

8. 1. Nach welchem örtlichen Recht ist die Vertretungsmacht eines ausländischen Agenten zu beurteilen?

2. Anwendbarkeit des deutschen Börsengesetzes auf Börsetermingeschäfte, die im Ausland zu erfüllen sind.

3. Unter welchen Voraussetzungen muß der Geschäftsherr die Kenntnis seines Agenten von einer für den Geschäftsabluß wesentlichen Tatsache gegen sich gelten lassen?

BörsG. § 61. BGB. § 166.

I. Zivilsenat. Ur. v. 14. Oktober 1931 i. S. 1. L. & Co. Inc.,  
2. R. (Kl.) w. Baumwollspinnerei R. (Bekl.). I 10/31.

I. Landgericht Bremen, Kammer für Handelsachen.

II. Oberlandesgericht Hamburg.

Die Kläger haben durch Vermittlung ihres Agenten S. mit den Direktoren der Beklagten einen auf den Namen der Beklagten lautenden Vertrag über Baumwolle abgeschlossen. Der wesentliche Inhalt ist folgender: Es werden Januar/Februar 1924 2600 Ballen Baumwolle auf Zulitermin New York zu näher festgelegten Bedingungen gekauft; die Käufer sollen entweder Effektivware nach vorher besonders getroffener Vereinbarung über Qualität, Quantität, Verschiffung usw. abnehmen, oder sie sollen „den Kontrakt transferieren“ können „auf entferntere Positionen nach Ihrem Belieben oder nach Ihrer Bequemlichkeit“, oder endlich soll jederzeit „der Ausluß des Vertrages erfolgen“ können. Die Kläger haben die 2600 Ballen in New York Ende Februar 1928 „ausschließen“ lassen. Mit der Klage fordern sie den ihnen angeblich zustehenden Saldo von 163309,44 amer. Dollar nebst Zinsen.

Die Beklagte hat entgegnet, es handle sich um Spielgeschäfte, doch solle der Spieleinwand nicht erhoben werden. Sie hat dann eine Reihe anderer Einwendungen geltend gemacht.

Die Kläger haben erwidert, der Vertrag, welcher der Klage zugrunde liege, habe keine Spiel- oder Differenzgeschäfte zum Gegenstand, sondern sei ein sog. Konversionsvertrag, der, wie die beigebrachten Gutachten bewiesen, überall im Handel als Effektivgeschäft gelte, wie ja auch in erster Linie effektive Lieferung vorgeesehen gewesen sei. Jedenfalls habe der Vertrag wirtschaftlichen

Zwecken dienen sollen, nämlich dem Schutz der Käufer gegen Risiken aus anderen (Effektiv-) Geschäften. Auf keinen Fall hätten ihre gesetzlichen Vertreter Kenntnis davon gehabt, daß die Beklagte nur um die Differenz spielen wolle. Die Kenntnis ihres Agenten H. brauchten sie nicht gegen sich gelten zu lassen, weil er mit den Direktoren der Beklagten zu ihrem (der Kläger) Nachteil zusammengewirkt habe.

Die Beklagte hat das bestritten.

Landgericht und Oberlandesgericht wiesen die Klage ab. Die Revision der Kläger führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß die Direktoren der Beklagten beim Abschluß des der Klage zugrunde liegenden Geschäfts nicht die Absicht gehabt hätten, ein Effektivgeschäft oder ein wirtschaftlich berechtigtes Hedagegeschäft zu machen, sondern daß bei ihnen lediglich Spielabsicht bestanden habe und daß der Agent der Kläger, H., hiervon unterrichtet gewesen sei. Es könne zwar als richtig unterstellt werden, daß die sog. Konversionsverträge, wie hier einer vorliege, in der Regel wirtschaftlich berechtigten Zwecken dienen, sei es daß sie zur effektiven Lieferung führten, sei es daß sie als Hedagegeschäfte gegen Garnverkäufe abgeschlossen würden; daher sei auch anzunehmen, daß die Kläger die Spielabsicht der Vertragsgegner nicht ohne weiteres aus der Vertragsform hätten entnehmen können. Dagegen könne nicht anerkannt werden, daß Konversionsverträge nicht zum Zwecke des Spiels geschlossen werden könnten; gerade der vorliegende Fall beweise das Gegenteil. Der Vorberrichter läßt weiterhin unentschieden, ob die Kläger selbst in der Person ihrer gesetzlichen Vertreter bei Vertragschluß oder später die Spielabsicht der Beklagten aus den gesamten Umständen erkannt haben oder hätten erkennen müssen. Er führt aus, die Kläger müßten grundsätzlich die vorhandene positive Kenntnis ihres Agenten H. von der Spielabsicht der Vertragsgegnerin gegen sich gelten lassen, derart, daß Klaglosigkeit des Vertrags eingetreten sei. Insofern befindet sich der Berufungsrichter in Übereinstimmung mit den vom erkennenden Senat in den Sachen I 272/28 und I 109/30<sup>1)</sup> ausgesprochenen Grundsätzen.

