

37. 1. Ist eine Auskunft als solche ein Rechtsgeschäft?
2. Kann der Geschäftsherr, der aus § 831 BGB. haftet, weil der Verrichtungsgehilfe arglistig handelte, dem Geschädigten dessen — fahrlässiges — Verschulden entgegenhalten, daß bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt hat?
3. Haftet eine juristische Person nach § 831 BGB. für ein vorfälliges rechtswidriges Handeln eines Verrichtungsgehilfen auch dann, wenn diesem die Verrichtung nur zusammen mit einer anderen Person zusteht und beide die Verrichtung ausführten?
4. Wird die Eigenschaft eines besonderen Vertreters aus § 30 BGB. dadurch ausgeschlossen, daß der Vertreter an Weisungen und Anordnungen eines übergeordneten Organs gebunden ist?
5. Kann darin, daß die juristische Person keinen besonderen Vertreter nach § 30 BGB. bestellt, ein als unerlaubte Handlung der juristischen Person zu vertretender Organisationsmangel liegen?
6. Stellt der Geschäftsbetrieb der Preussischen Staatsbank (Seehandlung) einen privatrechtlichen Geschäftskreis dar?
7. Waren die Mitglieder der Generaldirektion dieser Staatsbank im Jahre 1925 zum mindesten „besondere“ Vertreter im Sinne des § 30 BGB.?

BGB. §§ 30, 31, 826, 831.

VI. Zivilsenat. Ur. v. 9. März 1938 i. S. Preuß. Staatsbank  
— Seehandlung — (Bekl.) w. D. L., Verf. u. G. (Kl.). VI 212/37.

I. Landgericht Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin hat die Preussische Staatsbank (Seehandlung) sowie ein früheres stellvertretendes Mitglied ihrer Generaldirektion, H., und ein weiteres, im Laufe des Rechtsstreits verstorbenes Mitglied auf Schadensersatz in Anspruch genommen mit der Behauptung, daß H. zusammen mit diesem anderen Direktionsmitglied im April 1924 eine Auskunft, um welche die Klägerin gebeten hatte, arglistig falsch erteilt habe. Nach Klageabweisung in zwei Instanzen war die Sache vom Reichsgericht an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden. Dieses hat jetzt den Anspruch sowohl der Staatsbank als auch H. gegenüber dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Die hiergegen nur von der Staatsbank eingelegte Revision blieb ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

Den Anspruch auf Ersatz des Schadens, welcher der Klägerin nach ihrer Behauptung aus der Erteilung der Auskunft durch die Staatsbank entstanden ist, hatte sie in erster Linie aus Vertrag hergeleitet. Diesen Klagegrund hat das Berufungsgericht mit rechtlich einwandfreier Begründung verneint. Zu untersuchen ist deshalb noch, ob die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht den Klageanspruch auf Zahlung von 770 000 RM. aus § 826 BGB. dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt hat, der rechtlichen Nachprüfung standhalten. In der Revisionsinstanz kommt nur noch der Anspruch gegenüber der Staatsbank in Betracht, da der Beklagte H. ein Rechtsmittel gegen das Berufungsurteil, das mit gleichem Inhalt gegen ihn ergangen ist, nicht eingelegt hat.

Das Berufungsgericht hält beim Beklagten H., dem stellvertretenden Mitgliede der Generaldirektion der Staatsbank, eine vorjähtliche Schädigung gegenüber der Klägerin und ein Handeln wider die guten Sitten für gegeben. Demgemäß wendet es auf H. den § 826 BGB. an. Die Haftung der Staatsbank für das Handeln des H. nimmt das Berufungsgericht auf Grund des § 831 BGB. an; es verneint eine Haftung aus §§ 31, 89 BGB. mit folgender Begründung:

Die Verfassung der Seehandlung — gemäß dem Gesetz über die Preussische Staatsbank (Seehandlung) vom 22. Februar 1930 (Pr. G. S. 19) künftig abgekürzt Staatsbank genannt — beruhe auf der Kabinettsorder vom 17. Januar 1820 (G. S. 25). Diese sei für die hier in Betracht kommende Zeit — 1924 — noch anzuwenden, nicht das Gesetz vom 22. Februar 1930. An der Spitze der Staatsbank stehe die aus dem Präsidenten und mehreren Mitgliedern bestehende Generaldirektion. Deren Mitglieder hätten aber bei der Geschäftsleitung im Verhältnis zum Präsidenten keine selbständigen Befugnisse; die Entscheidungen lägen allein beim Präsidenten. Den Mitgliedern der Generaldirektion sei zwar für den Verkehr nach außen auf Grund eines Erlasses des Finanzministers vom Jahre 1862 in der Weise eine Vertretungsbefugnis erteilt worden, daß je zwei Mitglieder rechtsverbindliche Erklärungen für die Staatsbank zeichnen konnten. Diese rein rechtsgeschäftliche Vertretung habe jedoch noch nicht die Stellung der Mitglieder der Generaldirektion als verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Staatsbank begründet, da ihnen damit im Rahmen der Organisation noch keine Selbständigkeit beigelegt worden sei. Das folge auch daraus, daß an der selbständigen Entscheidungsbefugnis und alleinigen Verantwortlichkeit des Präsidenten nichts geändert worden sei, als der Umfang der Geschäftsentwicklung dem Präsidenten die unmittelbare Kenntnis von allen Geschäftsvorgängen nicht mehr ermöglicht und im Jahre 1909 der damalige Präsident tägliche Sitzungen der Generaldirektion angeordnet habe zu dem Zweck, den Präsidenten durch Vorträge der Sachbearbeiter im erforderlichen Umfang an den laufenden Geschäften teilnehmen zu lassen. Die Organisation der Staatsbank sei nach den im Jahre 1924 geltenden Bestimmungen auf dem Präsidialsystem aufgebaut gewesen, im Gegensatz zur Reichsbank, die nach dem Kollegialsystem geleitet werde. Daher habe dem Beklagten H. die Stellung eines verfassungsmäßig berufenen Vertreters im Sinne der §§ 31, 89 BGB. gefehlt. Ob durch das Gesetz über die Preussische Staatsbank (Seehandlung) vom 22. Februar 1930 hieran etwas geändert sei, bedürfe keiner Erörterung.

