

28. Tischler als Kaufmann. Auslegung des Art. 273 Abs. 2 H.G.B.

I. Civilsenat. Urtheil v. 29. Februar 1888 i. S. R. (Kl.) w. S. (Bekl.)
Rep. I. 34/88.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Beklagter hat gegen den Kläger eine Forderung von 5000 *M* erstritten und wegen derselben, abzüglich eines vom Kläger gezahlten Betrages von 263,84 *M*, eine dem Kläger an den Rentier E. zustehende Baugelderforderung gepfändet. Gegenwärtig ist aus §. 686 C.F.D. Klage erhoben auf Grund einer angeblich am 17. Juli 1886 geschlossenen

Übereinkunft, durch welche Beklagter für den Fall, daß ihm 2000 *M* bar im Bureau des Justizrates S. gezahlt würden, auf die Restforderung nebst Zinsen und Kosten verzichtet und sich verpflichtet haben soll, über die ganze Forderung zu quittieren. Der Kläger hat demnach beantragt, den Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen, daß ihm aus dem Schuldtitel des Vorprozesses nur noch der Betrag von 2000 *M* zustehet, und ihm gegen Zahlung von 2000 *M* diesen Schuldtitel nebst Quittung über die volle Subditatsumme nebst Zinsen und Kosten auszuhandigen; er ist indes mit diesen Anträgen in beiden Vorinstanzen abgewiesen. Das Reichsgericht hat das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen aus folgenden

Gründen:

„Nach dem Thatbestande des landgerichtlichen Urtheiles lag dem Subditat des Vorprozesses eine Forderung des Beklagten zu Grunde, die aus der Lieferung von Tischlerarbeiten und Materialien für einen Neubau entstanden war. Zur Sicherstellung oder Abgeltung eines Theiles dieser Forderung hat Beklagter in einer Schuldburkunde (deren Datum nicht angegeben ist) dem Kläger in Höhe von 5000 *M* Hypothek bestellt und in Höhe dieser Summe seine Verbindlichkeit anerkannt. Auf Grund der gedachten Schuldburkunde ist im Vorprozesse geklagt und Kläger verurtheilt worden, dem Beklagten 5000 *M* nebst 6% Zinsen seit dem 1. April 1882 zu zahlen.

In bezug auf das der Klage zu Grunde liegende Abkommen hat Klägerin sich a) auf einen Revers des Beklagten vom 17. Juli 1886, b) auf eine angeblich schon vorher zustande gekommene mündliche Vereinbarung berufen. Die Instanzurtheile nehmen an, daß der Revers nicht der Formvorschrift des §. 116 A. L. R. I. 5 entspreche, weil derselbe nicht vom Beklagten unterschrieben, sondern nur mit einem feinen Namen enthaltenden Farbestempel versehen sei; sie erachten ferner eine bloß mündliche Vereinbarung im vorliegenden Falle nach §. 387 A. L. R. I. 16 und §. 131 I. 5 nicht für ausreichend, da das fragliche Abkommen einen Verzicht enthalte und sich auf ein Geschäft beziehe, welches nicht als Handelsgeschäft anzusehen sei.

Ob die Instanzrichter die Gültigkeit des fraglichen Reverses als schriftlicher Willenserklärung mit Recht verneint haben, kann dahingestellt bleiben, da abweichend von den Urtheilen der Vorinstanzen

angenommen werden muß, daß die Rechtsbeständigkeit des die Klage stützenden Abkommens nicht durch schriftliche Abfassung bedingt war.

Hierbei ist mit dem Landgerichte davon auszugehen, daß der Beklagte Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuches ist, bezw. zu der Zeit, in welcher das in Rede stehende Abkommen geschlossen sein soll, Kaufmann war.

Das Landgericht stellt fest, daß der Beklagte die in Art. 271 Nr. 1 H.G.B. bezeichneten Handelsgeschäfte gewerbsmäßig betreibt. Aus dieser weder von den Parteien, noch vom Berufungsrichter beanstandeten tatsächlichen Feststellung folgt gemäß Art. 4 H.G.B. die Kaufmannseigenschaft des Beklagten, ohne Rücksicht auf den Umfang seines Gewerbebetriebes. Die Ansicht des Berufungsrichters, daß der Beklagte als Tischlermeister nur dann Kaufmann sei, wenn er „durch erhebliche Anschaffung von Rohstoffen Käufe zu verarbeitender und weiter zu veräußernder Ware abschließe“, ist ebensowenig zu billigen, wie die hieraus gezogene Folgerung, daß, nachdem Beklagter die gegnerische Behauptung über den Umfang seines Umsatzes eidlich abgeleugnet, „der einzige Beweis für die Kaufmannseigenschaft des Beklagten gefallen“ sei.

Ist aber der Beklagte auf Grund des Art. 271 Nr. 1 als Kaufmann im Sinne des Handelsgesetzbuches anzusehen, so kommt weiter in Frage, ob auf das in Rede stehende Abkommen die Bestimmung des Art. 273 Abs. 3 Anwendung findet, nach welcher Weiterveräußerungen von Handwerken, insofern dieselben nur in Ausübung ihres Handwerksbetriebes geschehen, nicht als Handelsgeschäfte zu betrachten sind. Diese Frage ist zu verneinen. Auf den Umfang des vom Beklagten betriebenen Gewerbes ist auch hier nicht einzugehen; der entscheidende Grund ist, daß das gedachte Abkommen an sich nicht dem Bereiche der obigen Bestimmung angehört.

Dasfelbe bezieht sich zwar auf eine Forderung, die anscheinend aus einem Veräußerungsgeschäfte entstanden ist, aber nur in mittelbarer Weise. In der Mitte liegt die Urkunde, in welcher der Beklagte seine Verbindlichkeit anerkennt und durch Hypothekenbestellung gesichert hat, sowie das auf Grund derselben ergangene Urteil des Vorprozesses. Wenn das gedachte Abkommen mit dem vom Kläger behaupteten Inhalte geschlossen ist, so stellt sich dasfelbe als ein Erlaßvertrag dar,

dessen unmittelbarer Gegenstand der durch das Judikat begründete Anspruch des Beklagten ist.

Auf einen derartigen Vertrag kann die Ausnahmebestimmung des Art. 273 Abs. 3 weder nach ihrer Wortfassung, noch nach ihrem gesetzgeberischen Motiv bezogen werden. Dieselbe ist ausweislich der Protokolle der Nürnberger Konferenz S. 1298 flg. 1424 in der zweiten Lesung wesentlich aus Rücksicht auf die den Handwerkern als Käufer gegenüberstehenden Personen beschlossen worden; es lag dabei nicht die Absicht zu Grunde, für den Handwerker, der gesetzlich als Kaufmann anzusehen ist, eine besondere außerhalb des Handelsrechtes liegende Rechtsphäre zu schaffen. Insoweit der Gesetzgeber letzterer Absicht Ausdruck geben wollte, ist dies durch Art. 10 H.G.B. geschehen.

Muß demnach Art. 273 Abs. 3 im vorliegenden Falle außer Anwendung bleiben, so ist das fragliche Abkommen vermöge Art. 273 Abs. 1 und Art. 274 Abs. 1 H.G.B. als Handelsgeschäft auf Seite des Beklagten anzusehen. Gemäß Art. 277 und Art. 317 Abs. 1 a. a. O. ist dasselbe mithin, auch wenn es nur mündlich abgeschlossen ist, gültig. Einer Prüfung der Frage, ob die gedachte Übereinkunft auch auf Seite des Klägers ein Handelsgeschäft ist, bedarf es hier: nach nicht."