<sup>1)</sup> Abgedruckt in *SeuffArch.* Bd. 83 Nr. 153 (Urt. vom 23. März 1929) und Bd. 85 Nr. 5 (Urt. vom 4. Oktober 1930). D. R.

Die Revision hat gebeten, diese Grundsätze in zweifacher Beziehung nachzuprüfen. Einmal insoweit, als sie besagen, daß über den Umfang der Vertretungsmacht eines Agenten das Recht des Ortes entscheidet, an dem der Verkehr des Agenten mit dem Dritten stattgefunden hat, in diesem Falle also das deutsche Recht; sodann für die Frage, ob die Vorschriften des deutschen Börsengesetzes über Börsentermingeschäfte auf den vorliegenden Fall Anwendung finden können. In ersterer Beziehung wurde ausgeführt, daß es sich um ein Kommissionsgeschäft handle, die Parteien hätten sich den Regeln der New Yorker Börse unterworfen und den Preis in ausländischer Währung vereinbart; lasse das unbedenklich auf Unterstellung des Rechtsverhältnisses unter amerikanisches Recht schließen, dann hätte auch die Frage, ob und inwieweit die Kläger Erklärungen ihres Agenten gegen sich gelten lassen müßten, nach amerikanischem Rechte beantwortet werden müssen. Diese Ausführungen bieten keinen Anlaß, von der ständigen Rechtsprechung des Reichsgerichts abzugehen, die sich in Übereinstimmung mit dem Schrifttum befindet (RGZ. Bd. 38 S. 194, 196, Bd. 51 S. 147, 149; JW. 1910 S. 181 Nr. 2; Staub-Wondi HGB. § 85 Anm. 6; Goldschmitt Handkommentar zum HGB. § 86 Anm. 4). Der Umstand, daß die Parteien ihre rechtlichen Beziehungen zum Teil dem fremden Recht haben unterwerfen wollen, würde noch nichts dafür besagen, daß dies auch in dem fraglichen Punkte geschehen sollte, für welchen, da es sich um den Rechtsverkehr im Inland handelt, nach dem zu vermutenden vernünftigen Willen der Beteiligten nur das inländische Recht in Frage kommt.

Zur Geltung der Vorschriften des deutschen Börsengesetzes über Börsentermingeschäfte haben die Kläger ausgeführt, es werde nicht verkant, daß nach § 61 BörsG. dessen § 58 anwendbar sei, selbst wenn die Geschäfte im Ausland geschlossen oder dort zu erfüllen seien. Es sei aber zu fragen, ob § 61, wenigstens im Verhältnis zwischen Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, noch in Geltung sei. Die Kläger haben auf das Urteil des Deutsch-Englischen Gemischten Schiedsgerichtshofs vom 17. Februar 1922 (JW. 1922 S. 753 Nr. 1) und auf den Handels- und Freundschaftsvertrag zwischen Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika vom 8. Dezember 1923 (RGBl. 1925 II S. 795) hingewiesen. Artikel I dieses Handelsvertrags — so führten sie aus — bezwecke

