 695, β; des Aktionärs? 769, Abs. 1.

Redaktionelle Änderungen der Satzung der A.G. 776, I, 1.
Redlichkeit, s. guter Glaube.
Reeder 127 ff.; 467, a; Kaufmannseigenschaft 127 f.; Haftung 130 ff.; 141 ff.; als Schiffer 143, 2; 145; 342; Bodmerei 341 ff.; als Verfrachter 465, II; 482; 485 f.
Reederei 708 ff.; 829, a; Rechtsquelle 660, 1; altes Recht 834, 2; 835, Abs. 1; 844, 12.
Refaktie 163.
Regreß beim Wechsel 236 ff.; 282; Verjährung 242; Domizilwechsel 256; des Prokuraindossatars 263, γ; Wechselintervention 274 f.; 277; 279; beim Aufgebot des Wechsels 282; beim Scheck 298 ff.; 303 ff.; bei Orderanweisung und Orderschuldschein 308, III; der Frachtführer 445, 2; beim Konnossement 469, Abs. 1; beim Frachtvertrag wegen der Frachtführerkosten 501 ff.; beim Postgeschäft 519, 1; 529, V; bei der Haverei 655, II; bei der A.G. 774, b; bei der G. m. b. H. 788, c; bei der E.G. 809, Abs. 2; 812, α; 815, c; 820, e.
— summe 239; 245.
Reichsangehörigkeit 837 ff.
— anzeiger 34, III; 118; 716, f.
— bank, Wechseldiskont 289; als Abrechnungsstelle für Schecks 299, Abs. 3; Giroverkehr 311; Depositengeschäft? 319; Lombardgeschäft 320; Banknotengeschäft 321; Termingeschäfte? 376, Abs. 1; Depotschein 542, Abs. 1.
— kassenschein **320** f.; 542, b; 543, 1; 717, 4.
— patentamt 74.
Reisegepäck **508** ff.; 510, 3, III; 528, VI; Verlust 509, δ, ε; 510, 3; 528, Abs. 1—3; 651, b; 653, Abs. 4.
Reisender, s. Handlungsreisender; Personenbeförderung 506 ff.; 527 f.; Widerspenstigkeit 507, 4; Trunkenheit 507, 4; Krankheit 508, b; 510, 5; Tötung und Verletzung 508, 6; Reisegepäck 508 ff.; Rücktrittsrecht 510, 8, 5; Tod 510, 5.
Reisespesen 87.
— weg 455, II; 480, III.
Reklamation bei der Eisenbahn 463, § 129; bei der Post 514, IV.
Reklame 845 ff.
Rektaindossament 258.
— konnossement 469; 478, II.
— lagerschein 534 ff.
— papier, Einlagebuch 319, IV; Pfandschein 320; Depotschein 541 f.
— scheck 293; 296, 7; 304.
— wechsel 257.
Remboursregreß 243.
Remittent 216; 223; 246.
Rentenschuld 644, II.
— versicherung 554; 641, III.
Reportgeschäft 389 f.
Reservefonds bei der O.H. 679, 3; bei der A.G. 741, Abs. 4; **759** ff.; 778, 1; 780, Abs. 1; bei der G. m. b. H. 790, d; 791, 4; bei der K.G. a. A. 798; bei der E.G. 802, 1; 804, 4; 807 f.; 810, 2; 818, 3; 821, Abs. 1; bei dem V. a. G. 823, d; 825 f.; 844, e.
Reserven, stille 761, Abs. 4.
Respondentia 343.
Restbuchhandel 423, a.
Retourrechnung 241; 246.
Reugeld bei den Prämiengeschäften 387 f.; s. Fautfracht.
Revalierungsklage 283; Krediteröffnung 339.
Revisionsverband 804, 4.
Revisoren bei der A.G. 717; 722, β; 744, 3; 750, Abs. 6; 756, Abs. 1; 779, 5; 835, 4, b; bei der G. m. b. H.? 785, 5; bei der K.G. a. A. 797, Abs. 1; bei der E.G. 804, 4.
Rezepte 850, g.
Rimesse 240.
Ring 832, c.
Ristornogebühr, s. Geschäftsgebühr.
Rohstoffgenossenschaft 801.
Rollfuhrdienst 452, 3; 455, IV.
Römisches Handelsrecht 4.
Rübenzucker-A.G. 753, 3; 763, Abs. 2; 835, f.
Rückbeförderung, Handlungsgehülfe 92, Abs. 3; Schiffer 149 f.; Schiffsmann 154.
— griff, s. Regreß.
— kaufshändler 114, 5.
— prämiengeschäft 387.
— schein 517.
— tritt, Fixgeschäft 175, III; Spezifikationskauf 177, 1; Kassageschäft 359, I; Prämiengeschäft 387; des Herausgebers vom Verlagsvertrag 407, γ; 408, α; 410, b; 416, b, c; 417, II; des Verlegers 410; 417, II; des Konkursverwalters 416, c; Frachtvertrag 449 f.; 464, h; Seefrachtvertrag 488 ff.; Binnenschiffahrtsfrachtvertrag 494, IX; des Eisenbahnreisenden 510, 8; des Seereisenden 510, 5; vom Zeitungsabonnement 527, 7; des Postreisenden 528, VII; Versicherung 560, IV; 569 ff.; 576, Abs. 2; 612, b; 618, c; 620, c; 623, 2; 625, a; 631, b; 633, 2; 643.
— versicherung 552; 556, a; **644** ff.
— wechsel 239.
Rüge der Ware **164** ff.; Vollmacht des Reisenden zum Empfang 99; des Handlungsagenten 204; Rügepflicht des Kommissionärs 184.

S.

Sacheinlage 750 ff.
— inbegriff 579, 2; 629, 4.
— versicherung **551**; 579, 2; 586, c; **626**, a; 631, 2.
— verständige, Arbitrage 171, IV; an der Börse 353; 357, III; 394; Frachtvertrag 446, III; 463, I; 486, I; Versicherung 539, 3, b; 579, Abs. 1; 585, β; 603, Abs. 1;

604, 3; 608, 1; 610, a; 625, Abs. 2; Dispacheure 654.
Sachverständigenkommission an der Börse **353**; 357, III; 394.
Safe 543, 6.
Saisonausverkauf 847, letzter Abs.
Saldo bei der Skontration 314; beim Kontokorrent 329; 332 ff.; Anerkenntnis 333 f.; Zinsen 337.
— vortrag 332; 334; bei der offnen Rechnung 338.
Sammeldepot 543 f.
— ladung 500.
— lagergeschäft 539 f.
— spedition 500.
— werke 409, i, k, 3; 414, 7.
Samtfrachtführer **433**; 445, III; 453, II; 462, Abs. 7.
— geschäftsführungsbefugnis 667 f.; 685, b.
— vertretungsmacht, s. Kollektivvertretungsmacht.
Satzung der A.G. 714 ff.; der G. m. b. H. 785 f.; der K.G. a. A. 794, 1; 798, 8; der E.G. 800, 2; 802, 1; 804, Abs. 1; 809, Abs. 2; 810, 2; 816, 3, 1; 817, b, d; des V. a. G. 821 ff.
Satzungsänderung bei der A.G. 716 f.; 720, Abs. 2; 722, e; 723, β; 726, Abs. 1, III; 737, Abs. 3; 738, Abs. 1; 740, 1, b; 747, b; 761, b; 762, Abs. 1; 763, Abs. 4; 766, 1; **772** ff.; bei der G. m. b. H. 786, IV; 787, b; 793, a; bei der K.G. a. A. 799, IX; bei der E.G. 804, Abs. 1; 821, III; bei dem V. a. G. 824, b; 828, 2.
Schablonen 850, g.
Schadensversicherung **551** f.; 555; 572, VI; 578, a; 583 ff.; 594, αα; 600, VII, a; 614, 2; 617, a; 619, 2; 624, d; 632; 636 ff.; 641 ff.; 644 ff.
Schadlosbürgschaft 340.
Scheck **291** ff.; an eigne Order 292; trassiert-eigner? 292; Erfordernisse 292; gekreuzter 301; 305; roter 311 f.; 544, 2; weißer 291; 312; 544, 2; grüner 544, 2; Skontration 316, 1; Krediteröffnung 339; Postauftrag 521, 3; 522, β, c; Postscheck 523 ff.; Übergangsvorschriften 843, 8.
— abschrift? 296, 7.
— begebungsvertrag 306.
— fälschung 295; **306**; 312, Abs. 1; 525, 4.
— formulare 304 ff.; 312.
— gläubiger 296 ff.; erster, zweiter u. s. w. Hand 303; Verhältnis zum Bezogenen 306.
— schuldner 297 ff.; als Scheckgläubiger? 300.
— stempel 292; 296.
— vertrag 304 ff.; 319, IV.
Schenkung des Vorstandes der A.G. 731, α.
Schiedsgericht, des Weltpostvereins 513, II; s. Börsenschiedsgericht.
Schiff 130 ff.; Veräußerung von Seeschiffen 135; von Binnenschiffen 158, IV, 1; Pfandrecht an Seeschiffen 130 ff.; 136 ff.; 341 ff.; an Binnenschiffen 158, IV, 2; Beschlagnahme 129, VI; Fahrtüchtigkeit 157, I, a; 582, Abs. 1; Untergang und Verlust 490; 494, 3; 656, 1; ohne Verdeck 492, 1; 510, 3; 573, 1; Ausbesserung 494, 3; 711, 2; 712, b; Auswanderungsschiffe 510, 6; Versicherung 574, c; 575, 2; 579, β; 581, a; 582; 588, ε; 589, a; 591, b; 608, 2; 624, b; 627, c; 628, β; 629, β; Haverei 649 ff.; Zusammenstoß 655 f.; Bergung und Hülfeleistung 656 ff.; Reederei 708 ff.
Schiffahrtsnot 656 ff.
Schiffer 140; **142** ff.; 467, b; Verhältnis zum Reeder 143 ff.; zu den Ladungsbeteiligten 145 f.; 148; zu den an Bord Befindlichen 146 ff.; zu den Reisenden 148; zu den Schiffsgläubigern 148; Bodmerei 341 ff.; als Vertreter der Reederei 710, c.
Schiffsbesatzung 140 ff.; 657; auf Binnenschiffen 158 f.; 510, III.
— eigner 156 f.; als Kaufmann 157, 2.
— gewalt des Schiffers 146 f.; der Schiffsleute 151.
— gläubiger **130** ff.; 482; 485, 1; 709, III; Pfandrecht 133 ff.; 482, a; Reeder als Schiffsgläubiger 134, VIII; Binnenschiffe 157; Bodmerei 341, 2, a; Haverei 653, 5.
— kapitän, s. Schiffer.
— ladebuch 651, b; 656, II.
— mannschaft 140; 150 ff.; Annahme und Entlassung durch den Schiffer 143.
— offiziere 140; **155** f.
— part 708 ff.; Preisgabe 712, b; Veräußerung 714.
— pfandrecht, s. Schiff.
— register **128** f.; **136** ff.; 709, II; Muster 858 ff.; für Binnenschiffe 157.
— urkunden 129, V.
— vermögen **130** ff.; 711, 2; 712, b.
Schlachtviehversicherung 581, Abs. 2.
Schlepplohn 487, a; 650, Abs. 1.
— schiffahrt 26, e; Haftung der Schiffseigner 159, Abs. 3; Frachtvertrag 428, α.
Schließfach 516, b.
Schluß auf fest und offen, mit Ankündigung, mit noch 388.
— der Güterannahme 479, a; 480, c.
— note 207 f.
— rechnung 769, a.
— schein 162.
— wert 756.
Schuldanerkenntnis 107; 383; 396, e.
— grund, s. Abstraktheit.
— scheine des Kaufmanns 38, 2; 39.
— versprechen, abstraktes 107.
Schulschiffe als Kauffahrteischiffe 127.
Schultze-Delitzsch 836, VIII.
Seeauswurf 658, IV.
— darlehen 343 f.; 648, 2.
— fahrtsbuch 150 f.
— frachtverkehr 428, a; 465 ff.; Rechtsquelle 426, 3.
— frachtvertrag 429, 1; **465** ff.; Aufhebung 488 ff.; im alten HGB. 511, III.
— handlung, preußische 376.
— mannsamt 150 f.