Das Berufungsgericht unterstellt hiernach den Beklagten H. der Vorschrift des § 831 BGB. und führt aus, die Staatsbank hätte sich von der Haftung durch die Führung des Entlastungsbeweises befreien können. Sie habe sich zwar kurz vor Schluß der

mündlichen Verhandlung zum Entlastungsbeweise erboten, diesen jedoch nicht hinreichend dargelegt; der Beweistritt müsse aber auch nach § 529 Abs. 2 P.B.D. als verspätet zurückgewiesen werden.

Am Schlusse seiner Begründung für die Haftung der Staatsbank aus § 831 BGB. führt das Berufungsgericht weiter aus: Soweit das von dem Beklagten H. aus dem Verhalten des Vertreters der Klägerin hergeleitete mitwirkende Verschulden der Klägerin auf Fahrlässigkeit beruhe, sei es gegenüber der arglistigen Handlungsweise des H. nicht zu beachten.

Giergegen wendet sich die Revision mit mehreren Rügen.

1. Da die Haftung aus § 831 keine Haftung für die unerlaubte Handlung der Hilfsperson, sondern eine Haftung aus vermuteter Fahrlässigkeit des Geschäftsherrn darstelle, greife der Haftungsausfluß durch, der mit der Klägerin bei der Erteilung der Auskunft vereinbart worden sei. Aus einer vorjähllichen unerlaubten Handlung ihrer Hilfsperson könne die Staatsbank nicht in Anspruch genommen werden.

2. Der aus § 831 BGB. verantwortliche Geschäftsherr könne sich dem Schadenersatzanspruch des Geschädigten gegenüber auf dessen mitwirkendes Verschulden nach § 254 BGB. berufen.

3. Der Beklagte H. habe nur zusammen mit dem anderen früheren Beklagten die ihm übertragene Verrichtung mit Wirkung gegenüber der Staatsbank ausüben können. Deshalb hätte das Berufungsgericht zur Anwendung des § 831 BGB. nur kommen dürfen, wenn es auch bei jenem ein vorjählliches Handeln im Sinne des § 826 festgestellt hätte. Das sei nicht geschehen.

4. Den § 831 BGB. habe die Klägerin im ersten Berufungsgang herangezogen; im zweiten habe sie sich, soweit der Beklagte H. in Betracht komme, nur auf die §§ 31, 89 BGB. berufen. Bei dieser Sachlage hätte das Berufungsgericht der Staatsbank Gelegenheit geben müssen, sich vor Anwendung des § 831 über den Entlastungsbeweis zu äußern. Der Antritt dieses Entlastungsbeweises habe sich außerdem aus dem vorgetragenen Strafurteil vollständig ergeben. Da H. nach der Feststellung des Berufungsgerichts zwar nicht Organ-Vertreter, aber Spitzenbeamter der Staatsbank gewesen sei, hätte er nur von dem Präsidenten selbst „angeleitet oder beaufsichtigt“ werden können. Das sei nicht vorstellbar und nicht auszuführen. Eine Überwachung habe in völlig ausreichendem Maße

dadurch stattgefunden, daß er nur gemeinschaftlich mit einem zweiten Mitgliede der Generaldirektion habe handeln können und daß er in weitem Umfang zum Vortrag bei dem Präsidenten verpflichtet gewesen sei.

