

11. 1. Finden gegenüber der fünfjährigen Verjährung des Art. 146 S.G.B. die landesrechtlichen Gründe der Ausschließung der Verjährung, namentlich die des §. 512 preuß. A.R.N. I. 9 Anwendung?
2. Begriff der Fälligkeit in Art. 146 S.G.B.
3. Schützt die Verjährung des Art. 146 nur den Gesellschafter als solchen?

I. Civilsenat. Urtheil v. 18. April 1883 i. S. R. (Wekl.) w. Sa. & S. (Kl.)  
Rep. I. 162/83.

- I. Landgericht I Berlin.
- II. Kammergericht daselbst.

Die beiden Beklagten waren die einzigen Teilhaber der offenen Handelsgesellschaft, welche unter der Firma Sa. & S. in B. bestand und im Jahre 1874 unter Eintragung der Auflösung in das Handelsregister aufgelöst wurde. Der Mitbeklagte Sa. hat das von der Handelsgesellschaft betriebene Bankgeschäft übernommen und seitdem, jedoch ohne Beibehaltung der Gesellschaftsfirmen, fortgeführt. Im Jahre 1872 hatte Kläger von jener Handelsgesellschaft Wertpapiere käuflich erhalten und den Kaufpreis bezahlt, und er klagte im Jahre 1880 gegen die beiden Teilhaber der vormaligen Gesellschaft als solidarisch Verhaftete auf Rückzahlung des Kaufpreises bezw. Zahlung einer dem Betrage des Kaufpreises gleichen Entschädigung, weil die zur Zeit des Abschlusses im Jahre 1872 durch eine Hypothekbestellung gesicherten Wertpapiere durch eine spätere Disposition des Direktors der emittierenden Aktiengesellschaft über das Hypothekendokument zu Gunsten eines Dritten, welche erst durch ein Verschulden der gedachten Handelsgesellschaft ermöglicht worden, wertlos geworden seien. Die Beklagten erhoben diesem Anspruche gegenüber den Einwand der Verjährung auf Grund des Art. 146 S. G. B. Die Verhandlung wurde zunächst auf diesen Einwand beschränkt. Das Reichsgericht führt über denselben in den

#### Gründen

feines Urtheiles aus:

... „Es sind der Verjährungseinrede gegenüber zwei Replikten erhoben worden, welche der näheren Erörterung bedürfen.

1. Der §. 512 A. L. R. I. 9 bestimmt:

Keine Art der Verjährung kann gegen den anfangen, welcher von seinem Rechte nicht hat unterrichtet sein können.

Unter Berufung auf diese Bestimmung behauptet Kläger, die Verjährung habe gegen ihn erst im Jahre 1878 zu laufen beginnen können, da er erst im Jahre 1878 infolge einer gegen den Direktor R. eingeleiteten strafrechtlichen Untersuchung von denjenigen Thatsachen, welche seinen Anspruch gegen die Beklagten zu begründen geeignet seien, Kenntnis erlangt habe. Der erste Richter hat angenommen, daß die Bestimmung des §. 512 a. a. O. gegenüber dem Artikel 146 S. G. B., welcher einen anderweiten bestimmten Anfangspunkt für den Lauf der

Verjährung festsetze, überhaupt keine Anwendung leide, daß es aber auch an den Voraussetzungen des §. 512 a. a. D. fehle, indem nicht anzunehmen sei, daß es dem Kläger unmöglich gewesen sei, von seinem Rechte früher Kenntnis zu erlangen. Auf die Berufung des Klägers hat der Berufungsrichter zwar zu Gunsten des Klägers angenommen, daß die Bestimmung des §. 512 a. a. D. auch der Vorschrift im Art. 146 H.G.B. gegenüber allerdings zur Anwendung komme; er hat aber dennoch mit dem ersten Richter den Verjährungseinwand für begründet erachtet, indem er annimmt, daß die Voraussetzungen des §. 512 a. a. D. nicht vorliegen. Die letztere Annahme ist also der alleinige Grund, aus welchem der Berufungsrichter die Klage abgewiesen hat, und es ist daher zunächst zu prüfen, ob der Berufungsrichter durch diese Annahme eine Rechtsnorm verletzt hat. Dies ist zu bejahen...