Seeräuber 591, b.
— triftige Güter 659, 2.
— versicherung 545, c; **552**; 555; 562, XI; 564, 3; 568, b; 569, a; 570, d; 571, α; 573, VIII, 1; 575, a, b; 576, b; 581, a; 582; 585, Abs. 5, β; 588; 591, Abs. 1; 595, Abs. 3; 598, Abs. 3; 599, α; 601; 609, 3; 621; 625, 2; 627, c; 628, β; 629, β, b; 630, 1, a; 632, II; 633, 2; 635, I.
— wechsel 342.
Segelfertiges Schiff 129, VI.
Sekunda 267 ff.
Sekuritätsregreß 247 ff.; Wechselintervention 274 f.
Selbständiger Betrieb des Handelsgewerbes durch die Ehefrau 42 ff.; den Minderjährigen 48 ff.
Selbsteintritt des Kommissionärs **196** ff.; 324; Handlungsagenten? 204; Mäklers? 209; Kursmaklers 350; 362, a; Aufgabemaklers 363, b; Spediteurs 499 f.
— hülfeverkauf 170; **172**; **174** f.; 359, I; 439, 3; 537, a.
— mord 583, a.
— verlag 402 f.
Senat in Hamburg 347.
sendeve 834.
Sensale, s. Handelsmäkler.
Sensarie, s. Courtage.
Setzschiffer 142, II.
Setzungsrecht 713, c.
S. E. & O. 333, 2.
Sicherheitsleistung, kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht 124, III; Wechsel 247 ff.; Termingeschäft **377**; 381, a; 386; 392, 3; 400, 3; 843, 9; Frachtvertrag 481, 2; 488, IV; Reisegepäck 509, β; Versicherung 557, δ; 585, Abs. 4; Dispache 654, 7; O.H. 695, b; A.G. 739, ββ; 741, Abs. 5; 767; 771, b; 783, b; K.G. a. A. 799, 2, a; E.G. 803, d; 813, Abs. 1.
Sicherstellung des Frachtguts 434.
Sicherungsregreß, s. Sekuritätsregreß.
Sicht beim Scheck 292; 295; Kreditbrief 310, 2.
— wechsel 220; **253** f.; 261, 2.
Simulation 719, Abs. 2.
Simultangründung, A.G. 715 ff.; G. m. b. H. 785, II; K.G. a. A. 794, II, 1; E.G. 802, 1.
Sitz des Geschäfts 50; 57; 842, 17; des Reeders 128; der O.H. 664, 1; 691, I; der A.G. 716, a; 718, Abs. 3; 720, Abs. 2; 723, β; des V. a. G. 823, III.
Skontration 314 ff.; Verhältnis zur Aufrechnung 316; bei Termingeschäften 366; 368, 3; 373; 378, Abs. 3; 383 ff.; 393, 5; in Getreide 394, ε.
Skontrationsbureau 316.
Skontrobogen 374, II.
— verband 316.
societas 833, 2.
Solawechsel 267.
Soll 330.
Sonntagsruhe, Handlungsgehülfe 88, 1.
Sorgfalt 114; wie in eignen Angelegenheiten 327, 4; 672, Abs. 1; 704, 1; 795, letzter Abs.
Sortimenter 417 ff.; Kaufmannseigenschaft 26, h; Verhältnis zum Verleger 417 ff.; zum Publikum 422 ff.
Spannung 388.
Sparkassen, Vereinbarung von Zinseszinsen 113; städtische 376; E.G. 805, 3.
Spediteur 494 ff.; Kaufmannseigenschaft 26, g; Pfandrecht 120 f.; 449, 3; 476, 3; **499**; Buchhändlerkommissionär 422, 3; Vorschüsse 449, b; Eisenbahn als Sp. 453, V; Verhältnis zum Versender 497 ff.; zum Empfänger 496; Provision 498 ff.; 501, Abs. 1; Selbsteintritt 499; als Frachtunternehmer 499 f.; fixe Spesen 500; Sammelspedition 500; Kostennachnahme 504 f.; Wertnachnahme 506.
Speditionsvertrag 494 ff.; Verhältnis zum Frachtvertrag 495, a; zur Frachtmäkelei 495, b; Form 496, II; Aufhebung 500, VI; fixe Spesen 500, 1.
Spekulationsgeschäfte der Notenbanken 321, c; 365; Zeitspekulation 358; 371; Ortsspekulation 358, 2.
Sperrjahr bei der O.H.? 688, d; bei der A.G. **768**; 771, b, 3; 783, c; bei der K.G. a. A. 799, 2, a; bei der E.G. 803, d; 810, 1; bei dem V. a. G. 827, 3, c.
Spezialvollmacht 99, Abs. 1.
Spezifikationskauf 176 f.
Spiegelglasversicherung **551**; 556; 600.
Spiel 550, 2.
— einwand gegen Termingeschäfte **383** ff.; 396, a; 398.
— geschäfte 383 ff.; im Kontokorrent **335**.
Spitzen 362, a.
Sprungregreß 238.
Staatsanleihe 355.
— bahnen Preußens 429, Abs. 2.
— gläubigerverein 834, a.
— kommissar 351 f.; **354** f.; 360, 2.
Stadtreisende 99, letzter Satz; 204, c.
Stammaktien **746**; 763, letzter Abs.; 769, Abs. 2.
— einlage 523, II; 785 ff.
— kapital 785; 791; Erhöhung 793, b.
— prioritäten **746**; 763, letzter Abs.; 769, Abs. 2.
Standgeld 509, γ.
Statut, s. Satzung.
Steindrucker 18, i.
Stellage 387, c.
Stellgeschäft 387 f.
Stellvertretung des unberechtigt Verfügenden 117; des Reeders durch den Schiffer **143** ff.; 341 f.; 467, a; der Ladungsbeteiligten durch den Schiffer 145; 341 f.; des Schiffers durch die Schiffsoffiziere 155; durch den Handlungsagenten 204; Mäkler? 209; Wechsel 220, c; 227, γγ; Prokuraindossament 263, ε; des Spediteurs

497, 2, b; beim Frachtvertrag 502, 3; beim Postgeschäft 516 f.; Versicherung **560** f.; 572, 5; 578, b; bei den Gesellschaften, s. Vertretung; 685, β; der Genossen 803, 2.
Stempel auf dem Frachtbrief 430, I, 2, b; 451, 1; Konnossement 467, b; Prämienrechnung 561, d; Versicherungsschein 563, Abs. 4; Aktie 754, Abs. 1.
— steuer, Wechsel 292, Abs. 1; Scheck 292; 296; 524, γ, s. Berichtigungen; Börsengeschäfte 359; Konnossement 467, I.
Sterbefälle auf Schiffen 147.
Steuermann 155.
Stille Gesellschaft 350, e; 661, I, 1; **702** ff.; 829 f.; 834; 844, 12.
Stillschweigen 106; 108 f.; 333; 337, XI; 409, 4.
Stimmlage 413, b.
— recht, s. Abstimmung.
Stornieren 290.
Strafporto 519, 1.
Stralzierungsfirma 683, 4.
Strandtriftige Güter 658, IV.
Strandungsamt 658 f.
Strandvogt 658 f.
Stückekonto 193.
— verzeichnis 192 ff.
Stückgütervertrag **430**; 479, a; 480, b, II; Rücktritt 489 f.; 494, IX.
— zinsen 363 f.; 373.
Stundung, Vollmacht des Reisenden 99; Verkaufskommission 195; durch den Handlungsagenten? 204; der Wechselforderung 250 δ; 251, 2, a, β; beim Kontokorrent 331; bei der offnen Rechnung 338; der Versicherungsprämie 561, 3, b; der Einlage des K.G.ers 701, b.
Subskription **323** f.; 357, 3; 718, 1, b.
Sukzessivgründung, A.G. 718 ff.; 738, α; K.G. a. A. 794, II.
Summenlagergeschäft 540 f.
Superdividende 763, Abs. 1.
Syndikat 830, b.

T.

Tagebuch auf Schiffen 129, V; 654, a; des Maklers 207; des Kursmaklers 350 f.
Tageskurs 360; 372, 1.
— ordnung **737**, Abs. 3; 743, 2; 755, VI; 777, Abs. 1; 804, Abs. 1.
— stempel 451, 1; 452, c.
Tägliche Gelder 319.
Tagwechsel 220.
Talon, s. Erneuerungsschein.
Tantieme 87; 765, 4; 826, 2.
Tara 162.
Taxe 112, 3; 447, 2; **588**, c; 591, c; 596, Abs. 2.
Teilschaden 589; 595, b; 602, XI; 620, 1.
— zahlung 240; 242, Abs. 2; 302.
Telegramm 521, IX; **529** ff.; Verstümmelung 530, 4.
Telegraphenbeamte 530, 4.
Telephon 530 f.
tel quel 164.
Termingeschäfte 347; 358; **365** ff.; 398, 1; im Kontokorrent 335; verbotene 380 ff.; 392; 396 f.; offiziell zugelassene 380 ff.; 396 f.; geduldete 381 f.; an der Produktenbörse 392; in Getreide 393 ff.; 400, 4; nach dem alten Börsengesetz 400.
— geschäftsfähigkeit 352; **375** ff.; 386; 399, 2; Prolongationsgeschäft 390, Abs. 3; an der Produktenbörse 392; in Getreide 393; nach dem alten Börsengesetz 400.
— papiere 367, b.
Tierarzt 579, Abs. 1; 585, Abs. 5; 608, 1; 625, Abs. 2.
Tiere 494, 3; 509, α; 532, a; 578, α; 580 f.; 624, b.
Tod des Schiffers 149; des Schiffsmanns 154; des Kursmaklers 350; des Herausgebers 415, 2, a; des Reisenden 510, 5; des Versicherungsnehmers 641, Abs. 1; des O.H.ers 680, a; 682, Abs. 1; 685, β; 691 ff.; des K.G.ers 700, a; bei der St.G. 706, β; des Mitreeders 713, VIII; des Aktionärs 772, I; des Komplementars 799, a; des Genossen 817, 2; 818, 2.
Todesfall 553.
Tonart 413, b.
Tonkunstwerke 402, a; 409, 3; 413, a, b.
tractator 834.
Transport, s. Beförderung.
— funktion des Indossaments beim Wechsel 218; beim Scheck 294; bei Orderanweisung und Orderschuldschein 308.
— geschäfte 425 ff.
— versicherung **552**; 557, b; 572, letzter Abs.; 574, c; **575**; 579, β; 581 f.; 584, a; 585, β; 587, γ; 588, ε; 589, a; 594, γγ; 603, Abs. 2; 624, b; 632, I.
Trassant, s. Aussteller.
Trassat 215.
Trassiert-eigner Wechsel 271 f.
Tratte 271.
Tresor 543, 6.
Trockner Wechsel 271.
Trödelvertrag 420, f.
Trödler 33, Zusatz.
Trust 830, γ; 832.