Zu der ersten Klage der Revision kann eine endgültige Stellung im jetzigen Verfahrensabschnitt nicht eingenommen werden. Grundsätzlich haftet der Geschäftsherr für den Schaden, den ein von ihm zu einer Verrichtung Besteller in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt, auch dann und erst recht dann, wenn der Schaden vorsätzlich — aber eben in Ausführung und nicht nur bei Gelegenheit der Verrichtung — zugefügt wird. Im vorliegenden Fall ist zunächst unbedenklich die Haftung für fahrlässige Erteilung der Auskunft rechtswirksam von den Parteien ausgeschlossen worden. Nach § 276 Abs. 2 BGB. kann die Haftung wegen Vorsatzes dem Schuldner nicht im voraus erlassen werden; es käme in Frage, ob dieser Haftungsausschluß auch insoweit unzulässig ist, als es sich nicht um Vorsatz des Geschäftsherrn, sondern um einen solchen des Verrichtungsgehilfen handelt. Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über juristische Personen würden einer solchen Haftungsausschließung nicht entgegenstehen. Für das Haftungsgebiet des § 831 BGB. könnte keine weitergehende Schranke bestehen, als sie für § 31 BGB. gilt. Durch § 40 BGB. wird aber nur die sachungsmäßige Ausschließung der Haftung des Vereins aus § 31 BGB. untersagt, nicht die Ausschließung im Wege des Vertrages im Einzelfall. Im Schrifttum und in der Rechtsprechung ist, soweit ersichtlich, die Ausschließung der Vorsatzhaftung nur für die Organe des Vereins behandelt und für unzulässig erklärt worden (Planck Anm. 6 zu § 31 BGB.; Vertmann Anm. 7 zu § 31 BGB.; Enneccerus-Ripperdey Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts I. Band, § 103 I 7 Anm. 10; Recht 1908 Nr. 1150); im Recht 1907 Nr. 401 wird von der Rechtswirksamkeit einer Ausschließung der Haftung allgemein — ohne Erwähnung vorsätzlichen Handelns — auch für die Vertrauensmänner und Gehilfen des Vereins gesprochen. Die Entscheidung in RGZ. Bb. 115 S. 122 [127] betrifft eine vertragliche Auskunft und unter dem Gesichtspunkt des § 276 Abs. 2 BGB. nur den Vorsatz der Inhaber der dortigen Beklagten. § 278 Satz 2 BGB. käme insoweit schon deshalb nicht in Betracht, weil bei der Erteilung einer nicht auf Vertrag beruhenden Auskunft weder eine Verbindlichkeit noch die Erfüllung einer solchen

vorliegt. Die Auskunft selbst ist dann kein Rechtsgeschäft; ein solches liegt nur vor, wenn sich ein auf die Hervorbringung rechtlicher Wirkungen gerichteter Wille betätigt, wozu dann noch die Anerkennung dieses Willens durch die Rechtsordnung hinzutreten muß (RGZ. Bd. 122 S. 138 [140]; Bd. 68 S. 322 [324]). Beim Fehlen eines Vertrags will aber der die Auskunft Erteilende keine rechtliche Wirkung hervorrufen (vgl. Urteil des Reichsgerichts vom 10. Juli 1920 VI 143/20 = Banfarchiv XX S. 30, wo auch die Beurteilung einer Auskunft als Willenserklärung abgelehnt wird<sup>1)</sup>). Doch kann die Rechtswirksamkeit einer Vereinbarung des erwähnten Inhalts hier dahinstehen, wie noch darzulegen sein wird. Im jetzigen Abschnitt des Verfahrens könnte eine endgültige Stellungnahme nicht erfolgen, weil das Berufungsgericht die von den Parteien getroffene Vereinbarung über Haftungsausschließung noch nicht daraufhin geprüft hat, ob sie auch den Vorfall von Angestellten umfassen sollte.

Begründet ist die zweite Rüge. Denn § 831 BGB. stellt, wie die Revision mit Recht geltend macht, die Vermutung eines eigenen Verschuldens des Geschäftsherrn auf. Dadurch wird aber die Tat des Berrichtungsgehilfen nicht zu seiner eigenen Tat; der Geschäftsherr wird im Falle der Haftung aus § 831 BGB. nicht als arglistig angesehen, wenn der Berrichtungsgehilfe arglistig handelt. Daraus ergibt sich, daß der Geschäftsherr, der nur aus § 831 haftet, dem Geschädigten dessen bei der Entstehung des Schadens mitwirkendes Verschulden entgegenhalten kann. Denn der Grundsatz, daß der vorsätzlich Handelnde in der Regel den Schaden nicht auf den nur fahrlässig bei der Entstehung des Schadens mitwirkenden Geschädigten abwälzen kann (RGZ. Bd. 148 S. 48 [58] mit Nachweisungen), kann nicht auf einen nach § 831 haftenden Geschäftsherrn angewendet werden, weil dieser nicht arglistig handelt, RGZ. Bd. 71 S. 217, Bd. 139 S. 302 [304] . . . (Folgt die Darlegung, daß auch die Staatsbank den Einwand mitwirkenden Verschuldens der Klägerin erhoben habe.)

Unbegründet ist die dritte Revisionsrüge. Nach feststehender Rechtsprechung genügt im Falle der Gesamtvertretung schon das Verschulden eines einzelnen Vertreters, um eine Haftung der juristischen Person zu begründen (RGZ. Bd. 74 S. 250 [257], Bd. 110 S. 145, Bd. 117 S. 61 [64], Bd. 134 S. 375 [377]; für den Fall der Auskunfterteilung durch ein Vorstandsmitglied einer Ge-

<sup>1)</sup> S. ferner Recht 1921 Nr. 2133. D. R.

noffenschaft RGUrt. vom 10. Juli 1920 VI 143/20 = Recht 1921 Nr. 2133<sup>1)</sup>). Dieser Grundsatz ist auch dann anzuwenden, wenn zwei Personen im Rahmen der ihnen übertragenen Dienstverrichtungen im Sinne von § 831 BGB. eine Auskunft erteilen und nur für eine von ihnen eine Haftung des Geschäftsherrn aus dieser Vorschrift festgestellt ist.

