

109. 1. Inwieweit muß eine Bank, die sich ihren Kunden gegenüber erboten hat, für sie auf Grund eines Bezugsrechts neue Aktien zu besorgen, sich um die Erledigung eines Auftrags hierzu trotz auftretender Schwierigkeiten bemühen?
2. Ist bei der Bemessung von Schadensersatz die Geldentwertung zu berücksichtigen?

III. Zivilsenat. Ur. v. 8. Januar 1924 i. S. Fr. Bank (Bekl.) w. Gl. (Kl.). III 128/23.

I. Landgericht Frankfurt a. M., Kammer für Handelsj. — II. Oberlandesgericht das.

Die Klägerin besaß im März 1920 3000 *M* Zlse-Bergbau-Stamm-Aktien, die bei der Beklagten im Depot lagen. Am 18. Februar 1920 hatte die Zlse-Bergbau-A.-G. eine Erhöhung ihres Grundkapitals um 15 Millionen Mark durch Ausgabe von 15 000 neuen Stammaktien zu je 1000 *M* beschlossen. Die Aktien sollten den Aktionären bis zum 24. März 1920 zum Bezug angeboten werden; auf eine alte Stammaktie sollte eine neue zum Kurse von 110 bezogen werden können. Durch Rundschreiben vom 12. März 1920 gab die Beklagte der Klägerin hiervon Kenntnis mit dem Bemerken, daß, wenn sie neue Aktien durch die Beklagte zu beziehen wünsche, ein Auftrag bis zum 18. März erbeten werde; andernfalls werde das Bezugsrecht von der Beklagten für die Klägerin bestens verkauft werden. Am 14. März schrieb die Klägerin an die Beklagte, sie wolle das Bezugsrecht ausüben und bitte das Erforderliche zu veranlassen. Dieser Brief kam infolge der durch den sog. Rapp-Butsch hervorgerufenen Verkehrshindernisse erst am 27. März bei der Beklagten an. Diese halte inzwischen mit Schreiben vom 22. März der Mitteldeutschen Creditbank (MGrBank) in Frankfurt a. M. als der örtlichen Anmeldestelle die Mäntel der drei Aktien der Klägerin zur Verwertung des Bezugsrechts übersandt. Nach Empfang des Briefes der Klägerin fragte sie telephonisch bei der MGrBank an, ob der Verkauf des Bezugsrechts noch rückgängig gemacht werden könne, erhielt aber von ihr eine verneinende Antwort. Hierbei beruhigte sich die Beklagte, obgleich ihr spätestens am 29. März bekannt wurde, daß die Zlse-Bergbau-A.-G. die Frist zur Ausübung des Bezugsrechts bis zum 6. April 1920 verlängert hatte. Am 9. April teilte ihr die MGrBank mit, daß sie die 3000 *M* Zlse-Bergbau-Bezugsrechte als

Selbstkontrahentin übernommen habe. Die Klägerin führte die Nichtausübung des Bezugsrechts auf eine schuldhafte Vertragsverletzung der Beklagten zurück und verlangte Schadensersatz durch Lieferung von drei Ilse-Bergbau-Aktien gegen Zahlung von 3000 *M.*, indem sie geltend machte: Sie, Klägerin, habe bis dahin stets ihr Bezugsrecht auf neue Ilse-Aktien ausgeübt. Als ein Auftrag, diesmal in gleicher Weise zu verfahren, bei der Beklagten innerhalb der von ihr gestellten Frist nicht eingegangen sei, habe sie damit rechnen müssen, daß er nach Rücksicht geordneter Verkehrsverhältnisse noch eintreffen werde. Daß die Ilse-Bergbau-A.G. die Frist zur Ausübung des Bezugsrechts mit Rücksicht auf die Kapp-Unruhen verlängern werde, sei in Bankkreisen allgemein bekannt gewesen. Die Beklagte habe daher fahrlässig gehandelt, als sie schon am 22. März den Auftrag zur Verwertung des Bezugsrechts erteilt habe. Zum mindesten habe sie nach Eintreffen des Briefes der Klägerin am 27. März diesen Auftrag rückgängig machen müssen, wozu sie rechtlich und tatsächlich durchaus in der Lage gewesen sei. Als Schadensersatz wird mit der Klage die Lieferung von drei Ilse-Bergbau-Aktien gegen Zahlung von 3300 *M.* verlangt.

Die Beklagte bestritt jedes eigene Verschulden und beantragte Abweisung der Klage. Das Landgericht wies die Klage ab, das Oberlandesgericht gab ihr statt. Die Revision der Beklagten hatte Erfolg nur in bezug auf die Berechnung des Schadens.

