

15. 1. Inwieweit ist die durch das Börsengesetz angeordnete Ungültigkeit von Börsentermingeschäften von Amts wegen zu beachten?
2. Zeitliche Grenzen der Anwendbarkeit der Bestimmungen des Börsengesetzes über Börsentermingeschäfte.
3. Termingeschäfte an den Börsen des Auslandes.
Börsengesetz vom 22. Juni 1896 §§ 48. 66. 68. 82.

I. Civilsenat. Ur. v. 8. Juli 1899 i. C. Sch. (Bekl.) w. C. (Kl.).
Rep. I. 178/99.

- I. Landgericht Hamburg.
II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte versilberte für den Kläger eine Hypothek auf ein Grundstück im Kreise Schleswig und bescheinigte in einer Urkunde

vom 21. Oktober 1896, daß er dem Kläger spätestens im Laufe des Novembers 1896 den Betrag der Hypothek mit 10000 *M* zahlen werde. Nach Bezahlung von 4300 *M* wurde auf Verurteilung des Beklagten zur Bezahlung des Restes von 5700 *M* nebst Verzugszinsen Klage erhoben.

Der Beklagte wendete ein, daß der Kläger dieses Geld habe stehen lassen, um ihm eine Sicherheit zu geben für Spekulationen in amerikanischen Eisenbahnaktien, die der Kläger durch ihn (den Beklagten) an der Londoner Börse habe ausführen lassen, und daß der eingeklagte Betrag Ende März 1897 auf die Verluste, die hieraus für den Kläger erwachsen seien, verrechnet worden sei. Eventuell wollte der Beklagte mit der betreffenden Forderung jetzt aufrechnen.

Daß der Kläger zu den fraglichen Spekulationen Auftrag erteilt habe, und daß sie der Beklagte, indem er dem Kläger entsprechende Schlußnoten erteilte, in sich selbst ausgeführt habe, war nicht streitig. Im einzelnen stand in dieser Beziehung folgendes fest. Der Kläger kaufte am 30. Oktober, am 9. und am 10. November 1896 jedesmal 100 Stück Northern Pacific preference shares und ferner am letztgedachten Tage 100 Stück Norfolk and Western shares auf Ultimo November. Demnächst wurden diese Geschäfte wiederholt auf das Ende des folgenden Monats zu den Londoner Liquidationskursen prolongiert, zuletzt Ende Februar auf Ende März 1897, wobei der Beklagte dem Kläger jedesmal Differenzrechnung und neue Schlußnoten übersandte. Nach diesen Rechnungen ergab sich für den Kläger Ende November und Ende Dezember jedesmal ein größerer Verlust, Ende Januar und Ende Februar aber jedesmal ein kleinerer Gewinn. Der Streit der Parteien drehte sich um die Höhe der Spesen und der Zinsen, die der Beklagte dem Kläger in den Differenzrechnungen belastet hatte, und darum, ob der Beklagte dem Kläger auch die Ende März 1897 gezogene Verlustdifferenz belasten dürfe.

Das Berufungsgericht entschied den zuletzt erwähnten Streitpunkt zu Ungunsten des Beklagten. Die Revision erhob hiergegen einen auf Verletzung des § 259 C.P.D. gestützten Angriff, der vom Reichsgericht für begründet erachtet wurde. Nach dessen Erörterung heißt es in den Gründen:

... „Wenn schon diese Erwägungen zur Aufhebung des Berufungsurteils führen, so liegt ein weiterer Revisionsgrund darin, daß

das Berufungsgericht die Bestimmungen der §§ 66 und 68 des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896 bei seiner Entscheidung völlig unbeachtet gelassen hat.

Nach § 66 dieses Gesetzes wird durch ein Börsentermingeschäft in einem Geschäftszweige, für welchen nicht beide Parteien zur Zeit des Geschäftsabschlusses in einem Börsenregister eingetragen sind, ein Schuldverhältnis nicht begründet, und von der Erteilung und Übernahme von Aufträgen zum Abschlusse von Börsentermingeschäften soll das gleiche gelten. Soweit die hierdurch festgesetzte Ungültigkeit der Börsentermingeschäfte und der Aufträge reicht, soweit ist sie von Amts wegen zu beachten. Es ist daher ohne rechtliche Bedeutung, daß sich weder in den Instanzen, noch vor dem Reichsgerichte, obwohl sie hier auf diesen Gesichtspunkt aufmerksam gemacht sind, eine der Parteien auf die Vorschriften des Börsengesetzes berufen hat.