Bei der anderweiten Entscheidung tritt die Frage in den Vordergrund, ob der Berufungsrichter mit Recht angenommen hat, daß die Bestimmung des §. 512 a. a. D. überhaupt dem Art. 146 H.G.B. gegenüber Anwendung finde. Dies ist zu verneinen. Es ist zwar außer Zweifel, daß, da die Artt. 146—149 H.G.B. die Materie der Verjährung nicht erschöpfen, ein Zurückgehen auf die, die Verjährung betreffenden allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechtes nicht ausgeschlossen, vielmehr bezüglich vieler Fragen, insbesondere bezüglich der Unterbrechung der Verjährung, geboten ist. Andererseits darf aber auch die Anwendung der Vorschriften in Artt. 146—149 a. a. D. nicht in der Art restringiert werden, daß das bürgerliche Recht in allen Punkten, in welchen es durch die Artt. 146 flg. nicht ausdrücklich abgeändert ist, aufrecht zu erhalten sei. Es ist vielmehr die ratio der neuen Bestimmungen ins Auge zu fassen, und es sind alle Konsequenzen davon anzuerkennen: alle Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes, welche damit nicht zu vereinigen sind, müssen als beseitigt angesehen werden. Sowohl die Motive des preussischen Entwurfes S. 75 als die Nürnberger Protokolle, insbesondere S. 262, 267, ergeben zweifellos, daß es als ein dringendes Verkehrsbedürfnis angesehen worden ist, die Teilnehmer einer aufgelösten offenen Handelsgesellschaft durch Statuierung einer kurzen Verjährung dagegen zu schützen, daß sie noch nach langer Zeit wegen Schulden der Gesellschaft von Gesellschaftsgläubigern in Anspruch genommen werden können, und namentlich die Dauer dieser Haftung durch eine genaue Bestimmung der Anfangszeit des Laufes der

Verjährung bestimmt und erkennbar zu begrenzen. Zu dem Ende wurde, wie dies S. 267 der Protokolle klar hervortritt, mit voller Absicht in Statuierung einer Ausnahme von dem damals angenommenen Art. 11 des Entwurfes in der Fassung S. 64. 70 der Protokolle an Stelle des Zeitpunktes wirklicher oder entsprechend Art. 11 anzunehmender Kenntniß von der geschehenen Eintragung auf Seiten des einzelnen Gläubigers der Zeitpunkt der Eintragung selbst als fester Anfangspunkt der Verjährung gegenüber allen Gläubigern bestimmt. Zu gleichem Zwecke wurde auch in Art. 149 a. a. D. die Bestimmung getroffen, daß die Verjährung auch gegen Minderjährige u. s. w. ohne Zulassung einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand laufen solle. Die Bestimmung, welche das Gesetz für erst nach der Eintragung fällig werdende Forderungen trifft, verfolgt nur die Tendenz, das angenommene Prinzip des festen und einheitlichen Anfangstermines zu Gunsten des als allgemein geltend und durchaus billig erachteten Satzes einzuschränken, daß die Verjährung nicht vor dem Zeitpunkte beginnen kann, zu welchem die Erfüllung der Verbindlichkeit zuerst gefordert werden kann. Die Bestimmung des §. 512 a. a. D. ist eine singuläre, auf Billigkeitsrücksichten bezw. auf zu weiter Ausdehnung des Grundsatzes *agere non valenti non currit praescriptio* beruhende. Wenngleich das Handelsgesetzbuch eine vollständige Gleichförmigkeit des Rechtes für ganz Deutschland bezüglich der Frage, welche Hindernisse der Verjährung gegenüber dem Art. 146 a. a. D. noch fortbestehen sollen, nicht hat erreichen können und sollen, so darf doch angenommen werden, daß solche den Verkehrsbedürfnissen entschieden widerstrebende Singularitäten, wie die hier fragliche, nicht haben aufrecht erhalten werden sollen. Die Bestimmung des Art. 146 a. a. D. ist im wesentlichen in den §. 63 des Genossenschaftsgesetzes vom 4. Juli 1868 übernommen, jedoch mit der Änderung, daß die Verjährungsfrist auf zwei Jahre abgekürzt ist. Dieser kurzen Frist gegenüber würde die Zulassung des im §. 512 a. a. D. statuierten Hinderungsgrundes noch unpraktischer sein; es kann nur angenommen werden, daß die Faktoren der Gesetzgebung bei Erlassung des Genossenschaftsgesetzes darüber nicht im Zweifel gewesen sind, daß auch dem Art. 106 a. a. D. gegenüber der §. 512 a. a. D. keine Anwendung leide.