Gründe:

Der Berufungsrichter sieht ein Verschulden der Beklagten nicht darin, daß sie bereits am 22. März 1920 der MCrBank den Auftrag erteilte, das der Klägerin zustehende Bezugsrecht zu verwerten, sondern hält sie deshalb für Schadensersatzpflichtig, weil sie es nach dem am 27. März erfolgten Eintreffen des Briefes der Klägerin vom 14. März verabsäumt habe, jenen Auftrag zu widerrufen und statt dessen den Auftrag zur Ausübung des Bezugsrechts zu erteilen. Die Revision wendet dagegen ein, daß die Beklagte der MCrBank gegenüber zu solchem Widerruf nicht berechtigt gewesen sei; als diese nicht freiwillig zur Rückgängigmachung des Geschäfts bereit gewesen sei, habe die Beklagte sie nicht zur Freigabe des Bezugsrechts zwingen können. Dieser Revisionsangriff ist unbegründet. Die Beklagte hatte das Bezugsrecht am 22. März nicht schon an die MCrBank fest verkauft, sondern diese nur mit seiner Verwertung beauftragt. Diesen Auftrag konnte die Beklagte widerrufen, bis das Geschäft ausgeführt war. Nach der Feststellung des Oberlandesgerichts hat die MCrBank das Bezugsrecht nicht an einen Dritten veräußert, sondern selbst übernommen. Das Geschäft kam daher erst zur Erledigung, als die MCrBank hiervon der Beklagten Anzeige erstattete. Diese ist nach der eigenen Angabe der Beklagten am 9. April erfolgt, nachdem die zur Ausübung

des Bezugsrechts gesetzte Frist mit dem 6. April bereits abgelaufen war. Die Beklagte konnte also noch innerhalb der vollen Frist durch Widerruf des ursprünglichen Auftrags die Ausübung des Bezugsrechts ermöglichen.

Hierzu war sie der Klägerin gegenüber verpflichtet, zwar nicht auf Grund ihrer allgemeinen Geschäftsbedingungen, wohl aber nach ihrem Rundschreiben vom 12. März, in dem sie sich erboten hatte, die neuen Aktien zu besorgen. Freilich erwartete sie solchen Auftrag längstens bis zum 18. März und war daher berechtigt, nach diesem Tage den Auftrag zur Verwertung des Bezugsrechts zu erteilen. Nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte muß sie aber als verpflichtet erachtet werden, auch noch nach Ablauf der von ihr gesetzten Frist für die Klägerin tätig zu werden und die Ausführung des von ihr zunächst erteilten Veräußerungsauftrags nach Möglichkeit zu verhindern, als sie am 27. März erfuhr, daß dieser Auftrag dem Willen der Klägerin nicht entsprach, diese vielmehr das Bezugsrecht ausüben wolle. Es lag keine einfache Säumnis der Klägerin vor; diese hatte schon am 14. März, also an sich durchaus rechtzeitig, geschrieben. Nur durch die politischen Wirren jener Tage war der Brief verspätet in die Hände der Beklagten gelangt; dies erfaß die Beklagte aus dem Datum des Briefes ohne weiteres. Bei solcher Sachlage mußte sie sich nach Kräften bemühen, den Auftrag ihrer Kundin noch zu verwirklichen.

Diese Verpflichtung hat die Beklagte in den Vorinstanzen auch nicht eigentlich bestritten. Sie will ihr aber dadurch gerecht geworden sein, daß der Leiter ihrer Bezugsrechtsabteilung, der Zeuge B., noch am 27. März bei der MGrBank telephonisch angefragt hat, ob der Verkauf rückgängig gemacht werden könne. Sie glaubt, bei dem diesem von der MGrBank gewordenen ablehnenden Bescheid habe sie sich beruhigen dürfen. Sie rechtfertigt diese Auffassung jetzt nicht mehr damit, daß weitere Schritte wegen Ablaufs der Frist zur Ausübung des Bezugsrechts nutzlos gewesen seien. Dies ist freilich seinerzeit der Standpunkt des Zeugen B. gewesen, der bei seinem Gespräch mit der MGrBank von der inzwischen bereits erfolgten Verlängerung der ursprünglich am 24. März ablaufenden Frist bis zum 6. April nichts gewußt haben will. Ob diese Unkenntnis der Beklagten als Verschulden zuzurechnen ist, kann dahingestellt bleiben. B. sagt, daß er jedenfalls am 29. März von der Fristverlängerung Kenntnis erhalten hat. Eine Erklärung dafür, weshalb er nicht nun noch im Interesse der Klägerin tätig geworden ist, gibt er nicht. Daß die Beklagte hierzu aber verpflichtet war, folgt aus dem schon Gesagten. Wenn sie jetzt das Unterlassen weiterer Versuche, den Auftrag der Klägerin doch noch durchzuführen, damit rechtfertigt, daß sie auf das Entgegenkommen der