Nach § 82 des Börsengesetzes sind die erwähnten Bestimmungen in Kraft getreten am 1. Januar 1897. Wenn der Beklagte demnach gegenüber der an sich unbestrittenen Klageforderung mit den Differenzen aufrechnen will, die infolge der klägerischen Spekulationsaufträge am Ultimo der Monate November und Dezember 1896 und Januar, Februar und März 1897 entstanden waren, so kann allerdings für die drei ersten Termine von einer Anwendbarkeit des Börsengesetzes schon aus zeitlichen Gründen keine Rede sein. Denn die Geschäfte, auf Grund deren diese Differenzforderungen entstanden sind, sind vor dem Inkrafttreten des Gesetzes abgeschlossen. Anders aber die Differenzen für die beiden letzten Termine vom Februar und März 1897. Denn deren Ziehung beruht auf den Ende Januar und Ende Februar 1897 vereinbarten Schiebungen der Engagements, also auf Rechtsgeschäften, die nach dem Inkrafttreten des Börsengesetzes abgeschlossen sind. Der Umstand aber, daß es sich dabei nicht um neue Spekulationen, sondern nur um Schiebungen älterer Engagements handelt, kann der Anwendbarkeit des neuen Gesetzes nicht entgegenstehen. Denn mag auch der immer wieder verlängerte und auf einen neuen Termin hinausgeschobene Zeitkauf vom Standpunkte des Spekulantens aus wirtschaftlich als ein einheitliches Geschäft erscheinen, so liegt rechtlich doch in jeder Prolongation auf den folgenden Ultimo ein neues, selbständiges Geschäft vor, das den Gesetzen zu unterstellen ist, die zur Zeit seines Abschlusses gelten. Diese Selbständigkeit der

einzelnen Prolongationen tritt im vorliegenden Falle übrigens auch darin zu Tage, daß die Parteien (worauf noch zurückzukommen sein wird) in den jedesmal ausgestellten Schlußnoten nicht an den ursprünglich für maßgebend erklärten Geschäftsbedingungen festgehalten, sondern hier — und zwar dem Anscheine nach gerade mit Rücksicht auf das Inkrafttreten des Börsengesetzes — Änderungen vorgenommen haben.

Nun hatte der Beklagte freilich in erster Linie geltend gemacht, die Summe der Differenzen aus jenen fünf Monaten, d. h. die Verluste des Klägers nach Abzug seiner Gewinne, seien mit dem Kläger bereits endgültig — und zwar durch vertragsmäßige Aufrechnung gegen die Klageforderung — ausgeglichen worden, und wenn das der Fall wäre, so würde allerdings die in § 66 des Börsengesetzes angedrohte Nichtigkeit für die Verteidigung des Beklagten bedeutungslos sein. Denn Abs. 4 dieses Paragraphen bestimmt, daß eine Rückforderung dessen, was bei oder nach völliger Abwicklung des Geschäftes zu seiner Erfüllung geleistet worden ist, nicht stattfindet. Sene Behauptung des Beklagten aber ist durch den anerkannten Brief des Klägers vom 1. April 1897 widerlegt. Denn mag die Bedeutung des Briefes auch im übrigen sein, welche sie will: ganz unzweifelhaft geht daraus hervor — und diese Annahme liegt auch dem Berufungsurteile zu Grunde —, daß der Kläger gegen die Spesen und Zinsen protestierte, die der Beklagte ihm in Rechnung gestellt hatte. Damit aber war das Gesamtergebnis der vom Beklagten zunächst nur einseitig erklärten Aufrechnung in Frage gestellt, sodaß von einer „völligen Abwicklung des Geschäftes“, von der das Gesetz spricht, keine Rede sein kann.

Hiernach mußte das Berufungsgericht bei Beurteilung der Aufrechnungseinrede des Beklagten die Frage stellen und entscheiden, ob die Gegenforderung — soweit deren Einzelposten jenseit der erwähnten zeitlichen Cäsur liegen — von der im Börsengesetze angedrohten Nichtigkeit getroffen werde, oder nicht. Weil das unterlassen ist, unterliegt das Urteil der Aufhebung; auch mußte die Sache, weil die Frage nicht spruchreif ist, zurückverwiesen werden.

Wird die Nichtigkeit bejaht, so kann die Rechtsfolge nicht etwa bloß darin bestehen, daß der Beklagte nicht mit dem Verluste rechnen könnte, den die Differenzziehung am Ende März für den

Kläger ergeben hat. Vielmehr wird dann auch zu Gunsten des Beklagten der Gewinn außer Ansatz bleiben müssen, der nach der Differenzziehung am Ende Februar für den Kläger erwachsen war. Denn aufrechnen will der Beklagte mit dem Gesamtergebnisse aller fünf Monatsdifferenzen, d. h. mit drei Verlustposten minus zweier Gewinnposten. Der Umstand aber, daß das Berufungsgericht bloß zwei Verlustposten minus der zwei Gewinnposten zur Aufrechnung zugelassen hat, und daß — insoweit diese Aufrechnung durchgeführt ist und zur Abweisung der Klage geführt hat — relative Rechtskraft vorliegt, steht der freien Beurteilung des Februar-Gewinnes, wie sie der veränderte rechtliche Gesichtspunkt nötig macht, nicht im Wege.

