

5. Beweislast in Bezug auf die vom Subskriptionenkäufer bestrittene Richtigkeit von Prospektangaben bei Erhebung des Anspruches auf den Kaufpreis seitens des Verkäufers. Ist das Geschäft, durch welches der Aussteller als Anehnspflichtobligationen bezeichnete Inhaberpapiere zu einem Emissionspreise dem Zeichner überläßt, Darlehen oder Kauf?

I. Civilsenat. Urt. v. 13. März 1891 i. S. Swedish and Norwegian Railway Company limited (Kl.) w. Handlung Gebr. W. (Bekl.)  
Rep. I. 6/91.

- I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsfachen.
- II. Kammergericht daselbst.

Klägerin hatte zum Zwecke des Baues einer Eisenbahn in Schweden und Norwegen mittels eines Prospektes, welcher über die Rentabilität dieser Eisenbahn Angaben machte, eine von ihr in einzelnen Stücken auf den Inhaber auszugehende Prioritätsanleihe von 1500000 £ öffentlich zur Subskription angeboten und Beklagte 1000 £ gezeichnet. Als letztere die Stücke gegen Zahlung abnehmen sollte, weigerte sie dies, weil, wie sie behauptete, wesentliche Angaben des Prospektes über die Rentabilität des der Anleihe zur Grundlage dienenden Eisenbahnunternehmens unrichtig seien.

Aus den Gründen:

„Die vom Berufungsgerichte an die Spitze seiner Ausführungen gestellte Ansicht, daß Klägerin, um ihren Anspruch auf Abnahme der Obligationen durchzuführen zu können, den Beweis der Richtigkeit der Angaben ihres Prospektes zu führen habe, soweit diese erheblich sind und ihre Richtigkeit von der Beklagten bestritten wird, ist freilich unrichtig. Die Sache liegt nicht anders wie bei einem Spezieskaufe unter einer Zusage des Verkäufers in betreff der Beschaffenheit des Kaufgegenstandes. Es ist alsdann durch den Vertrag die Spezies bestimmt, durch deren Angebot die Erfüllung seitens des Verkäufers erfolgen soll. Es giebt keine andere Erfüllung als durch diese Spezies. Die Erfüllungsweigerung des Käufers stellt sich daher nicht als ein Bestreiten dar, daß der als Erfüllung angebotene Gegenstand zur Erfüllung des geschlossenen Vertrages geeignet sei, wobei zunächst — wenn man von den Wirkungen nicht rechtzeitiger Erfüllung oder den Folgen der Wahl gerade dieses Gegenstandes zur Er-

füllung seitens des Verkäufers absieht, — noch die Möglichkeit der Erfüllung durch eine andere Spezies bestehen bliebe. Vielmehr stellt sich die Erfüllungsweigerung in solchem Falle als Anspruch auf Abgehen von dem Vertrage dar, weil der Verkäufer die zugesagte Beschaffenheit des allein als Gegenstand des Kaufes und seiner Erfüllung gesetzten Kaufobjektes nicht gewähren könne (§. 326 A.L.R. I. 5). In solchem Falle muß der Käufer zur Begründung dieses Anspruches das Fehlen der zugesagten Eigenschaft beweisen ohne Rücksicht darauf, ob er die Sache bereits entgegengenommen hat oder nicht.

Vgl. l. 4 Dig. de probat. 22, 3; l. 3 Cod. de aedil. action. 5, 58;

Thöl, Handelsrecht 5. Aufl. Bd. 1 II. 2 S. 345.

Im vorliegenden Falle sind die einzelnen Obligationen des von der Klägerin ausgegebenen Anlehns allerdings im Verhältnisse zu einander vertretbar. Aber die Gesamtheit dieser Obligationen bildet insofern eine Spezies, als die Zusagen des Prospektes, um die es sich hier handelt, für alle entweder zutreffen oder fehlen. . . Dabei ist es für die zu entscheidende Frage unerheblich, ob man das durch die Zeichnung und Zuteilung der Obligationen unter den Parteien begründete Rechtsverhältnis als Kauf oder als Verpflichtung der Beklagten, der Klägerin ein Darlehn zu gewähren, auffaßt. Denn auch im letzteren Falle würde wegen der Beweislast ganz dasselbe gelten, wenn das Darlehn vom Darlehnsnehmer unter der Versicherung bestimmter tatsächlicher und rechtlicher Verhältnisse des Unternehmens, für welches das Darlehn gewährt und aus dessen Erträgen es verzinst und zurückgezahlt werden soll, erfordert ist, und der das Darlehn Versprechende von dem Versprechen wegen Unrichtigkeit dieser Versicherung zurücktreten will. Übrigens kann, wenn auch die Klägerin diejenige ist, welche die Obligationen erst freiren sollte und wollte, und die Obligationen mutmaßlich als skripturmäßigen Schuldgrund das Anlehn bezeichnen, das Wesen des Geschäftes nur in Uebereinstimmung mit dem in Entsch. des R.D.G.'s Bd. 20 S. 248 fig. abgedruckten Urteile in der Überlassung von Inhaberpapieren in Höhe eines bestimmten Nominalbetrages zu einem bestimmten Preise zu Eigentum gefunden, das Geschäft also nur unter den Begriff des Kaufes subsumiert werden. Die Auffassung, als wären die betreffenden Papiere in dem Zeitpunkte, in dem sie in die Hand des ersten Nehmers gelangten, nur Schuldburkunden über ein gewährtes Darlehn, wider-

---

streitet dem Wesen der Inhaberpapiere und würde sich mit der ausgebildeten Technik des Emissionsgeschäftes, wie dasselbe auch hier gehandhabt worden ist, in Widerspruch setzen.“ . . .