Was die vierte Rüge angeht, so irrt die Revision, wenn sie eine Pflicht des Berufungsgerichts aus § 139 ZPO. annimmt, in einem Falle der vorliegenden Art eine Frage nach der Richtung zu stellen, ob ein Entlastungsbeweis aus § 831 BGB. angetreten werde. Eine Prüfung dieser Frage wäre vielmehr lediglich die Pflicht der Staatsbank und ihres Prozeßbevollmächtigten gewesen. Vom Berufungsgericht konnte auch die Möglichkeit erwogen werden, daß die Staatsbank gewillt sei, der Klägerin gegenüber für die Handlungen eines Mitgliedes ihres Direktoriums — sei es eines ordentlichen, sei es eines stellvertretenden — einzustehen. Allerdings taucht nun der Zweifel auf, ob nicht mit Rücksicht auf die Stellung, die G. in der Staatsbank einnahm, und mit Rücksicht auf seine dienstliche Laufbahn der Entlastungsbeweis zum mindesten wegen der Auswahl nach dem Inhalt des vorgetragenen Strafurteils ohne weiteres als erbracht angesehen werden konnte. Die ganz allgemeine Bemerkung des Berufungsgerichts darüber, daß über die Entlastung der Staatsbank nähere Darlegungen zur Tätigkeit des G. nicht gemacht worden seien, würde jedenfalls mit Rücksicht auf das, was darüber als aus dem Strafurteil vorgetragen anzusehen ist, das Urteil nicht stützen können. Hier hätten aber die Zweifel Bedeutung gewinnen können, ob die Tätigkeit des G. unter dem Gesichtspunkt eines Berrichtungsgehilfen nach § 831 BGB. zu beurteilen ist. Und diese Frage ist zu verneinen. Vielmehr sind auf seine Tätigkeit die Vorschriften der §§ 30, 31, 89 BGB. anzuwenden. Dazu ist folgendes zu erwägen:

Nach § 30 BGB. kann durch die Satzung bestimmt werden, daß neben dem Vorstand für gewisse Geschäfte besondere Vertreter zu bestellen sind, und erstreckt sich die Vertretungsmacht eines solchen Vertreters im Zweifel auf alle Rechtsgeschäfte, die der ihm zugewiesene Geschäftskreis gewöhnlich mit sich bringt. Die Auswirkung dieser Vorschrift ist im § 31 enthalten, wonach der Verein auch für den Schaden verantwortlich ist, den — außer den Vorstandsmit-

<sup>1)</sup> Vgl. auch Bankarchiv XX S. 30. D. R.

gliedern — ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Berrihtungen begangene, zum Schadenserfaß verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt. Der § 30 war im Entwurf des Bürgerlichen Gefesebuchs nicht vorgesehen. Erst in der zweiten Lesung (Prot. I S. 521) wurde erwogen, daß es zweifelhaft bleibe, ob die für den Vorstand gegebenen Bestimmungen auch auf andere Vertretungsorgane anwendbar feien, da diese in den Statuten nicht selten vom Vorstand unterschieden würden und zwischen ihnen und dem Vorstand der innere Unterschied bestehe, daß sie zur Leitung des Vereins nicht berufen feien; sachlich müffe § 46 (jezt § 31) auf jene besonderen Organe angewendet werden. Es wurde ferner hervorgehoben, daß die Bestellung besonderer Personen als Organe des Vereins für einen begrenzten Geschäftskreis neben dem Vorstand bei Vereinen von größerem Umfang häufig und unentbehrlich fei. Der leitende Gedanke ging also dahin, die Haftung der juristischen Personen zu erweitern; sie sollte auch auf solche Personen erstreckt werden, die nicht die Vertretung der juristischen Person in vollem Umfang haben, die aber für die Tätigkeit der juristischen Person nicht entbehrt werden können, weil der Vorstand infolge des Umfangs oder der Art der zu erledigenden Geschäfte nicht imstande ist, von der ihm durch das Geeseß gegebenen Befugnis zur Vertretung der juristischen Person in vollem Umfang und nach allen Richtungen Gebrauch zu machen. Diese Erwägung hat in der Rechtsprechung dazu geführt, sogar einen Organisationsmangel und ein Verschulden der verfassungsmäßigen Vertreter der juristischen Person als gegeben anzusehen, wenn nicht für die Bestellung eines besonderen Vertreters im Sinne des § 30 BGB. gesorgt wird, sobald der Vorstand nicht in der Lage ist, den Verpflichtungen zu genügen, denen eine juristische Person durch ihren Vorstand nicht wie eine andere Person nachkommen kann. Die Sachlage kann dann je nach der Art des Geschäftskreises so feien, daß die juristische Person ihren Pflichten nicht genügt durch Bestellung geeigneter Personen, für die sie sich nach § 831 BGB. entlasten kann. Die tatsächlichen Umstände des täglichen Lebens, insbesondere des wirtschaftlichen Verkehrs, können es vielmehr mit sich bringen, daß ein solcher Vertreter bestellt werden muß, für den eine Entlastung dem Dritten gegenüber nicht möglich ist (RGZ. Bd. 89 S. 136; RGUrt. vom 1. April 1931 VI 487/30 = JW 1932 S. 2076 Nr. 9;

vom 10. Oktober 1932 VI 268/32 = *SeuffArch.* Bd. 87 Nr. 51 = *JW.* 1932 S. 3702 Nr. 1; *RGUrt.* vom 6. Juni 1935 VI 581/34 = *SeuffArch.* Bd. 90 Nr. 32 = *HRK.* 1935 Nr. 1515).

