

14. Haftet der Prokurist im Gebiete des preussischen Allgemeinen Landrechtes für den Schaden, den er durch eine unerlaubte Handlung bei Ausführung der ihm obliegenden Verrichtungen einem Dritten zugefügt hat, dem Beschädigten persönlich? In welchem Verhältnisse steht alsdann die Deliktsklage gegen den Prokuristen zu der Kontraktklage gegen den Prinzipal?

VI. Civilsenat. Ur. v. 14. November 1892 i. S. Witwe J. (Bekl.) w. S. u. Frau St. (Kl.) Rep. VI. 184/92.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Das Reichsgericht hat unter Aufhebung des Berufungsurtheiles die Sache an die Vorinstanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

„Nach den Feststellungen des Berufungsurtheiles hatte der am 14. Dezember 1889 verstorbene Ehemann der Beklagten, der Bankier W. J., im Juli 1889 für den Kläger zu 1. 4600 *M* und für die Klägerin zu 2. 30000 *M* 3 $\frac{1}{2}$ prozentige Centralbodentredüpfanbrieife in Verwahrung genommen, diese Papiere aber demnächst mit noch anderen, theils ihm, theils Dritten gehörigen Wertpapieren bei dem Berliner Kassenvereine für sich lombardiert. Über den Nachlaß des W. J. ist der Konkurs eröffnet und am 1. Februar 1890 dem Nachlasse ein Pfleger bestellt worden. Bis zu dieser Bestellung wurde das Bankiergeschäft unter der Firma W. J. von der Beklagten auf Grund einer ihr früher von ihrem Ehemanne erteilten Procura fortgeführt. Während nun zur Zeit des Todes des J. dessen Schuld bei dem Berliner Kassenvereine 3300 *M* betrug und dafür außer den den Klägern gehörigen 34600 *M* noch 5500 *M* an Papieren des J. und 20600 *M* an Papieren dritter Personen lombardiert waren, belief sich infolge der von der Beklagten nach dem Tode ihres Ehemannes vorgenommenen Transaktionen am 31. Dezember 1889 und ebenso am 1. Februar 1890 das Guthaben des Berliner Kassenvereines an W. J. auf 24800 *M*, für welche sich nunmehr außer den den Klägern gehörigen 34600 *M* nur noch 2500 *M* an Papieren des J. im Lombard befanden. Die lombardierten Wertpapiere mußten danach zur Befriedigung des Kassenvereines verkauft werden. Aus dem Verkaufss-

erlöse, aus der F.'schen Nachlassmasse und aus einer vorläufigen Verteilung von 10% der F.'schen Konkursmasse haben die Kläger nur soviel erhalten, daß nach der aufgestellten Berechnung von der Forderung des Klägers zu 1. noch 2304,45 *M.*, von der Forderung der Klägerin zu 2. noch 12915,15 *M.* ungedeckt geblieben sind. Diese Beträge nebst 6% Zinsen seit der Klagezustellung beanspruchen Kläger von der Beklagten, welche der Erbschaft in den Nachlaß ihres Ehemannes entsagt hat, mit der Behauptung, daß die Beklagte, wenn nicht dolos, so doch durch grobe Fahrlässigkeit bei den von ihr als Prokuristin vorgenommenen Transaktionen das Vermögen der Kläger in der angegebenen Höhe beschädigt habe.

Das Landgericht hat die Beklagte nach dem Klagantrage verurteilt und das Kammergericht ihre Berufung zurückgewiesen. Die jetzt vorliegende Revision mußte jedoch für begründet erachtet werden.

1. Der Umstand, daß die Beklagte das Handelsgeschäft ihres Ehemannes nach dessen Tode nicht in eigenem Namen und für eigene Rechnung, sondern nur als Prokuristin gemäß Art. 54 Abs. 2 H.G.B. fortgeführt hat, steht an sich der Klage nicht entgegen. Denn die Kläger machen gegenwärtig nicht die Rechte geltend, die ihnen aus den mit W. F. geschlossenen Verwahrungsverträgen und aus deren schuldhafter Verletzung erwachsen sind; sie stützen vielmehr ihre Entschädigungsansprüche darauf, daß die Beklagte sich ihnen gegenüber unerlaubter Handlungen im Sinne des U.L.R.'s I. 6 schuldig gemacht habe. Fallen der Beklagten solche Handlungen zur Last, so haftet sie für den dadurch den Klägern zugefügten Schaden nach Maßgabe der Vorschriften des angezogenen Titels, ohne sich auf ihre Prokuristenstellung berufen und die Beschädigten an den Prinzipal verweisen zu dürfen. Allerdings können die Kläger ihre Schadensforderung auf Grund des Art. 52 H.G.B. auch gegen den Prinzipal, jetzt im Konkursverfahren über dessen Nachlaß, verfolgen, da die von ihnen als unerlaubt bezeichneten Handlungen zugleich eine Verletzung der aus den Verwahrungsverträgen folgenden Verpflichtungen enthalten und seitens der Beklagten in dem Bereiche des ihr übertragenen Handelsbetriebes, also „gemäß der Procura“, vorgenommen worden sind.

