

59. 1. Fortdauernde Gültigkeit des §. 197 A.L.R. I. 13 neben der Konkursordnung.
2. Bezieht sich diese Gesetzesstelle nur auf Vollmachtsaufträge?
3. Genügt jede Art von Mitteilung an die Gläubiger für die „öffentliche“ Erklärung des §. 197 a. a. O.?

VI. Civilsenat. Urth. v. 22. Januar 1891 i. S. N. (Kl.) m. L. (Bekl.)
Rep. VI. 272/90.

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

Der Beklagte und Revisionsbeklagte H. L. beauftragte unter dem 30. August 1887 den Kläger, Kaufmann J. N. zu K., mit der Parzellierung seines Rittergutes W. innerhalb des Zeitraumes von zwei Jahren. L. behielt sich jedoch den selbständigen Verkauf des ganzen, eventuell des Restgutes vor, für welchen Fall er dem Kläger ein Prozent der Verkaufssumme als Entschädigung versprach. Ein vom Kläger zur Einleitung der Parzellierung auf den 15. September 1887 anberaumter Termin wurde vom Landrate des Kreises inhibiert, weil die

gesetzlich erforderliche Genehmigung des Kreis Ausschusses fehlte. Bevor diese erholt war, verkaufte Beklagter das Gut im ganzen für 267 000 *M.*, weshalb Kläger die für diesen Fall als Entschädigung in Aussicht gestellte Provision von 2670 *M.* nebst 6 Prozent Zinsen seit dem 5. Januar 1888 beansprucht.

In erster Instanz erfolgte Verurteilung des Beklagten nach dem Klageantrage. Auf Berufung des Beklagten wies das Berufungsgericht den Kläger mit der erhobenen Klage ab, indem es auf Grund der in der Berufungsinstanz als bewiesen erachteten Behauptung, daß Kläger vor dem Abschlusse des am 18. Januar stattgehabten Gutverkaufs seine Zahlungsunfähigkeit öffentlich erklärt habe, den auf §. 197 U.L.R. I. 13 gestützten Einwand der früheren Erlöschung des Auftrages für genügend begründet erachtete.

Das Reichsgericht hat das Berufungsurteil aufgehoben aus folgenden

Gründen:

„Der vom zweiten Richter seiner Entscheidung zu Grunde gelegte §. 197 U.L.R. I. 13 lautet:

„Sobald ein Kaufmann in Konkurs verfällt oder nicht mehr zahlen zu können öffentlich erklärt, sind die ihm gegebenen Aufträge für widerrufen zu achten.“

1. Daß diese Bestimmung durch die Reichskonkursordnung nicht berührt und als jetzt noch in Kraft stehend anzusehen ist, ergiebt sich schon aus §. 20 R.D. selbst und ist nicht bestritten.

Vgl. Förster-Eccius, Bd. 2 S. 336 (5. Aufl.); Dernburg, Preuß. Privatrecht (4. Aufl.) Bd. 2 S. 530 Nr. 6 und Anm. 23; Koch, Kommentar zu §. 197 a. a. D. Anm. 67.

Daß der Revisionskläger Kaufmann sei, hat er in der Klage selbst angegeben. . . .

2. Ob der Auftrag vom 30. August 1887 als Vollmachttauftrag im Sinne des §. 5 U.L.R. I. 13 oder nur als Auftrag zu einer Dienstleistung aufzufassen sei, konnte der zweite Richter immerhin dahingestellt sein lassen, weil der von ihm angezogenen Auffassung des vormaligen Reichsoberhandelsgerichtes, daß die Bestimmung des §. 197 a. a. D. einen Rechtsgrundsatz ausdrücke, welcher alle Aufträge umfasse, die zur Abschließung oder Ausführung von vermögens-

rechtlichen Geschäften in Beziehung stehen, unbedenklich beigetreten werden kann. Daß aber der hier fragliche Auftrag, nach welchem Kläger berechtigt sein sollte, Kaufverträge — lediglich unter dem Vorbehalte der Genehmigung des Beklagten — vollständig abzuschließen, obiger Voraussetzung entspricht, bedurfte keiner näheren Darlegung.