Der maßgebende Gesichtspunkt ist also zunächst die Verankerung der Stellung des besonderen Vertreters in der Satzung, sodann aber die Wirkung seiner Tätigkeit gerade nach außen hin. Die Rechtslage ist also nicht so, wie das Berufungsgericht annimmt; nicht die Stellung dieses Vertreters im Sinnenverhältnis dem Vorstande gegenüber entscheidet, sondern vor allem seine Befugnisse nach außen hin haben grundlegende Bedeutung. Deshalb erstreckt sich die Vertretungsmacht eines solchen Vertreters im Zweifel auf alle Rechtsgeschäfte, die der ihm zugewiesene Geschäftskreis gewöhnlich mit sich bringt. Die Satzung kann aber unbedenklich bestimmen, daß die Vertretungsmacht des besonderen Vertreters beschränkter sein soll als sein Geschäftskreis. Ob es möglich ist, wie *Staudinger* Anm. 8 zu § 30 *BGB.* annimmt, seine Vertretungsmacht völlig auszuschließen, braucht im vorliegenden Rechtsstreit nicht entschieden zu werden; dort wird der Fall zugrunde gelegt, daß satzungsgemäß der besondere Vertreter den Vereinsvorstand nur mit dessen Vollmacht oder nur zusammen mit einem Vorstandsmitglied im Rechtsgeschäft vertreten könne.

Allerdings muß der besondere Vertreter eine gewisse Selbständigkeit haben. Eine solche Selbständigkeit wird aber nicht dadurch ausgeschlossen, daß der „Vertreter“ an Weisungen und Anordnungen eines anderen, im inneren Verhältnis übergeordneten Organs gebunden ist; die Selbständigkeit tritt dann nach außen hervor (*RGUrt.* vom 19. April 1915 VI 657/14, teilweise wiedergegeben im *Recht* 1915 Nr. 1704; *RGZ.* Bd. 94 S. 318 [320], Bd. 53 S. 276 [279, 280]). Das Berufungsgericht schränkt den Begriff des besonderen Vertreters zu sehr ein; nach seiner Auffassung würde der besondere Vertreter sich vom Vorstand nur dadurch unterscheiden, daß er nicht eine so umfassende Vertretungsmacht hat wie dieser. Der grundsätzliche Unterschied zwischen dem Vorstand und dem nicht zur Leitung berufenen Vertreter, wie er bei der Schaffung der Vorschrift dargelegt und oben erwähnt worden ist, würde wegfallen. Dadurch würde der Anwendungsraum des § 30 und folgeweise des § 31 *BGB.* auf ein geringes Gebiet eingeschränkt werden; eine solche Einschränkung würde weder dem Bedürfnis des Verkehrs und der juristischen Person selbst entsprechen, noch mit der bisherigen Rechtsprechung

übereinstimmen. Die juristische Person selbst würde der einheitlichen Leitung entbehren müssen, wenn sie einen besonderen Vertreter für einen bestimmten Geschäftskreis bestellt, vielleicht auch bestellen muß, ohne daß ein Eingreifen des an sich für die gesamte Leitung verantwortlichen Vorstandes möglich wäre; der Verkehr würde im Fall einer geringen Bemessung des Kreises der besonderen Vertreter dadurch leiden, daß die Haftung der juristischen Person zu deren Gunsten mehr eingeschränkt und die Entlastungsbefugnis nach § 831 BGB. erweitert würde. Die Rechtsprechung hat aber beispielsweise keine Bedenken getragen, den Vorsteher der Unterabteilung eines städtischen Bauamts, soweit er die Geschäfte, welche die Unterhaltung der ihm unterstellten Bauten betreffen, selbständig zu erledigen hat, in dieser Eigenschaft als verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Stadtgemeinde anzusehen, auch wenn er der Oberaufsicht eines Stadtbaurats unterstellt ist. Das gleiche ist von einer dem Magistrat untergeordneten Baudeputation angenommen worden, zu deren Geschäften die Beaufsichtigung des baulichen Zustandes der Straße gehört (RGUrt. vom 24. Juni 1907 VI 482/06 = Recht 1907 Nr. 2242). Die Unterscheidung des Berufungsgerichts zwischen Kollegial- und Präsidialsystem gibt also für die Frage, ob jemand besonderer Vertreter oder Berrichtungsgehilfe ist, nichts her; sie geht an dem für § 30 maßgebenden Gesichtspunkt vorbei. Ubrigens würde im Einzelfall nichts der Annahme entgegenstehen, daß ein Vorstandsmitglied auch besonderer Vertreter ist.