Für die Beantwortung der Frage, ob die streitigen Spekulationsgeschäfte mit der bereits bezeichneten Begrenzung — falls nicht beide Parteien in das hamburgische Börsenregister für Wertpapiere eingetragen waren — der in § 66 des Börsengesetzes angedrohten Nichtigkeit unterliegen, wird folgendes in Betracht zu ziehen sein. Nach § 68 des Börsengesetzes sollen die Bestimmungen des § 66 auch dann Anwendung finden, wenn das Geschäft im Auslande geschlossen oder zu erfüllen ist. Diese Vorschrift, die schon im ersten Entwurfe des Börsengesetzes enthalten war, ist — wie die Begründung des Entwurfes ergibt — im Interesse des legitimen deutschen Börsenhandels getroffen, um zu verhindern, daß der Inländer unter Umgehung der Eintragung ins Börsenregister seine Börsentermingeschäfte nach dem Auslande verlege. Das Erforderniß der Eintragung jedes Vertragsschließenden sollte ohne Rücksicht darauf bestehen, welchem örtlichen Rechte das Börsentermingeschäft unterworfen sei (Begründung des dem Reichstage am 3. Dezember 1895 vorgelegten Entwurfes S. 52).

Zu diesem Resultat gelangt man auch dann, wenn man unterstellt, daß man sonst bei Anwendung der §§ 66 und 68 sich an die Definition der Börsentermingeschäfte in § 48 zu halten hat. Freilich ist zuzugeben, daß diese Begriffsbestimmung des sog. offiziellen Börsentermingeschäftes ihrem Wortlaute nach nur auf die inländischen Börsen zutrifft. Nur an diesen besteht „der Börsenvorstand“, dem das Gesetz die Festsetzung von Geschäftsbedingungen für den Terminhandel überträgt, und nur an diesen erfolgt die vom Gesetze geordnete amtliche Feststellung von Terminpreisen unter Mitwirkung der Kursmänner (§§ 29. 35). Da indes an den deutschen Börsen Termingeschäfte, die

im Auslande zu erfüllen wären, nicht vorkommen, und andererseits für Termingeschäfte an Börsen des Auslandes durch die Organe deutscher Börsen selbstredend weder die Festsetzung von Geschäftsbedingungen, noch von Terminpreisen stattfindet, so ergibt sich aus dem Gesetze selbst der notwendige Schluß, daß die Eintragung der vertragsschließenden Teile vom Gesetze nicht bloß für Geschäfte gefordert sein kann, auf welche die Definition des § 48 ihrem ersten Wortsinne nach zutrifft.

Vgl. die Entscheidung des III. Civilsenates vom 7. Februar 1899, Rep. III. 262/98¹, teilweise abgedruckt Jurist. Wochenschr. 1899 S. 187 Nr. 32.

Vielmehr ist anzunehmen, daß sich der § 68 Abs. 1 in Verbindung mit § 66 auf solche Geschäfte erstreckt, auf welche die Definition des § 48 entsprechend zutrifft, also auf Geschäfte mit fest bestimmter Lieferzeit, wenn für diese Geschäfte nach den Einrichtungen der ausländischen Börsen deren offizielle Geschäftsbedingungen maßgebend sind, und wenn an den ausländischen Börsen durch deren Organe eine offizielle Feststellung von Terminpreisen stattfindet. In dieser Ausdehnung erscheint die Ungültigkeit der Geschäfte nicht eingetragener Personen nach dem Inhalte des Gesetzes jedenfalls als völlig zweifellos, wobei für den vorliegenden Fall dahingestellt bleiben kann, ob sie nicht noch weiter auszudehnen ist, wie dies in dem Urteile des erkennenden Senates vom 12. Oktober 1898,

Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 42 S. 43 fig., für inländische Termingeschäfte angenommen ist.