Vgl. Entsch. des R.D.H.G.'s Bd. 6 S. 404.

Allein durch die Statthaftigkeit der Kontraktklage gegen den Vertretenen wird die Anstellung der Deliktklage gegen den Vertreter

nicht ausgeschlossen; vielmehr sind, sofern sich die Vertragsverletzung zugleich als eine unerlaubte Handlung des Prokuristen darstellt, Prinzipal und Prokurist für den entstandenen Schaden solidarisch verantwortlich, dergestalt, daß beide nebeneinander auf dasselbe Objekt belangt werden können, und daß erst durch die Befriedigung des Beschädigten von seiten eines der Mitverpflichteten der andere von seiner Mithaftung befreit wird.

Vgl. §§. 10 flg. 50—53 A.L.R. I. 6, §§. 36. 152 I. 13; Rehbain, Entsch. Bd. 2 S. 596; Behrend, Handelsrecht S. 344. 345; v. Sahn, Commentar zum Handelsgesetzbuch Anm. zu Art. 52; Striethorst, Archiv Bd. 78 S. 15; Windscheid, Pandekten Bd. 1 §. 121 Anm. 9—11; Goldschmidt in seiner Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 16 S. 287 flg. 294.

Die Urteile des Reichsoberhandelsgerichtes, auf die sich die Revision für die entgegengesetzte Auffassung beruft,

vgl. Entsch. desselben Bd. 6 S. 404, Bd. 15 S. 26,

beschäftigen sich im wesentlichen nur mit der Frage nach der Haftbarkeit des Prinzipales für die betrüglichen Handlungen seines Prokuristen. Dabei wird am Schlusse des ersterwähnten Urteiles ausdrücklich hervorgehoben, daß der Anspruch aus einer vom Prokuristen bei der Eingehung von Rechtsgeschäften verübten Betrugshandlung gegen den Prinzipal in gleichem Umfange zusteht wie gegen den Prokuristen. Es fehlt aber auch an einem gesetzlichen Grunde, die Haftung des Prokuristen auf die Fälle seines dolosen Verhaltens zu beschränken. Mit Recht hat das Reichsgericht in dem Urteile vom 25. Juni 1890,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 28 S. 238,

den Satz aufgestellt: „Auf dem Gebiete des Privatrechtes kann die Verantwortlichkeit für ein rechtswidriges Handeln nicht durch die Berufung auf einen Auftrag oder eine Stellung als Organ abgelehnt werden“, woraus dort gefolgert ist, daß rechtswidrige Handlungen der Vorstandsmitglieder einer juristischen Person, auch wenn sie der juristischen Person zuzurechnen sind, doch auch von den Vorstandsmitgliedern selbst als den physischen Urhebern vertreten werden müssen. Damit steht das Urteil vom 2. Juli 1890,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civill. Bd. 26 S. 104,

nicht in Widerspruch. In diesem Urteile ist angenommen worden,

daß der Absender für eine mangelhafte Deklaration, die durch seinen Beauftragten verschuldet ist, dem Zollspediteur zu haften hat. Auf die in den Gründen (S. 109) enthaltene Bemerkung, es hafte, auch wenn die mangelhafte Bezeichnung des zur Verzollung zu bringenden Gutes auf ein Versehen des Bevollmächtigten zurückzuführen wäre, den Klägern doch für den dadurch erlittenen Schaden nach den Artt. 298, 52 der Beklagte, nicht dessen Bevollmächtigter, mit dem die Kläger in ein Rechtsverhältnis nicht getreten seien, ist für den vorliegenden Fall kein Gewicht zu legen. Denn einerseits war damals über die Mißhaftung des Bevollmächtigten nicht zu entscheiden, und andererseits fehlt es an jedem Anhalte für die Annahme, daß das dort in Betracht gezogene Versehen des Bevollmächtigten als eine unerlaubte Handlung im Sinne des U.L.R.'s I. 6 hätte angesehen werden können.

Da, wo dem Bevollmächtigten oder Prokuristen nur ein fahrlässiges Verhalten zum Vorwurfe gemacht werden kann, wird allerdings nicht selten die Grenzlinie zwischen einem kontraktlichen und einem außerkontraktlichen Verschulden schwer zu ziehen sein.