Auf eine juristische Person des öffentlichen Rechts wie die Staatsbank findet gemäß § 89 BGB. die Vorschrift des § 31 das. entsprechende Anwendung. Auch auf die Staatsbank, die zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuches bestand, finden die genannten Vorschriften Anwendung (Urt. 163 CG. 3. BGB.). Soweit solche juristischen Personen keine Säzung haben, treten an ihre Stelle die für die Verwaltungsorganisation maßgebenden Bestimmungen, die durch Gesetz oder allgemeine Verwaltungsvorschrift getroffen worden sind (RGZ. Bd. 74 S. 21). Sachlich-rechtlich besteht kein Bedenken, auf den Geschäftsbetrieb der Staatsbank und auf die in dessen Rahmen erteilte Auskunft die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs anzuwenden; denn es handelt sich bei dem Geschäftsbetriebe der Staatsbank um einen privatrechtlichen Geschäftskreis, obgleich die Interessen des Staates wesentlich beteiligt sind. Wenn auch die

Vertreter der Staatsbank in ihrer Tätigkeit als Beamte handelten, so blieb diese doch privatrechtliche Betätigung, auch wenn sie im öffentlichen Interesse lag (vgl. RRG. Bd. 155 S. 257 [274]). Das stimmt auch mit der Auffassung des noch später zu erörternden Erlasses des preussischen Finanzministers vom 9. April 1862 überein. Die gelegentlich vom Beklagten H. geäußerte Auffassung, daß privatrechtliche Belange bei Erteilung der Auskunft nicht wahrgenommen worden seien, geht fehl.

Hiernach bedarf es eines Eingehens auf die Organisation der Staatsbank. Ins Leben gerufen wurde sie durch das Patent Friedrichs des Großen vom 14. Oktober 1772 unter dem Namen Seehandlungsgesellschaft<sup>1)</sup>. Sie war als vielseitiges Handelsunternehmen größten Stils gedacht und sollte zum großen Teil der preussischen Ausfuhr dienen (vgl. Annalen des Deutschen Reichs 1905 S. 33). Das Patent bestimmte unter Nr. 12, daß ein Generaldirektionskollegium errichtet werde, bestehend aus einem Chef, zwei Direktoren und einem Kassierer; die Ernennung eines dritten Direktors in Cadix wurde in Aussicht genommen. Unter Nr. 13 hieß es, daß der Chef die Arbeiten unter den Direktoren verteilen werde, welche nach Maßgabe der gemeinschaftlichen Beratschlagungen hernachmals besonders und für sich verfügen könnten, doch mit dem ausdrücklichen Vorbehalt, daß die Verfügungen zu den Ausgaben allezeit von dem Chef unterzeichnet würden. In dem Patent vom 4. März 1794 wegen Verlängerung der Octroy für die Seehandlungs-Societät bis zum 1. Januar 1808<sup>2)</sup> wurde u. a. in Nr. 8 und 9 bestimmt: Das Generaldirektionskollegium sollte aus so viel Mitgliedern bestehen, als zur Betreibung der Geschäfte notwendig seien. Die Mitglieder werden von dem Chef in Vorschlag gebracht; die Auswahl und Anstellung der übrigen Offizianten überläßt der König dem Chef auf den Vortrag der Generaldirektion. Die Verteilung der Arbeiten unter die Mitglieder des Kollegiums hängt allein vom Chef ab, „so wie ihm auch die Autorisation zu den Ausgaben und die ganze Disposition überlassen bleibt, und es kann daher ohne dessen Zustimmung keine neue Handelsoperation angefangen und unternommen werden“. Im Jahre 1820 wurde die Societät durch die Kabinettsorder vom 17. Ja-

<sup>1)</sup> Vgl. Hellwig, Die Preussische Staatsbank, Seehandlung 1772—1922, Anhang I S. 5. D. R.

<sup>2)</sup> Vgl. Hellwig a. a. O. Anhang I S. 19. D. R.

nuar 1820 im Rahmen des Hardenberg'schen Reformwerks auf eine neue Grundlage gestellt. Während sie bisher der Staatsverwaltung untergeordnet war, wurde sie nunmehr ein für sich bestehendes, von dem Ministerium des Schatzes unabhängiges Geld- und Handlungsinstitut des Staates, dessen Oberaufsicht ein besonderes Kuratorium führen sollte; sie wurde damit, wie der neue Chef der Societät, Rother, im Anhang zur Kabinettsorder erklärte, zum Staats- und Hofbankier bestellt (vgl. Hellwig Die Preussische Staatsbank, Seehandlung 1772—1922 S. 53). Dem Chef der Societät wurde mit unumschränkter Vollmacht, jedoch zugleich mit persönlicher Verantwortlichkeit, die spezielle Leitung des Instituts übertragen; die Direktoren und das gesamte Personal des Instituts „sind dem Chef zur Verwaltung der Geschäfte untergeordnet“.