3. Nicht genügend begründet erscheint dagegen, daß in der vom zweiten Richter festgestellten Kundgabe des Klägers an seine Gläubiger eine öffentliche Erklärung im Sinne des §. 197 U.R. I. 13 gefunden wurde. Der zweite Richter meint, der Begriff „öffentlich erklärt“ müsse nicht in dem Sinne einer öffentlichen Bekanntmachung durch Aushang oder Zeitungsinsertion, sondern dahin verstanden werden, daß die „an die Öffentlichkeit tretenden“ Verhaltensmaßregeln des Schuldners gegenüber seinen Gläubigern es als gewiß erscheinen lassen, daß eine Insolvenz bzw. die Unmöglichkeit eingetreten sei, sämtliche Gläubiger zu befriedigen. Dies sei der Fall, wenn jemand „öffentlich“ seinen Gläubigern Akkordvorschläge unterbreitet, sei es auch nur mündlich oder durch Anschreiben, sei es persönlich oder durch Andere. Es erscheint als eine offenbare *petitio principii*, wenn der zweite Richter, nachdem er die gewöhnlichen Mittel zur Betretung des Weges der Öffentlichkeit als unnötig zurückgewiesen, doch von „an die Öffentlichkeit tretenden Verhaltensmaßregeln“ des Schuldners gegenüber den Gläubigern und von „öffentlich“ seinen Gläubigern unterbreiteten Akkordvorschlägen spricht, ohne sich irgendwie darüber zu äußern, worin hierbei die Öffentlichkeit gefunden wurde, und worin ihr Unterschied von einer lediglich privaten Mitteilung an die Gläubiger bestehen soll. Wenn der zweite Richter der Meinung war, daß jede Mitteilung des Schuldners an seine Gläubiger oder zum mindesten jeder denselben unterbreitete Akkordvorschlag ohne weiteres als „öffentliche Erklärung“ im Sinne des §. 197 a. a. D. anzusehen sei, wie es den Anschein hat, weil er jede schriftliche oder mündliche, unmittelbare oder mittelbare Mitteilung der bezeichneten Art als genügend ansieht und zum Schlusse nur konstatiert, er habe die Überzeugung gewonnen, daß der Kläger sich im Zustande der Zahlungsunfähigkeit befunden und dies „seinen Gläubigern kundgegeben, also öffentlich angezeigt“ habe, so ist dies rechtsirrig und steht jedenfalls im Widerspruche mit dem Sinne, der regelmäßig mit der Bezeichnung „öffentliche Erklärung“ verknüpft wird.

Im allgemeinen wird für die Öffentlichkeit einer Kundgebung vorausgesetzt, daß dieselbe dem Publikum oder doch einer nach Zahl und Individualität unbestimmten Mehrheit von Personen bekannt wird oder nach der Beschaffenheit der Kundgebung bekannt werden muß, nicht aber auf einen zum voraus begrenzten Kreis bestimmter Personen eingeschränkt sein soll. Eine „teils mündliche, teils schriftliche Erklärung der Insolvenz an eine Mehrzahl von Gläubigern, verbunden mit der in gleicher Weise bewerkstelligten Unterbreitung von Auffordervorschlägen“, genügt daher nicht, um den Begriff einer öffentlichen Erklärung im Sinne des §. 197 A.L.R. I. 13 zu erschöpfen. Ob vielleicht die im Handelsverkehre übliche Bekanntmachung durch Cirkular an die Gläubiger, welche beispielsweise bezüglich der Haftpflicht eines neu eintretenden Gesellschafters für die älteren Schulden der Firma als ein rechtlich bedeutsames Moment anerkannt ist,

vgl. Urteil des II. Civilsenates vom 9. Januar 1883, Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 8 S. 64 flg.; Urteil des I. Civilsenates vom 18. April 1883, Entsch. a. a. D. Bd. 10 S. 42 flg., insbes. S. 47; Urteil des III. Civilsenates vom 12. Januar 1886, Entsch. a. a. D. Bd. 15 S. 51 flg., insbes. S. 53; Urteil des I. Civilsenates vom 20. April 1887, Entsch. a. a. D. Bd. 17 S. 96 flg., insbes. S. 98, nach ähnlichem Handelsgebrauche die „öffentliche Erklärung“ des §. 197 a. a. D. zu ersetzen vermöchte, bedarf hier keiner Untersuchung, da die bezügliche Behauptung des Klägers in der Hauptverhandlung zweiter Instanz nicht aufrechterhalten zu sein scheint, jedenfalls vom Berufungsrichter als nicht erwiesen erachtet wurde.“