U.

Überbringer 293; 310, 6.
— fahrtsgeld 130; 510, 4, 5; 651, c.
— fracht 528, VI.
— gangsvorschriften 842 ff.
— lebensfall 553.
— liegezeit 480; 492, IV.
— nahme des Geschäfts bei der O.H. 665, I; 683, Abs. 1; 697, 3.
— schuldung der A.G. 733 f.; 770, c; der

K.G. a. A. 799, d, 2; der E.G. 811; des V. a. G. 827, a.
Übersendung, Gefahr, s. Gefahr; Kosten, s. Kosten; Buchhändlerkommissionär 422, 3.
— setzung des Verlagswerks 413, b.
— versicherung **597** f.; 599, 2; 618, b; 619, a; 621, c, d; 625, Abs. 1; 643, c; 644, letzter Abs.; 646 b.
— weisung im Postscheckverkehr 523 ff.
Üble Nachrede 848, d; 851 f.
Ultimogeschäfte 367, a.
— liquidation 357, c; 373 ff.
— papiere 367, b.
Umlagen 614; 826 f.
Umlageprämie 614 f.
Umtausch von Wertpapieren 185, VIII; 193, Abs. 3.
Unbeschränkte Haftung der O.H.er 669, b; 683, 3; 690, 1; 696, 1; des K.G.ers 701, c; des Mitreeders 712, b.
Unbestellbare Postsendung 516 f.; Telegramm 530, 3.
Unbestellte Ware 110, II; Konditionsgut 418, Abs. 2.
Unfallversicherung **553**; 555; 556, ββ; 558, Abs. 3; 562, I; 567, Abs. 3; 572, c; 574, 3; 583, 8; 603, 1; 604, 3; 612, Abs. 2; 625, e; 641, II.
Ungewißheit des Versicherungsfalls 547.
Ungewöhnliche Geschäfte, s. gewöhnliche.
Unkosten der Schiffahrt 649 f.
Unpfändbare Sachen 631, 2.
Untauglichkeit des Handlungsgehülfen 90; des Schiffsmanns 152, δ; des Schiffsoffiziers 156, 5.
Unterbrechung der Verjährung 690, 2; 695, b; 815, η.
— frachtbrief 433 f.
— frachtführer **433**; 445, III; 453, II; 499, 3, a.
— frachtvertrag **433** f.; 465, II; 470, III.
— lassungsklage bei Verletzung des Firmenrechts 66; des Markenschutzes, Druckschriftentitel 78; unlauterer Wettbewerb 851.
— scheidungssignal 129.
— schrift des Handlungsbevollmächtigten 100; des Prokuristen 102, 5; beim Wechsel 69, 10; 222, III; 223, Abs. 1; beim Frachtbrief 430, I, 2, b; 451, 1; beim Konnossement 467, b; beim Ladeschein 491, II; beim Lagerschein? 533, 2; bei der Prämienrechnung 561, d; beim Versicherungsschein 563, Abs. 4; bei der Aktie 754, Abs. 1.
— stützungskassen 556, c.
— suchung der Kaufsache 165, a; 167, Abs. 1; 171, IV, V; des Kommissionsguts 184, 2; 192, 1; 197, IV, 1; des Frachtguts 446, III; 486, I.
— versicherung **593** ff.; 599, 2; 624, d; 644, a; 646, b.
Unverschuldetes Unglück beim Handlungsgehülfen, Einfluß auf den Lohnanspruch 87; beim Lehrling 95, 3.
Urfrachtbrief 432 ff.
Urfrachtvertrag 432 ff.
Urheber 401, a; 405, d.
— recht 405, e; 412 ff.
Urproduktion 22, α.
Urteil 601, c, 2; 602, 2, b; 604, 2; O.H. 681, e, 3; 683, Abs. 1; 694, β; St.G. 706, δ; Reederei 714, 2; A.G. 723, α; 741, d; 743, 1; 766, 3; G. m. b. H. 792, VIII; K.G. a. A. 796, Abs. 1; E.G. 813, Abs. 1; 814, δ; Vollstreckbarkeit 670, 2; 680, β.
Usance, s. Handelssitte, Börsenusance.
Usotara 162.

V.

Valuta, Wechsel 287.
Verarbeitung 22, β; 24.
Veräußerung, s. Verkauf; Kaufmannseigenschaft 22 ff.; der Handwerker 40, Abs. 1; des Geschäfts 51 ff.; 57, a; der Firma 62, 4; des Warenzeichens 74, 4; von Grundstücken 99, Abs. 1; 100, a; von Seeschiffen 127; **135** f.; 840, c; Einfluß auf Registerpfandrechte 137; von Binnenschiffen 158; von emittierten Papieren 327, 5; der Rechte des Herausgebers und des Verlegers 411, III; des Konditionsguts 418, α, β; 420, Abs. 1, e; freihändige V. von Frachtgut durch die Bahn 455, VI; von Fahrkarten 507, b; von Lagergut 533, 3; der versicherten Sache 626 ff.; 643, c; der Schiffspart 714; des Gläubigerrechts des Aktionärs 746, c; von Aktien 749, αα; 754, e; **772** ff.; 779, 5; des Vermögens der A.G. im ganzen 770, V; 772, 1; des Geschäftsanteils 792 f.; der Mitgliedschaft in der E.G. 817, 3, d; 818, 2; 819, b; 821, b.
Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen 851, b.
Verbandskontor 831, d.
Verbreitung beim Verlagsvertrag **401** f.; 406; **408** ff.; **413** f.; 416, Abs. 2; 417.
Verein 662, B; 714, 1; 800, 1; 803, 2.
Vereinigung, s. Gesellschaft.
Vererbung, s. Beerbung.
Verfalltag des Wechsels **220**; 223; 236.
Verfälschung des Wechsels 224.
Verfolgungsrecht 124, II.
Verfrachter, Begriff 465, I; Pflichten 479 ff.; Rechte 487 f.; Verschulden 482, 1; Haftung für Gehülfen 485 ff.; Verhältnis zum Spediteur 496, 2; Kostennachnahme 504 f.; Wertnachnahme 506; Pfandrecht 488, III; 510, 4.
Verfügung von hoher Hand **488** f.; 510, 4; 591, b.
Verfügungsrecht über das Frachtgut **434** ff.; **453** f.; 465, 1; 478, 2; 492; Lagergut 537, 3; 539 ff.; des Versicherungsnehmers über Rechte des Versicherten 636 f.; des Mitreeders 711, 1.
Vergleich, s. Zwangsvergleich; Wechsel 253;

Versicherung 601, c, 2; 604, 2; der A.G. über Ersatzansprüche 728, IV; 729, δ; 739, α; der G. m. b. H. 786, 9, b; 787, Abs. 1.
Verjährung, Veräußerung eines Geschäfts 55 f.; Firma 68, Abs. 5; Konkurrenzverbot des Handlungsgehülfen 89; der Schiffsforderungen 135, XI; beim Kauf 179, Abs. 1; beim Wechsel 242; 246; 250, δ; 271, a; 282, 2; beim Scheck 302; 304 f.; Emission 328, 7; der Kontokorrentforderungen 331; 334; Buchhändlerkommissionär 422, 3; Frachtvertrag 443, III; 462, III; 463, 3; 485, III; Spedition 498, 3; Postgeschäft 514, IV; Lagergeschäft 538, Abs. 1; Versicherung 635; 646, b; Haverei 655, 8; 656, 2, IV; Berge- und Hülfslohn 658, 7; bei der O.H. 671, 4; 675, Abs. 2; 690, V; 695, b; bei der A.G. 728, VI; 733, 4, b; 734, 3; 745, 2; 751, Abs. 3; bei der G. m. b. H. 786, 9, c; 787, 2; 788, d; bei der E.G. 803, d; 815, η; 818, a; unlauterer Wettbewerb 852, 3, b.
Verkauf 97, III; s. Kauf; auf Ankündigung 388; auf Probe 420, f; der Ladung durch den Schiffer 146; 481, IV; von Postsendungen 517, 3; des Geschäfts bei der O.H. 683, c; von Schiffen 710, β; 713, VIII; 714, Abs. 1; von Aktien 751, 5, b; 775, Abs. 2; 782, Abs. 4; 784, d; des Geschäftsanteils 789, α.
Verkaufskommission 194; bei der Emission 324; Trödelvertrag 420, f.
— limito 194.
— ordnung 417, Abs. 5.
Verkehrsordnung deutscher Buchhändler 417 ff.; 422, Abs. 5.
— sitte 105.
Verklarung 129; 654.
Verladung des Frachtguts 438, I, 1.
Verlagsrecht 405, e; **412** ff.; 841, 12; 843, 10.
— vertrag 401 ff.
Verlängerung der Versicherung 576, 4.
Verlängerungsschein 561, c.
Verleger 401 ff.; Kaufmannseigenschaft 26, h; 403, Abs. 1.
Verlust, s. auch Diebstahl; des Scheckbuchs 306; 525, b; von Frachtgut **440** ff.; 443, III; 450, III; 455, VI; **456** ff.; 464, I; 482, 3; 482 ff.; 486; 490; 492; 494, 3; 649 ff.; von Speditionsgut 498, 3, b; von Reisegepäck 509, δ, ε; 510, 3; 528, 2; von Schiffen **490**; 494, 3; 510, 5; 713, VIII; der Postsendung 514, III; 517 ff.; des Telegramms 530, 4; von Lagergut 537, 6; 538, Abs. 1; 540, c; 541, 5; Versicherung **551** f.; 579, ββ; 582, d; 586, c; 589, a; 631, 2; bei der O.H. 672 ff.; **675** ff.; 695, β; bei der K.G. 698 f.; bei der St.G. 704 ff.; bei der Reederei 713, VII; bei der A.G. 755 ff.; 778, 1; bei der G. m. b. H. 787, b; 791, 3; bei der K.G. a. A. 797 f.; bei der E.G. 806 ff.; 820, 5; bei dem V. a. G. 825.
Vermieten eines Grundstücks, Vollmacht des Prokuristen 101; von Büchern 423, III; von Schiffen 710, b.
Verpackung, Kauf 163, V; von Frachtgut **458**; 464, Abs. 1; 484; 492, 1; 493, a, b; 497, b; von Reisegepäck 509, α; der Postsendung 518, β, ε; 519, d, e; 581, a.
Verpfändung 119 f.; von Seeschiffen 136 ff.; 710, β; 840, c; von Lagergut 533, 3; von Aktien 733, VI, c.
Verrat von Geschäftsgeheimnissen 849, f.
Verrechnung, Scheck 301.
Versandwert 460, Abs. 1.
Verschleierung der Menge von Waren 848, b; 851.
Verschlossenes Depot 541 ff.
Verschollenheit von Schiffen 591, b.
Versender 494 ff.; Kaufmannseigenschaft 495, 3, b.
Versicherer 546, 1; Kaufmannseigenschaft 559, II; Hülfspersonen 559 ff.; Weisungen an den Versicherungsnehmer 594, αα, γγ; 624, d; 625, e; Konkurs 632 ff.; 644, Abs. 1.
Versicherter 566, 1; 636 ff.
Versicherung 545 ff.; gegen Prämie, s. Prämie; von Kommissionsgut 184; von Konditionsgut 420, e; von Lagergut 536, 1; auf Gegenseitigkeit 551; Schadensversicherung 551 f.; Personenversicherung 552 f.; spezielle, generelle 554; laufende V. **554**; 558, δ, ε; 645, b; freie und unfreie V. 555; für fremde Rechnung **566** f.; 572, b; **636** ff.; für Rechnung, wen es angeht 566; Dauer 574 ff.; Verlängerung 576, 4; Haverei 650, II; 655, IV; Reederei 710, β; 712, a.
Versicherungsagent 560 ff.; 647, b; 844, Abs. 1.
— aktiengesellschaft 717, 6; 744, 2; 765, 3; 770, b; 772, 1; 778, b.
— anstalten, öffentliche 556, b; 647; Übergangsvorschriften 843, α.
— bedingungen, allgemeine **557**; 565; 611, α; 612, 2; 613, 4; 622, β; 623, b.
— beirat 559.
— fall **547** f.; 569, b; 573, VII; 577 ff.; 616, b; 618, a; 622, β; 624; 626, c; 628 f.; 642 f.; mehrfacher Eintritt 594, ββ.
— geschäft 545 ff.; Begriff 546 ff.; Verhältnis zum Lotterievertrag 549, a; zum Garantievertrag 550, b; zu Spiel und Wette 550, 2; regelmäßigen und besonderen Versicherungsrechts 555 ff.; Abschluß der V. 562 ff.; Form der V. 563 ff.; zu Gunsten eines Dritten 566 f.; 636 ff.; Rücktritt, s. daselbst; Kündigung, s. daselbst; Veräußerung der versicherten Sache 626 ff.; Zwangsversteigerung 630, a; Verpachtung 630, b, c; Verjährung und Ausschlußfrist 635; 646, b.
— interesse **583** ff.; 617, a; 621, b; 631, Abs. 3; 638, II.
— leistung 546, 1; 636, ββ; bei der Schadensversicherung 583 ff.; Zinsen 601, IX; bei der Personenversicherung 603 f.; Gefahr-