Zunächst ist mit Sicherheit anzunehmen, daß nach dem Patent von 1772 die Mitglieder der Generaldirektion Vertreter der Societät waren. Es sollten gemeinschaftliche Beratungen stattfinden; dann aber sollte jeder Direktor in dem Arbeitskreise, der ihm zugeteilt war, besonders und für sich verfügen können. Eine Ausnahme sollte nur für die Verfügungen, die Ausgaben betrafen, bestehen; diese sollten von dem Chef unterzeichnet werden. Man wird sagen können, daß die Direktoren vom Sprachgebrauch des Bürgerlichen Gesetzbuchs aus als Vorstandsmitglieder anzusehen waren, eben als Mitglieder der Direktion, in der dem Leiter nur nach einer bestimmten Richtung eine Sonderstellung eingeräumt wurde. Das würde als Satzungsbestimmung auch nach dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuchs nicht ausgeschlossen sein. Daß im Jahre 1794 eine andere Rechtslage herbeigeführt werden sollte, ist nicht ersichtlich. Mit Rücksicht auf die Ausdehnung des Geschäftskreises wurde die Zahl der Mitglieder vermehrt; die Sonderstellung in der Verfügung über Ausgaben blieb aufrechterhalten. Daraus ergab sich, daß neue Unternehmungen nicht ohne Zustimmung des Chefs begonnen werden konnten. Es fragt sich, ob die bisherige Rechtslage im Jahre 1820 geändert worden ist. Daß der Leiter der Direktion die Berechtigung erhielt, maßgebend die Geschäfte der Societät zu bestimmen, und ihm die Verantwortung hierfür oblag, ist nicht zu bezweifeln; das hängt anscheinend mit der neuen Organisation und dem Wegfall der bisherigen Unterordnung unter die staatliche Verwaltung zusammen. Allein damit ist nicht gesagt, daß die Verantwortlichkeit der Mitglieder der

Direktion nicht weiter bestand. Daß sie rechtlich nicht dieselbe Stellung wie die übrigen „Offizianten“ (wie es im Patent von 1794 hieß) haben sollten, ergibt die Nebeneinanderstellung; der Umstand, daß sie dem Chef unterstellt wurden, betrifft hiernach nur das innerdienstliche Verhältnis. Es erscheint gerade im Hinblick auf die wachsende Bedeutung des Instituts ausgeschlossen, daß der Leiter der Generaldirektion nunmehr alle Geschäfte selbständig, insbesondere auch nach außen selbst erledigen wollte oder konnte. Man muß vielmehr mangels entgegenstehender Umstände annehmen, daß die Direktoren, die ja doch „Direktoren“ blieben, auch nach außen hin die ihnen zugewiesenen Geschäfte selbständig zu erledigen hatten, soweit nicht der Leiter der Sozietät sich die Angelegenheit vorbehielt. Es ist überdies durchaus unwahrscheinlich, daß in einer Zeit, in der eben die Rechte und Pflichten der Mitglieder der Regierungen durch die Instruktion zur Geschäftsführung der Regierungen in den Königlich-Preussischen Staaten vom 23. Oktober 1817 (Pr. G. S. 248) eingehend geregelt und gesichert worden waren (vgl. §§ 34ffg. daselbst), die Direktoren eines als so bedeutsam erachteten Instituts, dessen Stellung jetzt gerade verselbständigt und gehoben wurde, etwa in ihren Befugnissen grundsätzlich herabgesetzt worden sein sollten. Ihre Befugnisse wurzelten nicht etwa in einem Auftrage des Leiters der Sozietät in Verbindung mit einer Vollmacht; wenn nur ein solcher vorläge, würde allerdings allein die Vorschrift des § 831 BGB. in Betracht kommen, obwohl andererseits die Erteilung einer Vollmacht noch nicht die Eigenschaft eines „besonderen Vertreters“ ausschließt (RGZ. Bd. 91 S. 3).

In der Revisionsinstanz hat die Staatsbank auf Veranlassung des Gerichts eine Abschrift der Geschäftsinstruktion vorgelegt, die der Finanzminister am 18. Juli 1850 dem Vorsitzenden der Generaldirektion erteilt hat, nachdem die Staatsbank durch den Erlaß des Königs vom 17. April 1848 (G. S. 109) dem Minister unterstellt worden war. Diese Geschäftsinstruktion verweist auf § 9 des oben angeführten Patents vom 4. März 1794. Sie beläßt es bei der Unterordnung der Mitglieder der Generaldirektion unter den Vorsitzenden. Daß sich diese Unterordnung nur auf das Innenverhältnis bezog, ist auch daraus zu entnehmen, daß nach § 1b die Revision und die Mitvollziehung der unter der Firma der Generaldirektion ergehenden schriftlichen Äußerungen in besonders wichtigen Fällen dem Vorsitzenden oblag, während der Schriftwechsel im gewöhnlichen