Hier handelt es sich darum, daß der Kläger dem Beklagten Aufträge zur Vornahme von Termingeschäften an der Londoner Effectenbörse erteilt hat, Aufträge, die der Beklagte durch Selbsteintritt ausgeführt hat. Das Berufungsgericht wird demnach festzustellen haben, ob diese Geschäfte nach offiziellen Geschäftsbedingungen der Londoner Effectenbörse geschlossen sind, und ob für die Geschäfte eine durch Organe der Börse überwachte Feststellung von Terminpreisen stattfindet. Nach den bisherigen Angaben der Parteien scheint beides bejaht werden zu müssen. Die ersten Schlußnoten vom 9. und 10. November 1896 enthalten im Eingange die Bemerkung: „In Gemäßheit der Usancen

¹ Inzwischen abgedruckt in dieser Sammlung Bd. 43 Nr. 23 S. 91. D. R.

der Londoner Stock Exchange“. (In der Schlußnote vom 30. Oktober 1896 ſteht, vielleicht inſolge eines bloßen Verſehens: „In Gemäßheit der allgemeinen Uſancen für den Effektenhandel“, womit die Geſchäftsbedingungen der Hamburger Börſe gemeint ſein dürften.) Die Parteien ſind, ſoviel erhellt, einig darüber, daß die gehandelten Effekten zu den Papieren gehören, die an der Londoner Börſe offiziell notiert werden. Der Beklagte hat die fünf von ihm vorgelegten Differenzrechnungen unter Zugrundelegung der an der Londoner Börſe feſtgeſtellten Liquidationskurse berechnet. Auch iſt man nach den Feſtſtellungen des Oberlandesgerichtes übereingekommen, daß bei den Schiebungen der Engagements die an der Londoner Börſe geltenden Sätze für Spesen und Zinsen maßgebend ſein ſollten. Nur inſofern ſcheinen die Parteien von den Londoner Geſchäftsbedingungen abgewichen zu ſein, als ſie die dort geltende halbmonatliche Prolongation durch monatliche Prolongationen erſetzt haben. Eine derartige Abweichung in einem einzelnen Nebenpunkte würde für ſich allein aber die Annahme nicht beſeitigen können, daß ſich der Kläger durch Vermittelung des Beklagten an dem officiellen Terminhandel der Londoner Effektenbörſe hat beteiligen wollen.

Das Oberlandesgericht wird ſodann weiter zu prüfen haben, welche Bedeutung dem Umſtande beizulegen iſt, daß die ſpäter vom Beklagten über die Prolongationen ausgearbeiteten Schlußnoten — anſcheinend von Ende Dezember 1896 an — den Hinweis auf die Uſancen der Londoner Stock Exchange nicht mehr enthalten, ſtatt deſſen aber mit der gedruckten Bemerkung verſehen ſind:

„In Gemäßheit des Art. 357 des Handelsgesetzbuchs und der umſtehenden Beſtimmung unter Ausſchluß der allgemeinen Uſancen für den Effektenhandel. Erfüllungsort für beide Kontrahenten Hamburg.“

Die „umſtehende Beſtimmung“ enthält eine Norm für den Fall, daß einer der Kontrahenten ſeine Zahlungen einſtellen ſollte.

Daß über dieſe Abweichungen in der Faſſung der Schlußnoten eine beſondere Beredung zwiſchen den Parteien ſtattgefunden hätte, iſt biſher nicht behauptet worden. Thatsächlich iſt an keinem der in Betracht kommenden Ultimos nach Art. 357 H.G.B. verfahren worden, ſondern die Engagements ſind jedesmal nach dem Londoner Liquidationskurse geſchoben worden. Welche Bedeutung dieſem Londoner Liqui-

dationskurse bei Geschäften inne wohnen sollte, die sich unter Ausschluß aller Börsenbedingungen rein auf den Boden des Art. 357 H.G.B. stellen wollen, ist schwer einzusehen. Auf Geschäfte dieser Art dürfte es jedenfalls die Londoner Kursfestsetzung nicht abgesehen haben, da solche Festsetzungen in der Regel nur für den offiziellen Terminhandel erfolgen. Die Annahme liegt nahe, daß die Abänderung der Schlußnote auf die Thatsache zurückzuführen ist, daß am 1. Januar 1897 das Börsengesetz vom 22. Juni 1896 in Kraft trat. Der Beklagte mag die Absicht gehabt haben, dadurch an den Tag zu legen, daß es sich um Geschäfte handelte, die dem freien, aus dem Rahmen des § 48 herausfallenden und von § 66 nicht betroffenen Terminhandel angehörten. Es wird aber zu prüfen sein, ob diese Kundmachung nicht mit dem wirklichen Geschäftswillen der Parteien, wie er insbesondere auch in ihrem späteren Verhalten zu Tage tritt, in unlösbarem Widerspruche steht. Ein bloßer Schein, der in die Welt gesetzt ist, um die unbequemen Konsequenzen des Börsengesetzes abzuwenden, kann auf rechtliche Beachtung keinen Anspruch machen.“ . . .