eine vollständige Gleichstellung der Angehörigen beider Staaten in geschäftlicher Hinsicht. Sie sollten alles tun können, was zur Ausübung irgendeines Rechts in geschäftlicher Hinsicht gehöre, und zwar unter den gleichen Bedingungen, wie die Angehörigen des Staates, in dem sie sich aufhielten. Dem Sinn des Vertrags widerspreche es, wenn der Differenzeinwand unzulässig sei bei Geschäften zwischen Kaufleuten, die an deutschen Börsen geschlossen würden, dagegen zulässig bleibe bei Geschäften zwischen Deutschen und Amerikanern, die an einer amerikanischen Börse zustande gekommen seien. Auch diese Ausführungen können zu keiner anderen Stellungnahme des Senats im vorliegenden Falle führen. Das Urteil des Deutsch-Englischen Schiedsgerichtshofs erkennt ausdrücklich an, daß an englischer Börse geschlossene Differenzgeschäfte zwischen Deutschen und Engländern in Deutschland nicht klagbar seien. Wenn der Schiedsgerichtshof diese Tatsache für seine Entscheidung nicht als maßgebend erklärt, so kann dieser Standpunkt umgekehrt für die deutschen Gerichte keine maßgebende Bedeutung beanspruchen. Der deutsch-amerikanische Handelsvertrag kommt für den vorliegenden Rechtsfall nicht in Betracht. Er ist im Jahre 1925 im Reichsgesetzblatt veröffentlicht worden und hat erst damit in Deutschland Gesetzeskraft erlangt. Der der Klage zugrunde liegende Vertrag war aber schon im Januar/Februar 1924 abgeschlossen worden. Wenn also wirklich § 61 BörzG. durch den Vertrag abgeändert worden sein sollte, so würde das für den Streitfall keine Rolle spielen.

Die Kläger haben ferner unter Bezugnahme auf Rechtsprechung und Schrifttum ausgeführt, daß sie die Kenntnis ihres Agenten in diesem Falle deshalb nicht gegen sich gelten zu lassen brauchten, weil der Vertragsgegner gewußt habe oder nicht im Zweifel darüber gewesen sein könne, daß das vom Agenten Erklärte dem Willen des Geschäftsherrn widerspreche. Die Beklagte habe erkennen müssen, daß auch die Entgegennahme eines ernstlich für sie abgeschlossenen Spielvertrags dem Willen der Amerikaner widersprochen hätte.

Die Kläger hatten sich nämlich hierfür in der im Tatbestand näher wiedergegebenen Weise auf den Zeugen He. bezogen. Der Berufungsrichter hatte diese Ausführungen zurückgewiesen mit folgender Begründung: Ein schlüssiger Beweis dafür, daß die Vollmacht des H. zur Entgegennahme von Differenzgeschäften ohne wirtschaftlichen Zweck in einer für die Beklagte erkennbaren Weise be-

schränkt gewesen, sei nicht angetreten. Schon früher seien durch Vermittlung des H. mit der Beklagten und anderen Spinnereien Verträge abgeschlossen worden, die keinen wirtschaftlichen Zwecken gedient hätten. Es werde häufig die Form eines Effektivgeschäftes gewählt, obwohl beide Vertragsteile ein Spielgeschäft wollten. Der etwaige Wunsch der Direktoren der Beklagten, nach außen hin nicht als Vertragsgegner in die Erscheinung zu treten, lasse daher weder einen zwingenden Schluß darauf zu, daß die Beklagte eine Vollmachtbeschränkung des H. gekannt habe, noch darauf, daß die Kläger aus anderen Gründen als wegen der äußeren Form das Geschäft abgelehnt hätten. Im übrigen könne die Tatsache allein, daß eine den Spielcharakter verdeckende Vertragsgestaltung mit Wissen des Agenten erfolgt sei, nicht zur Anwendung der von den Klägern angerufenen Rechtsgedanken führen, weil diese Tatsache schon Voraussetzung dafür sei, daß es überhaupt auf die Kenntnis des Agenten ankomme.

Diese Erwägungen des Berufungsgerichts werden von der Revision mit Recht beanstandet. Zunächst ist zu bemerken, daß der Vorderrichter von einer Vollmacht des H. und von einer Vollmachtbeschränkung (im Sinne von einschränkenden Weisungen des Geschäftsherrn) spricht, ohne aber festzustellen, daß H. Abschlussvollmacht gehabt hat, was von den Klägern bestritten wird. Indessen kommt es hierauf nicht entscheidend an, weil im wesentlichen die gleichen Grundsätze zur Anwendung kommen, wenn H. Vollmacht hatte und wenn er nur Vermittlungsagent war.