Geschäftsverkehr von den Mitgliedern gezeichnet werden konnte. Andererseits hatte der Vorsitzende in bestimmten, näher ausgeführten Fällen die Genehmigung des Ministers einzuholen. Eine Änderung in der hier zu entscheidenden Frage ist auch damals nicht eingetreten. Das gilt in verstärktem Maße für den Erlaß des Finanzministers vom 9. April 1862, der vom Berufungsgericht mit einer kurzen, an das Strafurteil sich anschließenden Bemerkung herangezogen und in der Revisionsinstanz von der Staatsbank in Abschrift vorgelegt worden ist. Dieser Erlaß enthält die Beantwortung einer Anfrage, welche die Notwendigkeit der Anmeldung des Instituts zum Handelsregister betraf. In Übereinstimmung mit der Seehandlung wurde diese Frage bejaht. Weiterhin wurde aber die rechtliche Stellung der mit der Führung der Geschäfte des Instituts betrauten Beamten erörtert: Der Rechtsbegriff einer Procura oder überhaupt eines Vollmächtauftrags könne auf die Stellung der Beamten, denen die Vertretung des Seehandlungsinstituts obliege, nicht angewendet werden. Insofern als die Vertretung der Staatsgewalt für einen gewissen Geschäftskreis einer bestimmten Behörde übertragen worden sei, wäre diese unmittelbar Repräsentantin des Staates, ohne daß erst eine Analogie ihres Verhältnisses in der Stellung eines Bevollmächtigten zu dessen Prinzipal zu suchen sei. Eine näher liegende Analogie gewähre vielmehr das Verhältnis der gesetzlichen Vertreter minderjähriger oder sonst handlungsunfähiger Personen. Dann wird weiter betont, auch der Umstand, daß die zur Vertretung des Staates berufene Behörde den Anordnungen einer höheren Instanz zu folgen habe, rechtfertige nicht die Folgerung, daß die Behörde und deren Beamte nur in dem Verhältnis als Bevollmächtigte gegenüber der höheren Instanz als Auftraggeberin ständen. Der Erlaß führt dann weiter aus, daß die Anmeldung der Firma des Instituts durch die zur Führung der Geschäfte eingesetzte Generaldirektion aus eigener Machtvollkommenheit zu bewirken sein werde. In diesem Zusammenhang wird gesagt, daß mit der Anmeldung die Mitteilung zu verbinden sein werde, die Zeichnung der Firma durch die Mitglieder sei nur dann verpflichtend, wenn sie gleichzeitig von zwei Mitgliedern erfolge.

Durch diesen Erlaß wird die oben dargelegte Auffassung von der Stellung der Mitglieder der Generaldirektion bestätigt. Sie leiteten ihre Befugnisse nicht aus einem Auftrage des Leiters der Generaldirektion her, wiewohl dieser ihnen im Innenverhältnis übergeordnet war. Man

muß nach alledem annehmen, daß die Mitglieder der Direktion nach dem Jahre 1820 zum mindesten die Stellung „besonderer Vertreter“ im Sinne des § 30 BGB. gehabt haben. Die „Satzung“ war stets die rechtliche Grundlage ihrer Stellung; dazu tritt die Ermächtigung zur rechtsgeschäftlichen Vertretung der Sozietät für einen bestimmten Geschäftskreis. Damit sind die Voraussetzungen erfüllt, unter denen ein besonderer Vertreter nach § 30 BGB. als bestellt anzusehen ist (RGZ. Bd. 91 S. 4). Unklar wird in den Annalen des Deutschen Reichs 1905 S. 132 von dem Präsidenten als „eigentlichem“ Vertreter gesprochen. Wenn dort weiter ausgeführt wird, es stehe dem Staate frei, neben dem Präsidenten noch anderen Personen eine Vertretungsmacht anzuvertrauen, gewöhnlich seien die beiden anderen Mitglieder des Direktoriums zur gemeinschaftlichen Vertretung des Instituts bevollmächtigt, sie hätten „eine Art Gesamtpfura“, so ist damit offenbar keine Vollmacht gemeint, die von dem Präsidenten ausgeht; die Vertretungsmacht ist eben in den Organisationsvorschriften enthalten. Übrigens würde, wie dargelegt, die Erteilung einer Handlungsvollmacht die Eigenschaft eines Vertreters, wie in RGZ. Bd. 91 S. 3 zutreffend angenommen ist, noch nicht ausschließen, wenn nämlich die Satzung oder die Organisationsvorschriften bereits eine Vertretungsmacht enthalten.

Daß H. tatsächlich einen bestimmten Geschäftskreis verwaltete, ist nicht streitig. Die Geschäfte der Staatsbank waren nach bestimmten äußeren Kennzeichen — Buchstaben — unter die Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder der Direktion verteilt, wobei zwischen beiden Arten von Mitgliedern entgegen der Annahme der Revision für die hier zu treffende Entscheidung kein Unterschied zu machen ist. Die einzelnen Abteilungen des Geschäftskreises, die sich untereinander nicht grundsätzlich unterschieden, brauchten naturgemäß noch nicht in der Satzung festgelegt zu werden; sie ergaben sich aus den Bedürfnissen der Verwaltung des Instituts. Grundsätzlich folgte die Art der Tätigkeit der Mitglieder aus der Natur der von der Staatsbank zu erledigenden Geschäfte.

Hiernach ist davon auszugehen, daß H. bei Erteilung der Auskunft vom 15. April 1925 als Organ-Vertreter der Staatsbank aufgetreten ist und daß diese gemäß §§ 31, 30 BGB. für sein Verhalten haftet. (Es folgen Ausführungen über die sachliche Berechtigung des Anspruchs.)