Vgl. Goldschmidt a. a. D.

Allein wenn der Prokurist, wie es im vorliegenden Falle von den Klägern behauptet wird, bei den von ihm vorgenommenen Rechtshandlungen die auch außerhalb eines Vertragsverhältnisses gebotene Rücksicht auf die Eigentumsrechte dritter Personen schuldhafterweise außer acht gelassen hat, ist ihm vom Standpunkte des Allgemeinen Landrechtes aus unbedenklich eine unerlaubte Handlung zur Last zu legen, für die er nach dem Grade seines Verschehens dem beschädigten Eigentümer Schadensersatz zu leisten hat (§§. 7 flg. 16 flg. U.L.R. I. 3, §§. 1 flg. 10 flg. I. 6).

An der Einklagung dieses außerkontraktlichen Schadens sind die Kläger, soweit nicht schon ihre Befriedigung erfolgt ist, dadurch nicht behindert, daß sie ihre kontraktlichen Ansprüche in dem Konkursverfahren über den F.'schen Nachlaß angemeldet haben. Freilich sucht die Revision auszuführen, es lasse sich vor Beendigung des Konkurses der Schade der Kläger seiner Höhe nach nicht feststellen, da dieselben überhaupt nur insoweit beschädigt seien, als sie ihr Interesse aus der Nichterfüllung der Verwahrungsverträge von ihrem Gegenkontrahenten oder von der Konkursmasse nicht erhalten könnten;

indessen diese Ausführung geht von einer unrichtigen Voraussetzung aus. Wie das Berufungsgericht im Anschluß an die Angaben der Kläger ohne Rechtsirrtum annimmt, besteht der Schade der Kläger darin, daß sie dem Berliner Kassenvereine gegenüber ihr Eigentum an den verpfändeten Wertpapieren mit Erfolg nicht mehr geltend machen können. Diese Beschädigung war nach den weiteren Feststellungen des Gerichtes zur Zeit des Todes des W. J. bei dem damaligen Betrage der Forderung des Kassenvereines und dem Umfange der dem J. selbst gehörigen lombardierte Wertpapiere noch nicht eingetreten; sie trat aber ein, als die Beklagte auf Grund ihrer Procura die Schuld des Handelsgeschäftes bei dem Kassenvereine erhöhte und zugleich die Pfandsicherheit des letzteren verminderte, namentlich auch von den eigenen Papieren des W. J. 3000 *M* zurücknahm. Dadurch wurde es den Klägern unmöglich gemacht, die ihnen gehörigen Wertpapiere zurückzufordern und nach der Eröffnung des Nachlaßkonkurses von ihrem Aussonderungsrechte Gebrauch zu machen, da nunmehr der Kassenverein gemäß Art. 306 Abs. 2 H.G.B. aus den Wertpapieren der Kläger seine Befriedigung beanspruchen durfte. Als Zeitpunkt der Beschädigung der Kläger war hiernach spätestens der Tag der Konkursöffnung anzusehen,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Civilf. Bd. 23 S. 181,

und auch über den Umfang des ihnen erwachsenen Schadens konnte kein Zweifel mehr bestehen, nachdem der Verkauf ihrer Wertpapiere zum Zwecke der Befriedigung des Kassenvereines stattgefunden hatte. Von da ab durften die Kläger, die Richtigkeit ihrer sonstigen Behauptungen vorausgesetzt, in Gemäßheit der §§. 79 flg. A.L.R. I. 6 Ersatz ihres gesamten Schadens von der Beklagten fordern. Dabei mußten sie sich freilich die von anderer Seite erhaltenen Zahlungen, durch die ihr Schade verringert war, anrechnen, wie sie dies auch in der Klage gethan haben; im übrigen aber war ihr Deliktanspruch nach dem oben Gesagten von dem künftigen Erfolge der von ihnen im Konkursverfahren angemeldeten kontraktlichen Ansprüche durchaus unabhängig.

2. Entscheidend ist somit die Frage, ob die Beklagte die Beschädigung der Kläger durch unerlaubte Handlungen, sei es allein oder in Gemeinschaft mit anderen, verursacht hat. Die Bejahung dieser

Frage durch den Vorderrichter giebt jedoch nach verschiedenen Richtungen zu erheblichen rechtlichen Bedenken Anlaß.