Die Regeln über den sog. Mißbrauch der Vollmacht (RGKomm. § 166 Anm. 4 Abs. 4) beruhen auf dem Gedanken, daß zwar grundsätzlich für die Verbindlichkeit des Rechtsgeschäfts gegenüber dem Vollmachtgeber allein der Vollmachtinhalt maßgebend ist — und das gleiche gilt für die Abmachungen des ohne Abschlussvollmacht ständig zum Vermittler bestellten Agenten —, daß davon aber eine Ausnahme zu machen ist, wenn zuungunsten des Geschäftsgegners die Grundsätze vom Handeln wider Treu und Glauben Platz greifen und damit dem Vollmachtgeber die Einrede der Arglist in die Hand gegeben wird. Das ist u. a. dann der Fall, wenn der Geschäftsgegner weiß oder sich sagen muß, daß der Abschluß des Geschäfts dem Interesse des Vollmachtgebers zuwiderlaufe und er den Abschluß keinesfalls beabsichtigt haben könne. Das Handeln wider Treu und Glauben liegt hier darin, daß der Geschäftsgegner unter Berufung auf die formelle Ver-

etzungsmacht des Bevollmächtigten dem Machtgeber ein Geschäft aufzuzwingen sucht, von dem er weiß oder sich sagen muß, daß dieser es nicht gewollt hat, weil es dessen Interessen zuwiderläuft. Diese Grundsätze sind zum mindesten rechtsähnlich auch dann anzuwenden, wenn es sich nicht um Abreden handelt, die dem Interesse des Vollmachtgebers zuwiderlaufen, sondern um eine Tatsache, deren Kenntnis ihn vom Vertragschluß abgehalten hätte. Weiß der Geschäftsgegner oder muß er sich wenigstens sagen, daß der Vollmachtgeber bei Kenntnis der Tatsache nicht abgeschlossen hätte, und rechnet er zugleich damit, daß jener die Kenntnis von seinem Bevollmächtigten nicht erlangen werde, so würde es Treu und Glauben widersprechen, wenn er sich später auf die Kenntnis des Bevollmächtigten oder des Agenten als dem Geschäftsherrn zurechenbar beriefe. Die Revision macht nun mit Recht geltend, daß die Kläger, entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts, einen solchen Tatbestand schlüssig behauptet haben. (Wird näher ausgeführt.)

Die Beklagte hat das Bedenken erhoben, wem schon die Kläger die Kenntnis des H. von der Spielabsicht nicht gegen sich gelten zu lassen brauchten, so könne dies nur dahin führen, daß der ganze zugrunde liegende Vertrag als nicht geschlossen zu gelten habe, sodas auch in diesem Falle die Klage abgewiesen werden müsse. Das Bedenken ist unbegründet. Zwar ist es im allgemeinen richtig, daß der Geschäftsherr, wenn er das abgeschlossene Geschäft wegen Mißbrauchs der Vollmacht nicht gegen sich gelten lassen will, nicht an dessen Stelle ein anderes setzen kann, das seinem Willen und seinen Interessen entsprochen hätte. Das Geschäft wird vielmehr hinfällig. Hier liegt aber der Fall besonders. Der Vertrag, wie er vorliegt, ist von beiden Parteien so gewollt. Es bestand lediglich bei der Beklagten die Absicht, ihn zu Spielzwecken zu benutzen. Diese Absicht sollte aber — wenn die Behauptungen der Kläger als richtig unterstellt werden — nicht zu deren Kenntnis gelangen. Die Beklagte wollte also ebenso, wie die Kläger, nicht etwa ein klagloses, sondern ein klagbares Geschäft abschließen. Es liegt daher nicht so, daß die Kläger, wenn sie die Kenntnis des H. von der Spielabsicht nicht gegen sich gelten lassen wollen, ein anderes Geschäft an die Stelle dessen setzen würden, das die Beklagte abschließen wollte. Deshalb würden gegen das Bestehenbleiben des Vertrags als klagbaren Geschäfts keine Bedenken bestehen.