erhöhung 604 ff.; bei der prämienfreien Lebensversicherung 622 f.
Versicherungsnehmer 546, 1; Verschulden 578 f.; 608, 1; 613, 3; 625, 1; 632, II; Abtretung und Pfändung des Anspruchs des V. 630 ff.; Konkurs 634, II; als Mitglieder des V. a. G. 824, VI.
— periode **575** ff.; 594, ββ; 602; 612, 2; 615, 3, 1; 618 ff.; 626 ff.
— recht 545 ff.; Quellen 545 f.; Kollisionsnormen 841 f.; Übergangsvorschriften 843 f.
— schein 561, c; **563** ff.; 572, letzter Abs.; 609, I; 611, α; 615, 2; 636 f.; 639, 1; 646, b; taxierter und offener 588, c; Muster 866.
— summe **593** ff.; 614, 2; 619.
— verein auf Gegenseitigkeit, s. Gegenseitigkeitsversicherung.
— wert 587, 1.
Verspätung der Ablieferung des Frachtguts **442** f.; **461** f.; 485; 487, III; 492, IV; 493, VII; des Speditionsguts 498, 3; des Reisegepäcks 509, ζ; des Telegramms 530, 4; des Lagerguts 537, 6; des Zuges 507.
Verstaatlichung der A.G. 771.
Versteigerung 174; 751, 5, b; 775, Abs. 2; 782, Abs. 4.
Verteilungsplan, E.G. 812 f.
Vertragsfreiheit, Schranken, s. zwingendes Recht.
— strafe 115; Minderkaufmann 30, 3; Konkurrenzklausel 94, 6; Postgeschäft 518, c; A.G. 751, 5; Kartell 831, Abs. 1.
Vertrauensmann 831, d.
Vertretbare Sachen 307, a; 542, b; 543, 1; Skontration 315, d.
Vertreter, s. Stellvertretung.
Vertretung bei der O.H. 664, III; **666** ff.; 672, Abs. 1; 683, a; 691, b; 833, 1; Liquidatoren 684, a; 685, c; bei der K.G. 697, 4; bei der Reederei 710 ff.; 713, 2; bei der A.G. 718, Abs. 3; 726, 8; 727, 2; **729** ff.; 735; 739, α; 741, c; 766 f.; 769, a; 770, 5; bei der K.G. a. A. 795, IV; 796, 2; 799, α; bei der E.G. 803, b.
Vertretungsrechte des Aktionärs 747.
Vervielfältigung der Börsenpreise 357; Verlagsvertrag **401** ff.; 406; **408** ff.; **413** f.; 416 f.
Verwahrung, s. Aufbewahrung.
Verwaltungsgemeinschaft, s. Güterrecht.
— kosten bei der A.G. 757, d.
Verwechselungsgefahr 849, e.
Verzicht auf das Verlagsrecht 414, 6, b; auf Befriedigung im Konkurs der O.H. 689, 5; der A.G. auf Ersatzansprüche 728, IV; 729, δ; 739, α; des Aktionärs auf Vertretungsrechte 747, α; auf Aktien 776, III; der G. m. b. H. auf Ersatzansprüche 786, 9, b; 787, Abs. 1; 788, d; der K.G. a. A. 796, Abs. 1.
Verzug, Verzugszinsen 112 f.
— des Schuldners, Reeder 1324; Fixgeschäft 174 ff.; Abzahlungsgeschäft 177, I; 178, II; Kommission 190, XV; Wechsel 239; Kontokorrent 331, II; bei Kassageschäften an der Berliner Fondsbörse 359, I; bei Termingeschäften an der Produktenbörse 392, 4; in Getreide 394, δ; des Sortimenters 420, e; des Verfrachters 489, 3; des Versicherungsnehmers 616 f.; 622, β; des Mitreeders 712, a; der E.G. 805, 4.
Verzug des Gläubigers, Handlungsgehülfe 90, Abs. 4; des Käufers 172 f.; Spezifikation 177, II; Kommission 190, XV; des Verlegers 405, g; 406, h; Frachtvertrag 456, I; 461, 1; 481, 3; 489, 2; des Frachtunternehmers 498, I; des Einlagerers 537, b.
Viehmängel 170, Abs. 2.
— versicherung **551**; 555; 556, γγ; 578, α; 580 f.; 585, Abs. 5; 601, b, IX; 620, 1; 624, b; 625, Abs. 2; 626, 2; 627, b; 632, I; 647, 1.
vis major, s. höhere Gewalt.
Vollindossament 262.
— kaufmann 542, b; 543, 1; 663 f.; 665, b; 696, 1; 702, I, III; s. Minderkaufmann.
— macht, s. Stellvertretung.
— machtsüberschreitung des Prokuristen 103; des Schiffers 144; des Handlungsagenten 204 f.; der Emissionsbank 325, 1.
— schaden 589.
— streckbarkeit 670, 2; 680, β; 714, 2; 812 ff.; 817, c; 819, a.
— versicherung **596**, B; 599, 2; 625, Abs. 1; 644, letzter Abs.
Vorausklage 340; 689, a.
Vorbehalt, Frachtvertrag 435, letzter Abs.; 453, I, 2; 487, II, IV; Postgeschäft 519, e.
Vorgesellschaft 726, III.
Vorlagen 850, g.
Vorlegungsfrist beim Scheck 298; beim Postauftrag 521, c.
Vormänner beim Wechsel, s. Regreß; Frachtvertrag 432 f.; 502 ff.
Vormerkung im Schiffsregister 136; 138, δ.
Vormund, s. Gewalthaber.
— schaftsgericht, Genehmigung 47 ff.; 100; 101.
Vorname in der Firma des Einzelkaufmanns 61, a; am Ladeneingang 64, b; 70, a; 665, III; in der Firma der O.H.? 665, I, III.
Vorprämie 615 f.; 617, b.
Vorprämiengeschäft 387.
Vorsatz des Frachtführers 440 ff.; 445, I; 462, α; des Verfrachters 482, 1; 487, 2; des Versicherungsnehmers 578; 608, 1; 613, 3; 625, 1; 632, II; des Bezugsberechtigten 640, c; des Aktionärs 748, b.
Vorschuß, Zinsen 112; auf die Heuer 151; Kommission 189; Kontokorrent 332, 3; des Frachtführers 447, b; 448, 2; 449, b; **501** ff.; des Lagerhalters 538; Abwehrkosten 600, VII, a; auf Versicherungsscheine 611, α; bei der O.H. 672, c; Reederei 712, a; E.G. 812, Abs. 2.

Vorschußprämie 613 f.
— rechnung 812 f.
— verein 801; 807, II.
Vorstand der A.G. 715 ff.; **728** ff.; erster 716, 3; **728** ff.; K.G. a. A. 794, II, 2; 795, IV; 799, d; E.G. 801 ff.; V. a. G. 822 ff.; des Kartells 831, d.
Vorteil bei Gründung der A.G. 717, 5; 720, a; 726, 8; der K.G. a. A. 795, Abs. 1.
Vortrag eines Verlagswerks 413, a.
Vorzugsdividende 677, 1, a, 2; 686, 10, b; 698, 7; 705, a; 747, Abs. 1; **763** f; 798, 8; 833, a.

W.

