

94. Ist die Anwendung des § 69 des Börsengesetzes auf solche Geschäfte beschränkt, bei denen alle Voraussetzungen des § 48 des Börsengesetzes seinem Wortlaute nach gegeben sind, oder bezieht sich seine Bestimmung auf alle solche Geschäfte, welche nach § 66 des Börsengesetzes in Ermangelung der Eintragung der Parteien in das Börsenregister ungültig sein würden, bzw. bei denen nach § 68 Abs. 2 des Börsengesetzes zur Wirksamkeit die Eintragung in das Börsenregister nicht erfordert wird?

I. Zivilsenat. Ur. v. 4. Juli 1904 i. S. R. (Rl.) w. St. & Bl. (Bekl.)
Rep. I. 142/04.

- I. Landgericht Hamburg, Kammer für Handelsachen.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Der in Stockholm wohnhafte, in ein Börsenregister nicht eingetragene Kläger hatte durch Vermittlung des ebenfalls dort wohnenden Agenten der Beklagten B. von der Beklagten, welche in das Börsenregister eingetragen war, gemäß Schlussnota Nr. 2 anfangs Juni 1902 30 000 M Berliner Handelsgesellschaftsanteile, zu liefern am 30. Juni 1902, zum Kurse von 160,85 Prozent gekauft. Nach verschiedenen Prolongationen hatte Beklagte das Verhältnis Ende Oktober 1902 gelöst und dem Kläger eine Abrechnung erteilt, deren Richtigkeit Kläger, abgesehen von dem von ihm erhobenen Einwande des Spiels, nicht bestritt. Danach schuldete Kläger der Beklagten bei Verrechnung von ihm bar eingezahlter 600 M noch 2089,10 M. Beklagte hatte sich zum größten Teile dadurch befriedigt, daß sie ein ihr von dem Kläger gegebenes Akzept weiter begab, auf welches Kläger demnächst, einschließlich Zinsen und Protestkosten, 2008,10 M zahlen mußte. Kläger hält sich für berechtigt, diese 2008,10 M, sowie die an die Beklagte unmittelbar gezahlten 600 M zurückzufordern, und beantragte demnach, die Beklagte zur Zahlung von 2608,10 M nebst Zinsen zu verurteilen. Zur Begründung des Spieleinwandes führte er aus, er sei ein vermögensloser Agent und habe, wie dem Agenten B. bekannt gewesen sei, nicht die Mittel besessen, um die gekauften Papiere zu bezahlen; B. habe ihm erklärt, es handle sich immer nur um die Differenz; er könne ja so lange schieben, bis er gut aus dem Engagement herauskomme. Hiernach sei sowohl die als Sicherheit

eingezahlte Summe von 600 *M* zurückzugeben, wie auch das zwangsweise auf den Wechsel Geleistete zu erstatten. Was den Wechsel anlangt, so sei außerdem noch vereinbart gewesen, daß Beklagte ihn nicht begeben dürfe.

Das Landgericht wies die Klage ab. Die Berufung des Klägers wurde zurückgewiesen. Beide Vorinstanzen gingen davon aus, daß der Spieleinwand mit Rücksicht auf § 69 des Börsengesetzes nicht berücksichtigt werden könne, und daß, wenn hiernach die Rechnungsforderung der Beklagten begründet sei, auch die angebliche Vereinbarung wegen des Wechsels unerheblich sei, weil Beklagte ja mit ihrer größeren Gegenforderung würde aufrechnen können.

Die Revision des Klägers ist zurückgewiesen worden aus folgenden Gründen:

„Nach deutschem internationalen Privatrechte ist für vertragliche Verpflichtungen das Recht des Erfüllungsortes maßgebend.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 53 S. 140, Bd. 54 S. 316. Der Kläger hat sich daher durch Annahme der Schlußnote vom 2. Juni 1902, welche die Klausel: „Erfüllungsort für beide Kontrahenten Hamburg“, enthält, stillschweigend dem deutschen Rechte unterworfen. Danach ist der von der Revision angeregte Zweifel, ob die durch die Schlußnote begründeten Verpflichtungen des Klägers nicht nach schwedischem Rechte, als dem Rechte seines Wohnortes, hätten beurteilt werden müssen, unbegründet.