Von den Klägern war der Beklagten in erster Linie ein doloses Verhalten zum Vorwurfe gemacht und insbesondere behauptet worden, die Beklagte habe bei den von ihr vorgenommenen Transaktionen davon Kenntnis gehabt, daß ihr Ehemann fremdes Eigentum, namentlich auch die Wertpapiere der Kläger, verpfändet hatte. . . . Über diese Behauptungen hat sich das Berufungsgericht nicht ausgesprochen. Es stellt weder ein arglistiges Handeln der Beklagten noch deren Kenntnis von dem vorgedachten Umstande fest, legt vielmehr der Beklagten nur ein Versehen, und zwar ein grobes Versehen, zur Last. Ein Verschulden der Beklagten findet das Gericht darin, „daß sie sich der Fortführung des Bankiergeschäftes unterzogen und insbesondere bald nach dem Tode ihres Ehemannes die vorerwähnten Rechtshandlungen gegenüber dem Berliner Kassenvereine vorgenommen hat, ohne sich der ihr daraus erwachsenen Verantwortlichkeit bewußt zu werden, und ohne sich zuvor einen Einblick in die Lage des Geschäftes zu verschaffen“, wobei noch bemerkt wird, die Beklagte bezichtigte sich selbst einer groben Nachlässigkeit und Unbesonnenheit, wenn sie angebe, das ihr vom Buchhalter P. zur Unterschrift vorgelegte damals unbesehen unterschrieben zu haben. Weiterhin wird dann ausgeführt, die Beklagte hätte als alleinige verantwortliche Vertreterin der Firma „sich durch Erkundigungen bei P. und Einsicht der Geschäftsbücher, nötigenfalls unter Zuziehung eines unparteiischen Sachverständigen, darüber unterrichten müssen, welche Wertpapiere im Lombard des Berliner Kassenvereines lagen, bevor der Lombardkredit der Firma B. S. weiter in Anspruch genommen wurde und sie, wenn auch auf Grund von Transaktionen, die ihr Ehemann vorgenommen, einen neuen Geldebtrag bei dem fraglichen Vereine erhob und in Empfang nahm, für welchen die bestellten Pfänder hafteten“. Die Beklagte würde dann, erwägt das Gericht, davon Kenntnis erlangt haben, welche lombardierte Papiere Eigentum ihres Ehemannes und welche fremdes Eigentum waren, und habe sich, indem sie dieses unterließ, eines groben Versehens nach der Begriffsbestimmung des §. 18 A.L.R. I. 3 schuldig gemacht, wofür sie nach §§. 10 fig. I. 6 verantwortlich sei.

3. Diese Motivierung muß zunächst schon deshalb Bedenken

erregen, weil sie nicht deutlich erkennen läßt, inwieweit dabei der Unterschied zwischen einem kontraktlichen und einem außerkontraktlichen Versehen Beachtung gefunden hat.

Vgl. §§. 285 flg. A.L.R. I. 5, §§. 10 flg. I. 6.

Beide Arten von Versehen fallen unter die Vorschriften der §§. 15 flg. I. 3. Wenn aber das Versehen der Beklagten nur darin bestände, daß sie den Klägern gegenüber die wegen des Vorhandenseins von Verwahrungsverträgen gebotene Aufmerksamkeit (§§. 11 flg. A.L.R. I. 14) oder daß sie die Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes (Art. 282 H.G.B.) nicht angewendet hätte, und wenn hiermit nicht zugleich eine unerlaubte Handlung begangen wäre, so würde den Klägern gemäß Art. 52 H.G.B. ein Entschädigungsanspruch nicht gegen die Beklagte persönlich, sondern nur gegen deren Prinzipal zustehen.

4. Unklar ist ferner, ob nach der Auffassung des Berufungsgerichtes Umstände vorlagen, welche bei der Beklagten die Vermutung erregen konnten, daß ihr Ehemann rechtswidrig fremde Wertpapiere zum eigenen Vorteile verpfändet, also unterschlagen habe, oder ob das Gericht von der — jedenfalls einer näheren Begründung bedürftigen — Ansicht ausgegangen ist, es müsse jeder Prokurist oder Handlungsbevollmächtigte die Möglichkeit, daß vom Prinzipale fremde Wertpapiere rechtswidrig lombardiert seien, ins Auge fassen und deshalb vor der Inanspruchnahme eines Lombardkredites seines Prinzipales die Eigentumsverhältnisse in betreff der lombardierten Papiere einer sorgfältigen Prüfung unterziehen.“ (Weiter wird dann ausgeführt, daß keinesfalls die Feststellung eines groben Versehens genügend begründet, daß das Vorbringen der Beklagten nicht vollständig gewürdigt, daß endlich die Entscheidung bezüglich der Zinsen angesichts des §. 66 A.L.R. I. 16 nicht gerechtfertigt sei.)