Wagen der Eisenbahn; offene, verdeckte 455, III; 459, d.
— standgeld 455, V.
Wahlrecht bei den Prämiengeschäften 387 ff.; beim Konditionsgeschäft 418.
Wandelgeschäft 388, e.
Waren **22** ff.; 25; **110** f.; 161; 180; 196; 348; 756, b; 801, 8; Aufbewahrungspflicht 110; lieferbare, empfangbare 111; Zurückbehaltungsrecht 122; Handelsmäkler 206; Lombardgeschäft 320; Feststellung des Börsenpreises 349.
— ausstattungen 77.
— lager, Vertretungsmacht des Angestellten 97.
— proben 515; 517, 1; 519; 528.
— zeichen 71 ff.; unzulässige 72 f.; Vererblichkeit und Veräußerlichkeit 74; Zeichenrolle 74; Rechtsschutz 75 ff.; Löschung 77; Kollisionsnormen 838 f.
Warrant, s. Lagerschein.
Wartefrist 814 f.
Wechsel **211** ff.; 710, β; 726, Abs. 1; 831, Abs. 1; des Minderjährigen 48; Unterschrift mit gesetzwidriger Firma 69, 10; Handlungsvollmacht 99; Prokura 100; 101, Abs. 2; Vollmacht des Schiffers 143; Kommission 192; Begriff 212 ff.; Veräußerung 213 ff.; Inhalt 215 ff.; an eigne Order 216; 219, 3; Prolongation 221; Form 221 ff.; Auslegung 225; Willensmängel 227; volkswirtschaftliche Bedeutung 290, V; Skontration 316, 1; Notendeckung 321, b; Kontokorrent 337; Krediteröffnung 339; Postauftrag 521, 3; 522; Kollisionsnormen 840 f.; Domizilwechsel 255 ff.; Rektawechsel 257; Rektaindossament 258; Blankoindossament 259 ff.; Nachindossament 261; Prokuraindossament 262 ff.; Pfandindossament 265; Aval 266; Protesterlaß 266 f.; Duplikat 267 ff.; Kopie 269 f.; eigner Wechsel 270 f.; trassiert-eigner Wechsel 271 f.; Intervention 272 ff.; Anwendung im Handelsverkehr 282 ff.
— auf Schuld 289.
— begebung 228 ff.
— bürgschaft 266.
Wechselduplikat 267 ff.; eigner Wechsel? 271, e.
— fähigkeit 227; 232; 840, 11.
— fälschung 250, α.
— gläubiger erster Hand 235 ff.
— gläubiger zweiter, dritter u. s. w. Hand 243.
— inhaber 235; 280.
— intervention 272 ff.; 279.
— kopie 269 f.
— kurs 241, b; 245, f.
— ordnung 211.
— prozeß 213.
— reiterei 291.
— schuldvertrag 226 ff.; 840 f.
— stempel 292, Abs. 1.
— strenge 213.
— summe 220; 223.
wedderleginge 834.
Weiterveräußerung 22, α.
Weltkreditbrief 310.
— postverein 513; 528.
— postvertrag 513.
Werkvertrag **161**; 180; 527, Abs. 2; 530, III; Frachtvertrag 429, 4.
Wert, Wechsel 287; gemeiner 440, a; 442, II; 460, Abs. 1; 483, 1; 518, c; 519, Abs. 1.
— angabe, s. Deklaration.
— kästchen 528, 2, b.
— nachnahme 506.
— papiere **22** ff.; 161; 180; 192; 196; 212, III; 307, a; 348; 377; 756, b; Zurückbehaltungsrecht 122; Eigentumserwerb bei der Kommission 194; Handelsmäkler 206; Skontration 315; Lombardgeschäft 319 f.; Feststellung des Börsenpreises 349; Zulassung zum Börsenhandel 355 ff.; Kassageschäfte 359 ff.; Termingeschäfte 365 ff.; Frachtbrief? 432, e; Verlust beim Frachtvertrag 441, b; 443, Abs. 1; 459, f; 486, 2; Konnossement 468, e; Fahrkarte 507, 3; Lagergeschäft 532, b; Lagerschein 533, II; Verwahrung 541 ff.; Aktien 754, Abs. 1.
Wettbewerb, unlauterer 845 ff.; Kollisionsnormen 839, 6.
Wette 550, 2.
Wichtiger Grund, für die Kündigung beim Handlungsgehülfen 89 ff.; beim Lehrling 96, 4; beim Schiffer 149; beim Schiffsmann 154; beim Handlungsagenten 205; beim Lagergeschäft 538, d; des O.H.ers 681, e; des bürgerlichen Gesellschafters 681, a, b; bei der St.G. 706, δ; bei der A.G. 766, 2; bei der G. m. b. H. 786, 1, b; 792, 2; für den Rücktritt 488 f.; für die Entziehung der Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis bei der O.H. 668, 6; für den Ausschluß bei der O.H. 694, b, γ; K.G. 698, 6, b; Veräußerung des Verlags 411, a; Liquidatorenbestellung und -abberufung 684, b, c, d.
Widerruf der Zustimmung des Ehemanns 45, e; des Vormunds 49, c; der Prokura 103 f.; 668, 5, b; 697, 4; der Kommission

191; des Auftrags an den Mäkler 209; des Wechsels durch den Aussteller gegenüber dem Bezogenen 284; des Schecks 305; der den Kursmäklern erteilten Aufträge 362, 1; des Frachtauftrags 436; beim Postgeschäft 520, 5, VII; 522, 7; 526, VII; des Telegramms 530, 6; des Einlagerers 535, b; des Versicherungsnehmers 641, 4; siehe Absetzung, Kündigung.
— spruch im Schiffsregister 137; 139; des Hypothekengläubigers 642.
Windprotest 237.
Winkelbörse 347; 398, 1.
Wolle, ungekämmte, Terminhandel 392.
Wortzeichen 72.
Wucher 115; 412, IV; Wuchergeschäfte im Kontokorrent 335.
Württemberg 513; 530, II.

Y.

York-Antwerp Rules 655, III.

Z.

Zahl der Auflagen 407; 409, γ; der Abzüge 407, d; 409, γ, i; der Freiexemplare 409, 3.
Zahlen bei Warenzeichen 72; 839, β.
Zahlkarte 525.
Zahl, Maß, Gewicht unbekannt 485, γ; 487, I.
— meister 155.
— stelle 320, I.
Zahlung, Wechsel 253; 289 ff.; Doppelzahlung beim Duplikat 268 f.; Giro 311 ff.; Banknoten 322; der Fracht 445 ff.; 463; 486, I; 498, 3; 501, I; 528, VI; des Fahrgelds 528, VI; der Telegrammgebühr 530, 5; des Gewinnanteils 677 ff.; 699, b; 705, 3; 713, VII; 764, 2; 798, 5; 807 f.; 826, Abs. 3; der Einlage bei der A.G. 717; 719, Abs. 1; 724; 726, a; 727, III; bei der E.G. 805, 3.
Zahlungsanweisung 524, γ.
— einstellung 542, b.
— empfänger beim Scheck 292 f.
— halber, Wechsel 289; Banknote 322.
— ort beim Wechsel 221; 223; 236, γ; Domizilwechsel 255 ff.; eigner Wechsel 271; trassiert-eigner Wechsel 272; beim Scheck 295; bei Banknoten 320, I.
— statt, Wechsel 290; Termingeschäfte 378, Abs. 3.
— tag des Wechsels 220; des Schecks 292; 295, a.
— unfähigkeit, Zurückbehaltungsrecht 124, b; Sekuritätsregreß 247, 2; Krediteröffnung 339, II; Börsenbesuch 354, c; Liquidationskasse 393; des O.H.ers 688, Abs. 2; der O.H. 688, 1; des Aktionärs 727, c; der A.G. 733, f; 765, 3; 770, c; des Aktionärs 775, Abs. 1; der G. m. b. H. 789, a; der K.G. a. A. 799, d, 2; der E.G. 811; des Genossen 812 f.; 815, 2; des V. a. G. 827, 4; 831, d.
Zeichenrolle 74 f.; 838, b; 839, β.
— schein 719; 721, b; 750, Abs. 4; 780, Abs. 1.
Zeichnung 850, g; der Firma vor der Handelsregisterbehörde 63; 669, 7; 684, e; 729, Abs. 2; 766, letzter Abs.; s. Aktienzeichnung.
Zeitgeschäft, s. Termingeschäft.
— prämie 342.
— rechnung 107, IV.
— rentenversicherung 554.
— schriften, Verlagsvertrag 409, i, 3; Verlagsrecht 414, 7; Postdebit 527 f.
— spekulation 358; 371.
Zeitung, Verlagsvertrag 408 f.; Verlagsrecht 414, 7; Beförderung durch die Eisenbahn 514, VI; Gesellschaftsblätter, s. daselbst.
Zeitungsdebit 526 ff.
— handel 26, h.
Zentralgenossenschaftskasse 376, Abs. 1.
— handelsregister 34, III.
Zertifikat 129.
Zession der Wechselforderung 234.
Zettelbank 321.
— geschäft 320 ff.
Zeugnis des Handlungsgehülfen 92; des Lehrlings 96.
Zillmern 611, Abs. 2.
Zinsen 112 ff.; 356, α; 542, a; 561, d; Zinsfuß 113; 115, Zus. 1; beim Möbelleihvertrag 178; der Wechselsumme 220, III; 239; der Einlösungssumme beim Wechsel 245; Scheck 301; der Depositengelder 319; Banknoten 320, I; Kontokorrent 336 ff.; Krediteröffnung 339, II; Bodmerei 343; Versicherung 601, IX; 615, 3; 616, β; O.H. 672, 2; 673, V; 674, 2; 675 ff.; 679, IV; 689, c; K.G. 700, d, e; altes Recht 833, a; St.G. 705, 4; 705, 6; 708, b; Reederei 712, a; 713, VII; A.G. 733, VI, b; 745, b; 751, 5; 762, IV; 705, VI; 775, Abs. 2; K.G. a. A. 798, 7; E.G. 808, b; 808, 4; V. a. G. 823, γ, δ; 826, 3; Staatsgläubigerverein 834, a.
Zinseszins 113; vom Saldo 337; Bodmerei 343.
Zinsmaximum 115, Zus. II.
— scheine 118; 363, 1.
Zoll 439; 440, a; 460, Abs. 1; 500, Abs. 1; 533, Abs. 1; 538, a.
— deklaration 439, Abs. 1.
Zufall 456, I; 461, 1; beim Frachtvertrag des alten HGB. 511, II, 2; III, 2; beim Postgeschäft 517 f.; 528, Abs. 2; als Versicherungsfall 548, β.
Zugversäumnis 508, 5; 510, 8.
Zulassungsstelle 326, I; 348; 356 f.; 380, b; 391, I.
Zulassung zum Börsenbesuch 353 f.
Zurückbehaltungsrecht 121 ff.; Frachtvertrag 476, 3; 488, IV; des Hülfslohnberechtigten 658, 6; Kollisionsnormen 839, 8.

Zusammenstoß von Schiffen 655 f.
Zusatzfrachtvertrag 432 f.
— rechnung 813.
Zuschreibung im Giroverkehr 311 f.; von Gewinn bei der O.H. 677 ff.; bei der K.G. 698 f.; bei der St.G. 704 f.; bei der A.G. 760 f.; bei der K.G. a. A. 798, 5; bei der E.G. 806 f.; 810.
Zuschußexemplare 407, d.
Zuständigkeit, s. Gerichtsstand.
Zwang, körperlicher, Anwendung durch den Schiffer 146 f.; 153; Aktienzeichnung 719, Abs. 2.
Zwangsregulierung an der Berliner Börse 359; 363, b.
— sanierung 558.
— vergleich, Wechsel 253; 290, Abs. 1; im Konkurs der O.H. 689, 4; 691, b; 695, b; bei der A.G. 772, Abs. 1; bei der G. m. b. H. 786, 9, b; bei der K.G. a. A. 799, β; bei der E.G.? 811, IV.
— versteigerung 130; 137; der versicherten Sache 630, a.
— vollstreckung gegen den Erwerber des Handelsgeschäfts 55, e; den Herausgeber 411, 3; A.G. 729, γ; E.G. 812, β; 817, c; s. Beschlagnahme.
Zweiggeschäft 57 f.; Prokura 102; O.H. 668, 4.
Zweiprämiengeschäft 388.
Zweischeinsystem 533, 3.
Zweischneidiges Prämiengeschäft 388.
Zweiwachensystem 152.
Zwingendes Recht, Handlungsgehülfe 87; 91 ff.; Lehrling 96, IX; Kündigung beim Schiffer 148; Heuer des Schiffsmanns 151; Dienstpflichten des Schiffsmanns 152; Selbsteintritt des Kommissionärs 199; im Wechselrecht 212; bei der Emission 328, 8; Termingeschäfte 392, 4; Frachtrecht 427; 485, b; im alten HGB. 511, II, 1; Versicherungsrecht 546, II; 555; 561, VI; 562, VIII; 564, Abs. 8; 572, 6; 576, Abs. 1; 577, Abs. 1; 583, 9; 601, 2; 603, Abs. 1; 604, 3; 609, III; 613, 4; 617, IV; 623, VIII; 625 f.; 630, 5; 634, II; 635; 647; Berge- und Hülfslohn 657, 3; 659, III; Gesellschaftsrecht 660, II; bei der O.H. 671, 6; 681, 3; 693, Abs. 2; Schranken, St.G. 706, 5; A.G. 733, Abs. 1; 734, b; 736, VI; 742, α; 762, Abs. 2; G. m. b. H. 791, 3; E.G. 807, 2; 809, Abs. 2.
Zwischenhafen 480, b; 481, Abs. 1.
— spediteur 497, b.

Quellenverzeichnis.

Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897.

1 **20** ff., 181, 206, 403 Abs. 1, 428, 495, 533, 559, 664.
2 27, 37 II.
3 20 I, 27 II.
4 **30**, 61, 100, 663, 766.
5 31, 665.
6 664, 715.
7 33.
9 34.
10 **34**, 664, 732.
11 34.
12 35 V.
13 57, 842.
14 35 V, 63.
15 **36**, 58, 104, 691.
16 35 V.
17 50, 61, 64.
18 61, 703.
19 665, 697.
20 728, 795.
22 **62**, 665, 697, 728, 795.
23 62.
24 696.
25 52, 54 f.
26 55.
27 56.
28 56.
29 **35**, 50, 61, 63.
30 58, 62.
31 35, 63 f., 691.
32 35, 37, 682, 766.
36 40, 664.
37 38, **66** ff., 76.
38 58, 59.
39 58.
40 58, 756.
42 59.
43 58.
44 58.
45 60.
48 100, 102.
49 42 letzter Satz, 100 f.
50 58, **101** f., 104.
51 102.
52 100, 103, 104.
53 35, 102.
54 97 ff.
55 99, 204.
56 97 III.
57 100.
58 99.
59 85 ff.
60 88 f.
61 89.
62 88.
63 87.
64 86.
65 87.
66 89.
67 91 f.
68 91 f.
69 91.
70 89 f.
71 89.
72 87, 89.
73 92.
74 93.
75 93.
76 95.
77 95 f.
78 95.
79 94, 96 X.
80 96 XI.
81 94 II.
82 94 II, 95, 4.
84 200 ff., 560.
85 204.
86 204.
87 204.
88 202 f.
89 203.
90 204.
91 203.
92 205.
93 206.
94 207.
95 207, 209.
96 208.
97 209.
98 206.
99 208.
100 ff. 207.
104 207.
105 663 f.
106 664.
107 691.
108 664, 669.
109 668, 671, 675.
110 674.
111 674.
112 674.
113 675.
114 666 f., 672
115 666 ff.
116 666 ff.
117 668, 796.
118 673.
119 666, 668.
120 677 f., 699.
121 677.
122 673, 678, 680.
123 664 f.
124 669 f.
125 666 ff.
126 **666**, **668**, 670.
127 668, 796.
128 669, 671.
129 670 f.
130 669, 693.
131 680 f.
132 680.
133 681.
134 680, 691.
135 681.
136 685.
137 685.
139 692 f.
140 694.
141 694.
142 683.
143 682, 691.
144 691.
145 682 f., 686.
146 683 f., 686.
147 684, 686.
148 684 f.
149 684 ff., 767.
150 684 f.
151 685.
152 685 f.
153 683, 767.
154 686.
155 686 ff.
156 683, 686.
157 688.
158 683.
159 671, 690, 695.
160 671, 690, 695.
161 663, 696.
162 696.
164 697.
165 698.
166 698.
167 698 f.
168 698.
169 699 f.
170 697.
171 697, 700.
172 696 f., 700.
174 700.
175 700.
176 696, 700.
177 700.
178 715, 745, 749.
179 753 ff.
180 715, **749** f., 754, 773.
181 754.
182 **714** ff., 728, 737, 749.
183 753.
184 716, 749 f.
185 716, 746.
186 **721**, 746, 750.
187 722.
188 716.
189 **718** f., 721, 750.
190 716, 719.
191 722.
192 717, 722.
193 717 f., 722.
194 717.
195 **716** ff., 728 f., 750.
196 **719** f., 722, 738 f., 750.

197 726.
198 ff. 718, 728.
199 718, 722, 735, 750.
200 722 f., 753 f.
201 842.
202 726 f.
203 727.
204 727.
205 728 f.
206 728.
207 729, 739.
208 729.
209 754.
210 663, 714 f., 794.
211 715, 748.
212 715, 748 f., **753** f., 773.
213 752, 763.
214 763 f.
215 762, 778.
216 763.
217 715, **745**, 765, 768, 770.
218 751.
219 751 f.
220 751, 774 f.
221 751 f.
222 731, 773 f.
223 773 f.
225 755.
226 775.
227 777.
228 754, 764.
229 754.
230 764.
231 728 f., 733.
232 731 f.
233 729.
234 728 f., 732.
235 730 f.
236 733.
237 765.
238 731, 735.
240 737, 765.
241 **733** f., 754, 775, 795.
243 **734**, 736, 739.
244 735.
245 765.
246 735, 737, 796.
247 729 f., 735, 796.
248 734.
249 736, 754, 775.
250 743.
251 738, 740.
252 736 ff.
253 737.
254 737.
255 737.
256 737, 755.
257 737, 755.
259 737 f.
260 737, 755 f.
261 756 f., 759.
262 760, 778.
263 755 f.
264 756.
265 756.
266 744, 756.
267 744, 749.
268 727, 730, **739** f.
269 739 f.
270 729, 739.
271 741, 763.
272 730, 735, **741**.
273 741, 749.
274 776 f.
275 746, 777.
276 715, 777.
277 777.
278 778, 780.
279 779.
280 778.
281 779 f.
282 779 f.
283 742, 779.
284 779 f.
285 779.
286 779.
287 779.
288 777, 783.
289 783.
290 782.
291 783.
292 766.
293 766.
294 766 f.
295 766.
296 766.
297 768.
298 767.
299 767.
300 768 f.
301 768.
302 769.
303 770.
304 770 f.
305 780.
306 770 f.
307 772.
309 723, 728.
310 724.
311 724.
312 734, 736.
314 754.
317 738.
319 ff. 734, 736, 796.
320 663, 794 ff.
321 794.
322 795.
323 795 f.
324 796.
325 795 ff.
326 795.
327 795 ff.
328 796 f.
329 797 f.
330 799.
331 799.
332 ff. 800.
335 702 f.
336 705 f.
337 705.
338 704.
339 706.
340 707.
341 707.
342 708.
343 38.
344 38.
345 104.
346 105 f.
347 114.
348 115.
349 340.
350 107, 340.
351 30, 107, 115, 340.
352 **113** f., 343, 674, 751.
353 112 f., 319.
354 **111** f., **163**, 319, 340.
355 113, **329**, **331**, **337**.
356 334.
357 336.
358 114.
359 114.
360 110.
361 107 IV.
362 108, 110.
363 **307** f., 468, 471, 476, 534, 537, 540, 564.
364 **308**, 468, 471, 537, 564.
365 **308**, 468, 471, 476, 564.
366 **117** ff., 196, 506.
367 118, 120.
368 120, 121.
369 122 ff., 476.
370 124.
371 125.
372 125.
373 172, 349.
374 173.
375 177.
376 173 ff., 349.
377 164 ff., 170.
378 169.
379 170.
380 162 f.
381 161.
382 170.
383 172, 180 f.
384 **183**, **186**, 496, 498.
385 183.
386 191, 195.
387 183, 191, 194.
388 184, 536 f.
389 190, 537.
390 184, 536 f.
391 192.
392 **186** f., 495.
393 184, 195.
394 185, 188, 498.
395 192.
396 188 f., 498.
397 189, 476.
398 190.
399 190.
400 196, 198.
401 198.
402 199.
403 199.
404 197.
405 196, 197.
406 180 f.
407 494 f., 498.
408 497 f.
409 498.
410 476, 499.
411 504.
412 499.
413 500.
414 422 3, **443**, 498 3, 538.
415 494 f.
416 533.
417 536 f.
418 537.
419 537 ff.
420 538.
421 476, 538.
422 538.
423 538.
424 536, 540.
425 428 f.
426 430 ff., 447, 491, 493.
427 447, 493, 500.
428 439, 449 f.
429 440 ff.
430 **440**, 483, 492.
431 444 f., 493.
432 **433** f., 445, 493.
433 436, 439.
434 434.
435 434, 436.
437 439.
438 445 f.
439 **443**, 492, 538.
440 **448** f., 493, 505.
441 499, 502 f.
442 502 ff., 505 f.
443 449.

444 ff. 432.
445 491.
447 492.
450 492.
451 428 f.
452 40, 428 β, 429, Abſ. 2, 513.
453 452.
454 425.
464 168.
471 425, 427.
473 426.
474 127, 135.
475 136.
476 136.
477 197.
480 128.
481 140.
482 130.
484 127.
485 141.
486 130, 142, 144.
487 141.
488 128.
489 708.
491 710.
492 709 f.
493 710 f.
495 710.
496 711.
497 711.
498 712.
499 711.
500 712.
501 712.
502 713.
503 711, 714.
504 714.
505 713 f.
506 713.
507 711, 714.
509 709
510 127, 133.
511 142, 147.
512 148.
513 144, 479.
514 479.
515 480 f.
516 143.
517 148.
519 129.
522 129, 654.
523 654.
524 654.
525 654.
526 143.
527 143.
528 143 f.
529 143.
530 144.
531 144.
533 144.
535 145 f., 481.
537 146.
538 146.
541 146.
543 148.
545 147, 148 f.
545 ff. 148.
546 149.
547 149.
548 150.
551 149.
553 147.
553 a 147.
553 b 147.
557 470.
559 465, 483.
560 479.
561 438, 479.
562 480.
563 480, 488.
565 481.
566 466.
567 466, 479 f.
568 480.
570 480.
572 480.
573 480.
580 489.
581 489.
582 489.
585 489.
586 489.
588 479 f., 489 f.
589 490.
590 480.
591 480.
592 ff. 481.
601 481.
604 481.
606 482.
607 482, 486.
608 486.
609 486 f.
610 486.
611 482 f., 498.
612 146.
613 482 f., 498.
614 473, 478, 488.
615 488.
616 491.
618 490.
620 487.
621 488.
623 342, 481, 488.
625 ff. 504 f.
627 487.
628 490.
629 489.
630 490.
631 490.
633 490.
634 489.
636 490.
637 489.
641 489.
642 143, 467, 469.
643 467, 469.
644 467 ff.
645 472, 477.
646 477.
647 475, 479.
648 477, 479.
649 472, 477, 479.
650 468, 481.
651 474, 479.
652 483 f.
653 484 f.
654 485.
655 485.
656 487.
657 483.
658 484.
659 473, 478 f., 481.
660 473.
662 466, 471, 482.
663 513.
664 510.
665 147.
669 510.
670 510.
673 510.
674 510.
677 130, 651.
679 341, 343.
680 341 f.
681 343.
682 342.
683 342.
684 342.
685 342.
686 342.
687 113, 343.
691 342 f.
692 342.
693 342.
694 342.
695 342.
696 342 f., 658.
697 342.
798 343.
699 145, 342.
700 649, 651.
701 655.
702 651.
703 649.
708 651.
709 651.
710 651.
711 651.
712 651.
715 651.
716 651.
717 652.
718 652.
719 652.
721 652.
723 651, 653.
724 654.
725 653.
726 653.
727 654.
728 654.
730 654.
731 654.
737 656.
740 657.
741 658.
743 658.
744 ff. 658.
748 657.
749 657.
750 657.
751 658.
753 145, 658.
754 141 ff., 482, 485.
755 130, 134.
756 130, 134.
761 134, 143.
762 142.
764 130, 134 IX, 137.
765 134 IX.
767 ff. 134.
771 130, 135.
771 ff. 132.
773 130, 135.
775 130, 146.
776 137.
777 146, 654.
779 584.
780 156, 573.
781 566.
784 564.
785 573, 621.
786 587, 592, 597 f.
787 598 f., 621.
788 599, 621.
789 572.
792 595.
793 588, 592.
795 586, 588, 590.
799 586 ff., 590.
801 584, 588.
802 588.
804 632.
806 567, 572.
807 572.
808 568 f., 572.
809 567, 569.
810 571.
811 569, 621.
811 a 570.
811 b 572.
812 615.
814 609, 621.
816 581.
817 625.
818 624.
819 624.
820 581 f.
821 579, 581 f.
823 575.