2. Die Bestimmung in Abs. 3 Art. 146 a. a. D., nach welcher, wenn die Forderung erst nach der Eintragung in das Handelsregister fällig werde, die Verjährung erst mit dem Zeitpunkte der Fälligkeit beginne,

ist nicht stritt auf den engsten Begriff des Wortes „Fälligkeit“ zu beschränken. Die Motive des preussischen Entwurfes bezeichnen diese Bestimmung als eine auf allgemeinen Rechtsgrundsätzen beruhende Bestimmung; sie ist also nicht als eine Ausnahmbestimmung zu behandeln, sondern auch auf analoge Fälle, wo dieselben allgemeinen Rechtsprinzipien zutreffen, auszudehnen (vgl. z. B. Art. 2257 Abs. 1 Code civil). Wenn die fünfjährige Verjährung nicht vor der Fälligkeit der Forderung zu laufen anfangen soll, so kann sie noch weniger vor der Entstehung der Forderungen bezw. vor der Zeit, in welcher die objektiven Momente, welche zur Begründung des Klaganspruchs gehören, erst zur Existenz gekommen sind, zu laufen beginnen. Es liegen Anhaltspunkte vor, welche darauf hindeuten, daß der zuletzt gedachte Fall hier möglicherweise vorliegt; es bedarf indes, zumal die generelle Hypothekenurkunde über die gesamte Anleihe von 100 000 Thaler nicht vorliegt, noch näherer Verhandlungen, um dies besser aufzuklären, und zu dem Ende mußte die Sache in die vorige Instanz zurückverwiesen werden. Es scheint nämlich, daß die Prioritätsobligationen zur Zeit der Überlassung derselben seitens der Beklagten an den Kläger im Jahre 1872 durch die bestellte Hypothek vollständig gesichert gewesen sind, und daß diese Sicherheit, da die Hypothekenurkunde in den Händen des Vorstandes der Aktiengesellschaft war, allerdings einigermaßen wegen der Möglichkeit einer betrügerischen Disposition gefährdet, aber doch nicht wirklich aufgehoben oder beeinträchtigt war, so lange die Hypothekenurkunde noch in den Händen der Aktiengesellschaft bezw. des Direktors R. blieb, daß aber die Sicherheit erst dadurch aufgehoben und dadurch der Klaganspruch, wenn er überhaupt begründet ist, existent geworden ist, daß der Direktor R. die Hypothek der 2c Bank für andere Schulden der Aktiengesellschaft verpfändete. Wenn diese Verpfändung erst innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Erhebung der vorliegenden Klage erfolgt wäre, dann würde sich die Frage erheben, ob nicht deshalb die Einrede der Verjährung zu verwerfen wäre. Es ist aber zur Zeit weder der Zeitpunkt der Verpfändung festgestellt, noch überhaupt der bezügliche Sachverhalt genügend klargestellt. Es ist daher geboten, nach den angedeuteten rechtlichen Gesichtspunkten mit Hilfe des §. 130 C.P.D. das Sachverhältnis noch näher aufzuklären. Hat die Nachinstruktion kein dem Kläger günstiges Resultat, so wird die Klage dem Mitbeklagten S. gegenüber auf Grund der Verjährung abzuweisen sein.

3. Bezüglich des Mitbeklagten Sa. kommt ein weiteres, die fünfjährige Verjährung ausschließendes Moment in Betracht. Der Art. 146 a. a. D. schützt denselben nach Ablauf von fünf Jahren nur in seiner Eigenschaft als Gesellschafter, ohne daß etwas darauf ankommt, ob er selbst oder der andere Gesellschafter das betreffende Geschäft geschlossen hat. Die Verjährung des Art. 146 a. a. D. schützt ihn aber nicht, sofern bezüglich seiner noch ein anderer besonderer Verpflichtungsgrund, als das Gesellschaftsverhältnis, vorliegt. Dies würde der Fall sein, wenn Sa. bei der Übernahme des Bankgeschäftes der aufgelösten Gesellschaft deren Aktiva und Passiva, und zwar nicht bloß intern seinem Gesellschafter gegenüber, sondern dergestalt, daß dadurch ein neuer Verpflichtungsgrund den Gläubigern gegenüber hergestellt wurde, namentlich also durch öffentliche Bekanntmachung, Erlassung von Cirkularen oder in anderer äquipollenter Weise übernommen hätte. Inhalts des Thatbestandes zweiter Instanz sind bezüglich der öffentlichen Bekanntmachung und bezw. der Veröffentlichung von Cirkularen genügende tatsächliche Behauptungen unter Beweis gestellt. Der angetretene oder noch weiter etwa anzutretende Beweis muß daher erhoben werden.“