McErBank angewiesen gewesen sei und kein Mittel besessen habe, gegen deren Willen die Veräußerung des Bezugsrechts rückgängig zu machen, so ist diese Ansicht bereits oben zurückgewiesen worden. Die Beklagte war zum Widerruf des der McErBank erteilten Auftrags berechtigt. Wenn sie sich über diese Befugnis im Rechtsirrtum befand, so entschuldigt sie das nicht. Ein Institut von der Bedeutung der Beklagten muß sich darüber klar sein oder Klarheit verschaffen, welche Rechte sie im Interesse ihrer Kundschaft ausüben kann. Tatsächliche Schwierigkeiten, welche dem Widerruf des Verkaufsauftrags entgegengestanden hätten, hat die Beklagte in den Vorinstanzen nicht vorgebracht. Ein Anlaß, in dieser Hinsicht das richterliche Fragerecht auszuüben, war nicht gegeben. Auch sonst sind weitere Entschuldigungsgründe zugunsten der Beklagten nicht ersichtlich. Sie muß also dafür aufkommen, daß sie die Frist bis zum 6. April hat verstreichen lassen, ohne das Bezugsrecht der Klägerin für diese auszuüben.

Ein Verschulden der Klägerin hat das Oberlandesgericht mit Recht verneint. Sie hatte keinen Anlaß, von sich aus weitere Schritte zu tun, als sie den Brief der Beklagten vom 27. März erhielt. Darin wurde ihr — unzutreffenderweise — mitgeteilt, das Bezugsrecht sei verkauft. Sie konnte danach nur annehmen, daß sie ihres Bezugsrechts bereits endgültig verlustig gegangen sei.

Ist insoweit dem Berufungsrichter beizupflichten, so hat er doch bei Festsetzung der Höhe des der Klägerin zustehenden Schadensersatzes rechtlich geirrt. Der Klägerin sind durch Verschulden der Beklagten drei Ise-Bergbau-Aktien entzogen, die ihr die Beklagte deshalb verschaffen muß. Die Klägerin hätte aber auch bei Ausübung ihres Bezugsrechts die Aktien nicht umsonst erhalten, sondern für sie nach dem Kurse von 110 3300 *M* zahlen müssen. Eine gleiche Vermögensminderung muß sie sich auch jetzt gefallen lassen. Das Oberlandesgericht bemißt diese wiederum auf 3300 *M* und macht von Zahlung dieses Betrags die Lieferung der drei Aktien durch die Klägerin abhängig. Dabei hat es jedoch nicht beachtet, daß der Wert dieser 3300 *M* gegenüber der Zeit der Bezugsrechtsausübung erheblich geringer geworden ist. Zwar kommt die in den letzten Monaten eingetretene Marktverschlechterung nicht mehr in Betracht. Maßgebend ist vielmehr die Sachlage, die der Berufungsrichter zu beurteilen hatte. Auszugehen ist also von den Verhältnissen zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor ihm, die am 29. November 1922 stattgefunden hat. Aber auch damals war die Markt im Vergleich zu ihrem Werte Ende März und Anfang April 1920 schon so erheblich gesunken, daß eine Marktleistung nicht mehr die nämliche war wie 2 $\frac{1}{2}$ Jahre vorher, daß also die Klägerin, wenn sie die Aktien gegen Zahlung von 3300 *M* erhielt, für sie erheblich weniger aus ihrem Vermögen herzugeben hätte,

als wenn sie ihr Bezugsrecht jeinerzeit zu den mit ihm verknüpften Bedingungen tatsächlich ausgeübt hätte. Wer Schadenersatz zu fordern hat, kann nur verlangen, daß er wirtschaftlich so gestellt wird, wie er ohne Eintritt des schadenbringenden Ereignisses stehen würde. Diesen Rechtsbegriff des Schadenersatzes hat der Vorderrichter verkannt, als er, ohne in eine wirtschaftliche Abwägung einzutreten, formell Mark gleich Mark bewertete. Das war bei der Bemessung von Schadenersatz — die Erfüllung von Geldschulden steht hier nicht zur Erörterung — auch schon im November 1922 nicht mehr angängig.

Ein zweckentsprechender Ausgleich wird sich etwa auf dem Wege finden lassen, daß die Zahlung, die für die Klägerin mit der Ausübung des Bezugsrechts verbunden gewesen wäre, nach dem damaligen Stande der Mark auf Goldmark zurückgeführt und von der Zahlung dieses Goldmarkbetrags die Lieferung der Aktien abhängig gemacht wird. Es ist indessen nicht ausgeschlossen, daß die Parteien für die Bemessung der Gegenleistung der Klägerin noch besondere Umstände anzuführen in der Lage sind. Ein Versuch, eine gütliche Einigung über die Höhe dieser Gegenleistung herbeizuführen, ist erfolglos geblieben. Das angefochtene Urteil muß daher aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, damit dieses die noch erforderlichen Feststellungen trifft.