824 575.
827 582.
828 575, 581.
830 574.
831 574.
834 581 f., 584 f.
835 ff. 603, 655.
837 655.
840 593 ff.
841 595.
842 595.
843 595.
845 581 f.
848 582.
849 582.
850 582, 585.
859 595.
861 ff. 591.
864 591.
866 591.
867 591.
868 474.
875 590 f.
881 595.
883 567.
886 636 f.
887 636.
888 639.
889 637.
890 638.
891 630.
892 601.
893 601.
894 621.
895 586, 598, 621.
898 633.
899 626 ff., 630.
900 627 ff.
901 ff. 135, 485, 656, 658.
903 655 f.
904 655.
905 635.

Einführungsgesetz zum Handelsgesetzbuche vom 10. Mai 1897.

1 17.
2 17, 19.
4 46, 6.
6 126.
7 126.
8 211.
9 94 7, 666.
15 17.
16 18, 533.
18 18.
19 487.
20 18.
22 843 f.
23 844.
24 ff. 844.

Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896.

12 65.
22 830.
28 732, 736.
31 730.
35 746.
40 736.
43 830.
68 37.
112 43 ff.
120 205.
123 572.
125 564.
126 69, 222, 451.
134 321, 396 b.
138 112.
146 108.
151 108 f.
164 220.
168 104.
179 220, 325.
199 331.
225 485, 635.
226 67, 851.
243 110.
247 116.
248 113.
251 67, 408.
254 461, 578.
266 240.
269 50, 405 f.
273 122.
275 440.
276 114, 440, 483, 583.
278 141, 444, 486, 578, 608.
282 411 Abs. 3., 440.
283 410.
286 410, 537.
289 113.
291 113.
300 172, 442.
304 173.
305 326.
313 664.
317 ff. 353, 9.
319 603.
323 450 f.
324 172, 451.
326 177, 190, 489.
327 449.
328 172, 478, 542, 641.
328 ff. 496.
331 641.
333 641.
343 94, 115.
364 290.
365 290.
368 439.
370 240.
371 563.
372 172.
373 172.
376 172.
378 172.
379 172.
381 172.
385 349.
396 335.
398 140, 631.
400 631.
407 53.
410 53.
412 53.
419 55.
422 253.
425 695.
426 788.
435 136.
437 f. 325.
459 325.
464 165.
496 420 f.
515 162.
551 615.
559 133.
610 339.
615 90.
616 87.
617 87.
622 89, 148.
623 148.
624 91.
626 573.
632 447.
644 450.
645 461.
647 133.
649 450, 490.
651 161, 180.
652 208 f.
663 110.
665 183, 323.
666 323.
667 323.
669 283, 448.
670 189, 447, 498.
671 191.
672 104.
675 104, 110, 183, 189, 191, 283, 323, 447 f., 498.
676 340.
691 170.
700 319, 540 f.
707 675.
708 672, 704.
723 681, 706.
726 706.
727 104, 706.
728 706.
738 695.
740 695.
762 252, 381, 383 ff.
764 383 ff.
766 339.
770 671.
771 340.
781 338.
784 437.
789 310.
793 302.
796 507.
807 507.
808 534, 563.
812 396.
814 396.
816 477.
823 66 f., 486, 612.
824 853.
826 328, 341, 734, 749, 853.
830 67, 852.
831 141, 148, 562.
854 438.
868 438, 536.
870 475, 536.
892 138.
932 116, 135, 138, 196, 230, 448, 506.
933 448.
935 135, 230, 476.
936 134, 138, 448, 502.
948 540.
986 124.
1115 137.
1124 642.
1127 641.
1128 600, 642.

1129 642.
1130 642.
1190 137.
1192 644.
1200 644.
1204 136.
1205 475.
1206 475.
1207 133, 139, 506.
1210 139.
1211 139.
1221 349.
1227 124.
1228 190.
1235 349.
1236 136.
1250 140.
1252 140.
1259 136.
1260 136 ff.
1261 137.
1262 137 f.
1263 136 ff.
1264 137.
1266 137, 139, 140.
1268 137.
1269 137, 142.
1271 137.
1294 265.
1354 41 f., 45.
1363 45.
1367 44 f.
1375 41.
1395 43.
1400 43.
1401 44.
1402 44.
1405 43 ff.
1409 44.
1411 43.
1418 44.
1426 ff. 44.
1435 37, 45.
1436 44.
1438 46.
1443 43.
1445 101.
1454 43.
1459 43.
1460 43.
1462 43.
1519 46.
1524 46.
1530 43.
1532 43.
1533 43.
1549 43, 46.
1568 44.
1643 47 ff., 100.
1645 47.
1655 49.
1821 49, 101.
1822 47, 100 f.
1823 47.
1825 48, 101.
1827 47.
1915 44.

Einführungsgesetz zum bürgerlichen Gesetzbuche vom 18. August 1896.

12 840.
14 837.
15 837.
30 842.
36 837.
39 116.
163 844.
170 844.
199 843.
200 843.

Gesetz über das Postwesen des Deutschen Reiches vom 28. Oktober 1871.

1 515.
2 515.
3 514, 526.
5 514.
6 517 f., 520, 527.
7 518 f.
8 518 f.
9 518 f.
10 518 f.
11 527 f.
12 518 f.
13 514.
14 514.
15 515, 518.
26 517.
27 515.
28 515.
48 516.
49 516.
50 513.

Bankgesetz vom 14. März 1875. Seite 288, 320 ff., 376.

Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894.

1 72.
2 74.
3 74.
4 72 ff.
5 72 ff.
6 74 f.
7 75.
8 77.
9 75, 77.
11 68.
12 74 ff.
13 76.
14 66 ff., 74, 76.
15 78.
16 77.
17 68.
18 66, 68.
19 67.
23 838.

Gesetz betr. die Abzahlungsgeschäfte vom 16. Mai 1894. Seite 177, 178.

Gesetz betr. die Pflichten der Kaufleute bei Aufbewahrung fremder Wertpapiere vom 5. Juli 1896.

1 542, 544.
2 543 f.
3 193.
4 193.
5 193.
6 193.
7 194.
8 185, 194.
9 185, 194.
10 193, 543 f.
13 185, 193 f., 542, 544.

Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Mai 1898.

100 138.
103 136.
125 34 II.
126 34 II.
127 35 V.
128 35 V.
129 35 V.
132 35 V.
133 35 V.
134 ff. 35 V.
140 69.
142 64 Abs. 2.
144 723, 743.
145 480, 654, 684, 766, 769.
147 802.
149 ff. 654.

Gesetz betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 1. Mai 1889.
Fassung vom 20. Mai 1898.

2 805.
3 803.
4 802.
5 802.
6 802.
7 802, 805 ff.
8 801 f.
9 803.
10 802.
11 802, 816.
12 802, 816.
13 802.
15 816.
16 804 f., 821.
17 802.
19 806 ff.

21 808 f.
22 805 f.
24 803 f.
25 803.
29 802, 809.
31 801.
33 807, 816.
34 803.
36 804.
38 807.
41 803.
43 803.
45 804.
46 804.
47 803.
48 804, 807.
49 804.
50 804.
53 ff. 804.
65 817.
66 817.
68 806, 818.
69 818.
70 818.
71 818.
73 818.
74 818.
75 820.
76 817 ff.
77 803, 817 f.
78 809.
79 809.
80 809.
81 809.
82 ff. 810.
86 802, 809 f.
89 810.
90 803, 810.
91 810.
94 802.
95 802.
96 802.
97 802.
98 810 f.
99 803, 810.
100 810 f.
101 811.
102 811.
103 811.
104 811.
105 812 f., 815 f.
106 812 f.
106 ff. 813.
107 812.
113 813.
114 813.
115 813.
116 811.
118 811.
119 806.
120 816.
121 811.
122 814.
123 815.
124 815, 820.
125 819 f.
126 806.
127 816.
128 819.
129 819.
130 815, 819 f.
131 ff. 816.
132 821.
133 821.
134 ff. 806.
138 817.
140 811.
141 819.
142 803.
143 821.
144 821.
152 801.
153 801.
160 801.

Zivilprozeßordnung vom 30. Januar 1877. Fassung vom 20. Mai 1898.

21 50.
52 48.
171 731.
253 709.
729 54.
831 265.
850 631.
851 632, 773.
857 773.
888 411, 3.
895 136.
947 280.
950 280.
952 280 f.
953 281.
1002 134 IX.
1004 279 f.
1005 280.
1007 280.
1008 280.
1015 280, 297.
1016 281.
1017 281.
1018 281.
1025 353.
1026 353.

Gesetz betr. die privatrechtlichen Verhältnisse der Binnenschiffahrt vom 15. Juni 1895. Fassung vom 20. Mai 1898.

1 156 3.
2 157.
3 ff. 159, 493.
4 158.
6 157.
7 ff. 159.
8 158.
20 ff. 159.
26 491 ff.
29 492.
31 492.
32 492.
34 494.
35 494.
36 494.
38 492, 494.
39 494.
41 492.
45 493.
58 492.
59 493.
60 493.
61 492 f.
62 493.
63 493.
64 494.
65 494.
66 493.
68 494.
69 494.
71 494.
72 491.
73 493.
74 493.
75 493.
76 493.
77 510.
94 658.
97 658.
98 658.
100 658.
102 158.
103 158.
117 658.
118 658.
119 ff. 157.
128 157.
131 491 f.

Konkursordnung vom 10. Februar 1877. Fassung vom 20. Mai 1898.

15 475.
17 416 c, 634.
18 176.
26 416, 634.
43 537.
44 124.
49 Nr. 4 125.
51 690, 712.
61 Nr. 1 87, 95.
64 689.
71 50.
102 138.
103 138.
107 769.
112 37, 826.
119 138.
193 253.
207 769 f.
208 770.
209 688, 799.
210 688.
211 689, 799.
212 689 f.
238 50.
239 59.
240 59.

Postordnung vom 20. März 1900.

1 515.
2 515.
5 515, 526.
7 515, 519.
8 515, 519.
9 515, 519.
10 515, 519.
12 515.
13 515 f.
14 515 f.
18 521 f.
19 522.

20 520.
21 521.
25 517.
26 517.
27 518.
28 526.
29 515.
33 520.
35 514.
36 516, 520.
39 517, 520 f.
40 517.
42 516, 520.
43 516, 520.
44 520.
45 517.
46 514, 517.
50 517, 519.
51 ff. 527.
53 527.
55 528.
59 528.
63 527.
64 528.

Gewerbeordnung vom 21. Juni 1869. Fassung vom 26. Juli 1900.

14 33 V.
15 a 64, 70.
29 21.
31 142, 155.
55 33 V.
72 ff. 112.
76 95.
80 112.
105 a 88.
105 b 88.
120 88.
122 89.
127 a 95.
133 a 89.
134 89.
139 c 88, 95.
148 Nr. 14 64, 70.
154 95.

Gesetz über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 1901.