Das in der Schlußnote beurkundete Ultimogeschäft betrifft Anteile der Berliner Handelsgesellschaft, für welche an deutschen Börsen notorisch sowohl Kassa- wie auch Terminpreise börsenamtlich notiert werden. Es ist daher zu vermuten, daß es unter Zugrundelegung von Börsennotierungen abgeschlossen ist. Die Schlußnote nimmt Bezug auf Art. 357 H.G.B. a. F.; die Lieferung hatte somit genau zu der bestimmten Zeit, 30. Juni 1902, zu erfolgen. Danach ist das Geschäft unbedenklich trotz des in der Schlußnote vereinbarten Ausschlusses „der allgemeinen Usancen für den Effektenhandel“ nach der feststehenden Rechtsprechung des Reichsgerichts als ein Börsentermingeschäft im Sinne der §§ 48. 66 des Börsengesetzes zu behandeln. Dasselbe gilt von den nachfolgenden Prolongationen und dem auf Ende Oktober 1902 abgeschlossenen Abwicklungsgeschäfte. Hieraus folgt aber, daß auf alle diese Geschäfte auch der § 69 des Börsen-

gesetzes anzuwenden ist. Allerdings hat der Senat in einem älteren Urteile der Ansicht Ausdruck gegeben, daß der § 69 nur auf solche Geschäfte Anwendung finde, bei denen die nach dem Wortlaute des § 48 des Börsengesetzes für den Begriff „Börsentermingeschäft“ erforderlichen Voraussetzungen gegeben seien.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 42 S. 49.

Diese Auslegung des Gesetzes, wonach das Wort in einer verschiedenen Bedeutung einerseits in dem § 66, andererseits in den §§ 48 und 69 gebraucht sein würde, ist aber bereits in einem späteren Urteile aufgegeben worden.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 44 S. 110 fig.

Dort wird ausgeführt, daß § 66 die Pflicht zur Eintragung an den im § 48 definierten Tatbestand knüpfe, und daß diese Definition nur dem Wortlaute nach deshalb so eng ausgefallen sei, weil man den bestehenden, auf Art. 357 H.G.B. beruhenden Geschäftsgebrauch dabei ins Auge gefaßt habe. In der Tat ist der Zusammenhang der §§ 48, 66, 68 und 69 des Börsengesetzes ein so enger, daß der Begriff „Börsentermingeschäft“ in allen diesen Bestimmungen nur in einer und derselben Bedeutung verstanden werden kann. Wenn es in § 68 Abs. 2 heißt: „In Ansehung der Personen, welche im Inlande weder einen Wohnsitz noch eine gewerbliche Niederlassung haben, ist die Eintragung in das Börsenregister zur Wirksamkeit des Geschäfts nicht erforderlich“, so muß dies zweifellos auf alle diejenigen Geschäfte bezogen werden, welche nach § 66 in Ermangelung der Eintragung ungültig sein würden, und kann nicht auf solche Geschäfte beschränkt werden, bei denen die nach dem Wortlaute des § 48 erforderlichen Voraussetzungen gegeben sind. Andererseits aber wiederholt nicht nur der Eingang des § 69 wörtlich alle Begriffsmerkmale des § 66, sondern es nimmt auch der zweite Teil den gesamten Tatbestand des § 68 Abs. 2 in sich auf, indem er von demjenigen redet, „dessen Eintragung nach den vorstehenden Bestimmungen (§ 68 Abs. 2) zur Wirksamkeit des Geschäfts nicht erforderlich war“. Danach muß für alle diejenigen Geschäfte, welche nach § 66 in Ermangelung der Eintragung ungültig sein würden, nach § 69 der Differenzenwand als ausgeschlossen gelten, wenn dem Erfordernisse der Eintragung genügt, oder von diesem Erfordernisse gemäß § 68 Abs. 2 abzusehen ist. Dies entspricht

auch allein dem Zwecke des Gesetzes, für Geschäfte dieser Art nach beiden Richtungen klare und sichere Rechtsverhältnisse zu schaffen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 44 S. 113.

Der Gedanke, bei derartigen Geschäften den Differenzeinwand um deswillen auszuschließen, weil bei Annahme der von dem Börsenvorstande festgesetzten Bedingungen eine gewisse Garantie für ihre Ungefährlichkeit gegeben sei, hat dem Gesetzgeber jedenfalls fern gelegen. Im Gegenteile hat er sie wegen des typischen Charakters, der ihnen durch die Festsetzung und Beobachtung allgemeiner Bedingungen aufgedrückt wurde, für besonders zum Börsenspiele geeignet angesehen und hat sie wegen der hieraus entspringenden wirtschaftlichen Gefährlichkeit den Beschränkungen des § 66 unterwerfen zu müssen geglaubt. Dagegen hat er sich bei solchen Personen, die sich freiwillig in das Börsenregister eintragen lassen würden, sowie den diesen nach § 68 Abs. 2 Gleichgestellten, nicht nur einer besonderen gesetzlichen Fürsorge für enthoben erachtet, sondern hat ihnen auch zur Erleichterung ihres einem mutmaßlich berechtigten Interesse dienenden Terminhandels den Ausschluß des in diesen Gewerbebetrieb nicht selten störend eingreifenden Differenzeinwandes zugestanden. Daß hierbei zwischen Börsentermingeschäften der einen oder anderen Art irgendwie hätte unterschieden werden sollen, ergibt sich weder aus dem Gesetze selbst, noch aus den Vorarbeiten zu letzterem.“ . . .