2 559.
3 559
4 557, 565, 822, 829.
5 557.
6 557, 612.
7 557.
8 557.
9 557, 565.
10 565.
11 557, 610.
12 557, 612.
13 558, 828 f.
15 821, 823.
16 559, 823.
17 821.
18 822 f.
19 822, 824.
20 822, 828.
21 822, 825, 828.
22 823, 825.
25 828.
30 822 f.
31 823.
32 823.
33 823.
34 822, 824.
35 822, 824.
36 824 f.
37 825.
38 826.
39 828.
40 828.
41 828.
42 826.
43 826.
45 826.
46 ff. 827.
47 823, 827.
48 827.
49 826.
50 828.
51 823, 827 f.
52 828.
53 559, 829.
54 744, 824.
56 610 f.
56 ff. 825.
57 611.
59 611.
60 611.
61 611, 633 f.
62 634.
63 612, 633 f.
64 558, 565.
65 558, 562, 824
67 559, 565, 826.
68 765, 770, 827.
72 559.
73 559.
74 559.
85 ff. 842.
92 843.
93 843.
98 843.
99 843.
100 843.
101 ff. 844.
106 611 f.
108 842.
116 557, 559, 646, 765, 770, 842.
117 557, 559.
119 556, 647.
120 647.
121 574.
122 556.
125 546.

Gesetz betr. das Flaggenrecht der Kauffarteischiffe vom 22. Juni 1899.
Fassung vom 29. Mai 1901.

Seite 128, 129, 135.

Gesetz über das Verlagsrecht vom 19. Juni 1901.

1 401 ff., 406.
2 413.
3 414, 7, b.
5 406 c, 407.
6 407.
7 407.
8 405, 413.
9 412, 2, 413 f.
10 404.
11 404.
12 404 f., 407.
13 408, 413.
14 406.
15 408.
16 406 c, 408.
17 407.
18 416.
19 409.
20 406.
21 406.
22 409.
23 410.
24 410.
25 409.
26 409.
28 411.
29 415.
30 410 f.
31 410 f.
32 410 f.
33 406.
34 415.
35 416.
36 412, 416.
38 417.
39 415.
40 417.
41 408 f., 414.
42 414.
43 408 f.
44 409.
45 408 f.
46 409.
47 409 k.
48 401, 405.

Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19. Juni 1901.

1 402 a.
10 411, 3.
11 413.
12 413.
21 413.
24 413.
25 413.
38 414.

Seemannsordnung vom 21. Juni 1902.

1 151 f., 154.
2 155 f.
3 155.
5 153.
7 150.
8 150.
9 150.
10 150 f.
11 150.
12 ff. 151.
14 129, 153.
18 ff. 155.
27 150, 154.
28 153 f.
30 150 f.
32 154.
33 150.
34 152.
35 153, 156.
36 153.
43 152, 156.
44 151.
45 151 f.
47 151.
50 152.
52 152.
58 154.
64 154.
65 155.
66 656.
67 154.
68 153.
69 154, 573.
70 154.
71 154.
72 154.
73 154.
74 154.
75 154.
76 154.
77 152.
82 656.
83 155, 656.
84 f. 147.
85 152, 155, 656.
87 656.
91 153.
93 ff. 153, 657.
95 657.
96 657.
107 150.
111 148.
113 148, 155.
114 150.
117 656.
119 150.
120 150.
122 153.
124 153.

Telegraphenordnung vom 16. Juni 1904. Seite 530.

Scheckgesetz vom 11. März 1908.

1 292.
2 292.
3 304.
4 292 f., 301 f.
5 295.
7 295.
8 293 ff., 303.
9 296.
10 295.
11 298.
12 299.
13 302, 305.
14 301, 305.
15 294, 297 f., 303.
16 299.
17 299 ff., 303.
18 300.
19 302.
20 302, 304.
21 299, 302.
22 302, 305.
23 295.
27 297.
29 292, 296.
30 299, 843.

Börsengesetz vom 8. Mai 1908.

1 347, 354.
2 355.
3 355.
4 347.
5 347 f., 391.
6 355, 392.
7 353.
8 352.
9 351.
10 351, 398.
11 ff. 352, 355.
15 351.
17 351 f.
27 352.
28 399.
29 372, 398.
30 348 f.
31 350, 360.
32 86, 350.
33 350 f.
34 349.
35 348, 355, 392.
36 348, 356 f.
37 357.
38 356.
39 356.
40 356.
41 356.
42 357, 398.
43 350, 357.
44 355 f.
45 326 f.
46 327 f.
47 328.
48 328.
50 380 ff., 392.
51 350, 382, 398.
52 377.
53 375 ff., 386.
54 377, 386.
55 379.
56 379.
57 377, 386.
58 386.
59 383.
60 383.
62 392, 4
63 380, 392.
64 381.
65 396 b.
66 396 b.
67 393, 396.
68 395 f.
69 396.
70 396.
71 379.
72 ff. 397.
90 357.
91 397.
92 397.

Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892.
Fassung vom 20. Mai 1908.

2 785.
3 785, 791.
4 785 f.
5 785 f., 788.
6 785.
7 785.
9 786.
10 785 f.
11 785.
13 663, 785, 787.
14 785, 788.
15 792.
17 793.
22 792.
24 785, 788.
26 787, 789.
27 789 f.
28 789 f., 792.
30 790.
31 788, 790, 792.
32 792.
33 793.
38 786.
40 793.
41 791.
42 791.
43 786 f.
45 785 ff.
46 786 f.
47 787.
48 785 f.
50 787.
52 785 ff.
53 786 f., 793.
55 793.
60 787, 792.
61 792.
62 792.
76 786.
78 785.
80 784.

Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30. Mai 1908.

1 547, 551.
2 573, 618.
3 563.
4 563.
5 564.
6 625 f.
7 574.
8 576.
9 575, 615.
10 625.
11 601, 604.
12 635.
13 632 f.
14 634.
15 631.
16 567 ff.
17 567, 569.
18 568, 570.
19 572.
20 569.
21 569.
22 572.
23 **604**, **607** f., 638.
24 605.
25 606, 638.
26 607 f.
27 604 f.
28 606.
29 607 f.
30 571, 608.
31 572, 609.
32 626.
33 624, 626.
34 624, 626.
35 615.
36 617.
37 617.
38 616.
39 616 f., 622.
40 617 ff., 623, 633.
41 570, 619.
42 572, 617, 623.
43 560.
44 561.
45 560.
46 560.
47 561.
48 562.
49 600.
50 593 f.
51 597 f., 618 f.
52 586.
53 584.
54 579.
55 589, 597.
56 595.
57 588, 592, 596.
58 572.
59 598 f., 618.
60 597, **599**, **620**.
61 578.
62 624 f.
63 **584**, 594 f., 600, 625.
64 603.
66 585, 595.
67 632.
68 586, 617 f.
69 626 f.
70 576, 628.
71 629.
72 576, 630.
73 630.
74 566.
75 636 f.
76 567, 636.
77 639.
78 638.
79 572 f.
80 566.
81 562.
82 579.
83 579.
84 579.
85 567.
86 562, 587.
87 588, 592.
88 584, 587.
89 588.
91 616.
92 624, 626.
93 593.
94 601.
95 594, 620.
96 576, **602**, 615, **620**.
97 601.
98 632.
99 642.
100 643 f.
101 643.
102 644.
103 643.
104 643.
105 643.
106 644.
107 644.
109 564.
110 624, 626.
111 593.
112 594.
113 602, 620.
114 628 ff.
115 630.
116 580 f.
117 580.
118 632.
119 594, 620.
120 625.
121 624, 626.
122 625.
123 585.
124 601.
125 608.
126 578.
127 580.
128 627, 630.
129 581 f.
130 579.
131 581.
132 582.
133 581 f., 603.
134 575.
135 575.
136 575.
137 581.
138 575.
139 574.
140 587 f., 590.
141 588, 590.
142 608, 628 ff.
143 609, 628 ff.
144 594.
145 595.
146 608, 624.
148 632.
149 582.
150 583, 585, 594, 600 f.
151 567, 630.
152 579.
153 624, 626.
154 601, 626.
155 596.
156 600.
157 635.
158 602, 620 f.
159 548, 550, **573** f.
161 572.
162 571.
163 571.
164 609.
165 577.
166 639.
167 640.
168 641.
169 583.
170 583, 640 f.
171 624, 641.
172 572, 577, 583, 609, 626.
173 612, 622.
174 622.
175 616, 622.
176 565, 612 f.
177 612.
178 565, 612.
179 548, 550, 567, 572, 574.
180 641.
181 583, 641.
182 641.
183 625 f.
184 604.
185 603.
186 555, 646.
187 554 ff., 561 f., 564, 572, 603, 617, 623, 630, 635.
188 555 ff.
189 565, 623.
190 556.
191 556.
192 556, 647.

Wechselordnung. Fassung vom 3. Juni 1908.

1 227, 232.
3 218.
4 220, **223**, 253 ff.
5 220.
6 216, 271.
7 220, 224.
8 218, 258.
9 257, 259.
10 218 f., 258.
11 221 f.
12 259.
13 260.
14 218, 258.
15 258.
16 **261**, 302 letzter Absatz.
17 263.
18 248, 255.
19 254.
20 254.
21 221, 223, 232.
22 221, 232.
23 217 f.
24 256 f.
25 248 f.
26 248 f.
27 249.
28 249.
29 248 f., 272, 274.
31 254, 261, 2.
35 255.
36 **216**, 224, 235, 240, **260**.
38 240.
39 241.
41 236 f., 238.

42 267.
43 256 f.
44 238.
45 238.
47 238.
48 241.
49 238.
50 239.
51 245.
53 239, 245.
54 241, 246.
55 246.
56 272, 274 f.
57 274.
58 272, 275.
59 273.
60 275.
61 275.
62 269, 273, 277.
63 274, 276 ff.
64 278.
65 274.
66 267, 269, 5.
67 268.
68 269.
69 269.
70 269.
71 270.
73 279, 282.
74 229, 476.
75 218.
76 218.
77 242.
78 242.
79 246.
81 239, 266, 269.
82 250 f.
83 242, 246, 261.
84 840.
85 841.
86 841.
87 236, 248.
88 237, 248, 272, 277.
88 a 237.
88 b 248.
89 a 239.
90 237, 248.
91 236 f., 248.
91 a 223, 237, 248.
92 220, 236 f., 248.
93 221, 4.
94 222.
95 220.
96 271.
97 271.
98 271.
99 271.
100 271.

Postscheckordnung vom 6. November 1908. Seite 523 ff.

Eisenbahnverkehrsordnung vom 23. Dezember 1908.

3 452, 507.
4 507.
5 462, 508.
6 463.
11 508.
13 507.
16 507.
17 507.
20 508.
21 510.
26 508.
28 509 f.
29 509.
30 ff. 508 f.
31 509.
32 509.
34 509.
36 509.
37 509.
38 509 f.
43 452.
53 452.
54 459.
55 451.
56 451, 455.
61 451 f.
62 464.
63 452, 455.
64 453.
66 455.
67 452, 455.
68 463.
69 463.
71 463.
73 453, 455, 464.
74 455, 464.
75 454.
76 452, 455, 504.
78 452, 455.
79 455.
80 455.
81 453, 455.
82 455.
84 456, 459.
86 452, 458 f.
87 458.
88 460.
89 461.
90 461.
91 461.
92 452, 460.
93 460.
94 461.
96 459, 461.
97 453, 463.
98 462.
100 462.

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. Juni 1909. Seite 845 ff.

Druck der
Union Deutsche Verlagsgesellschaft
in Stuttgart.