

**87. Kassageschäfte, oder Börsenterminhandel? Wesen der sog. Kontogeschäfte.**

I. Zivilsenat. Urf. v. 21. Dezember 1904 i. S. H. (Rl.) m. H. & Co.  
(Bekl.). Rep. I. 356/04.

- I. Landgericht Hagen, Kammer für Handelsfachen.
- II. Oberlandesgericht Hamm.

Die Beklagte hatte im Jahre 1900 als Kommissionärin eine Reihe von Einkaufs- und Verkaufsaufträgen des Klägers über Bergwerks- und Industripapiere ausgeführt. Aus diesen Geschäften hatte

sich ein Saldo zu Lasten des Klägers ergeben, und die Parteien stritten nun darüber, ob es sich um Kassageschäfte gehandelt habe, oder um einen Börsterverminhandel. Das Oberlandesgericht nahm das erstere an. Vom Reichsgericht wurde im entgegengesetzten Sinne entschieden.

Aus den Gründen:

... „Aus den beigebrachten Urkunden ergibt sich zunächst folgender Sachverhalt. Die vom Kläger der Beklagten erteilten Ankaufs- und Verkaufsaufträge, die Bergwerks- und Industriepapiere zu Nominalbeträgen von je 15000 *M* oder 30000 *M* zum Gegenstande hatten, wurden von der Beklagten weiter gegeben teils an die Berliner Handelsgesellschaft, teils an den Bankier St. in Berlin. Beide führten die von der Beklagten erhaltenen Aufträge durch Selbsteintritt aus, wogegen die Beklagte dem Kläger immer nur anzeigte, daß sie dem Auftrage gemäß für seine Rechnung gekauft oder verkauft habe. Es wurden jedesmal Schlußnoten ausgestellt über das Geschäft der Beklagten mit dem Berliner Bankhause und über das Abwicklungsgeschäft zwischen der Beklagten und dem Kläger. Jedesmal ferner erhielt sofort nach dem Geschäftsabschluß eine Abrechnung zunächst die Beklagte von dem Berliner Bankhause, und sodann der Kläger von der Beklagten. In sämtlichen Abrechnungen der Beklagten für den Kläger, die sich ausdrücklich durch einen Schlußvermerk, wie „val. 28. Februar“, „val. 30. April“ etc, als für den letzten des Monats geltend kennzeichneten, waren die Stückzinsen nur bis zum Tage des Geschäftsabschlusses berechnet, und für die Zeit vom Tage des Geschäftsabschlusses bis zum letzten des Monats dem Kläger bei Ankäufen Zinsen von dem Erwerbspreise zuzüglich Provision, Courtage und Stempel zur Last geschrieben, bei Verkäufen Zinsen von dem Verkaufspreise abzüglich Provision etc gutgeschrieben. So waren auch sämtliche Abrechnungen von St. für die Beklagte, und in den Monaten Januar und Februar 1900 auch die Abrechnungen der Berliner Handelsgesellschaft für die Beklagte aufgestellt. In den späteren Abrechnungen dieses Bankhauses fehlt die Zinsberechnung für die Zeit vom Tage des Geschäftsabschlusses bis zum letzten des Monats, und bei ihnen lautet denn auch der Schlußvermerk: „val. dato“.

Der in der Berufungsinstanz gehörte Sachverständige hat zunächst bekundet, für Geschäfte in einer Reihe von Bergwerkspapieren fänden

an der Berliner Börse außer den sog. einheitlichen Notierungen, die zwischen 1 $\frac{1}{2}$  und 2 Uhr festgesetzt würden, auch während der ganzen Börsenzeit Notierungen für Kassaaumsätze statt; es habe sich (nach Erlassung des Börsengesetzes) die Usance gebildet, daß Aufträge von 15000 *M.* oder von durch 15000 teilbaren Mark-Beträgen in diesem freien Verkehr, dagegen Aufträge von weniger als 15000 *M.* um 1 $\frac{1}{2}$  Uhr zu den einheitlichen Notierungen ausgeführt würden.

Vgl. Saling, Börsenpapiere 8. Auflage Teil 1 S. 161 ff.

Die Geschäfte, welche gemäß dieser Usance über Beträge von 15000 *M.* oder einem Mehrfachen von 15000 *M.* abgeschlossen werden, scheinen dazu bestimmt zu sein, einen Ersatz zu bieten für die nicht mehr zulässigen Termingeschäfte; immerhin sind sie Kassageschäfte. Anders verhält es sich aber mit denjenigen Geschäften, die sich nach dem Gutachten des Sachverständigen unter dem Namen „Kontogeschäfte“ im Verkehr zwischen kleineren Bankiers und Börsenbesuchern und den Maklerbanken herausgebildet haben, und deren Wesen aus solchen Abrechnungen, wie sie hier von St., von der Beklagten und anfangs auch von der Berliner Handelsgesellschaft erteilt worden sind, offenbar wird. Gewiß kann die Realisierung eines Kassageschäfts aus dem einen oder anderen Grunde bis zum letzten Tage des Monats, in welchem der Abschluß erfolgte, hinausgeschoben werden, ohne daß dadurch das Kassageschäft aufhört, ein ernstliches Kassageschäft zu sein. Ein solcher Fall würde z. B. vorliegen, wenn der Kunde, der durch Kassageschäft kauft, indes mit Rücksicht darauf, daß er erst am letzten des Monats über die zur Bezahlung erforderlichen Mittel verfügen kann, mit der Bank verabredet, daß die gekauften Papiere erst an jenem Tage abgenommen werden und bis dahin in der Verwahrung der Bank bleiben sollen. Wird aber zwischen dem Kunden und der Bank allgemein für die zwischen ihnen abzuschließenden „Kassageschäfte“, sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend, vereinbart, daß immer nur für den letzten des Monats validierende Abrechnungen gegeben werden sollen, so wird in der Regel darin die Abmachung zu erblicken sein, daß die gekauften oder verkauften Papiere stets nur am letzten des Monats geliefert, die Geschäfte also zwar der Form nach Kassageschäfte, in Wahrheit aber Termingeschäfte sein sollen.

Im gegebenen Fall lassen nun zunächst bezüglich folgender vier Geschäfte:

29. Januar Ankauf von 15000 *M* Harpener, 2. Februar Verkauf von 15000 *M* Harpener, 5. Februar Ankauf von 15000 *M* Dortmund, 20. Februar Ankauf von 15000 *M* Harpener, bei welchen die Beklagte ihre Aufträge der Berliner Handelsgesellschaft erteilt hatte, die vorliegenden Urkunden ersehen, daß sowohl der Kläger die Beklagte, wie die Beklagte die Berliner Handelsgesellschaft beauftragt hatte, „per ultimo“ zu kaufen oder zu verkaufen, daß in den Schlußnoten als Lieferungsstermin der letzte des Monats bezeichnet ist, und daß hier auch von der Berliner Handelsgesellschaft die Abrechnungen so aufgestellt wurden, wie man sie bei den sog. Kontogeschäften erteilt. Dem gegenüber kann nicht wohl in Zweifel gezogen werden, daß es sich bei den vier erwähnten Geschäften den Aufträgen wie der Ausführung nach um Termingeschäfte gehandelt hat.

In betreff aller übrigen Geschäfte mit Ausnahme der drei folgenden:

20. April Verkauf von 15000 *M* Harpener, 23. April Verkauf von 30000 *M* Harpener, 27. April Verkauf div. Effekten, ist den Urkunden zu entnehmen, daß die vom Kläger erteilten Aufträge stets dahin gegangen waren, „per ultimo“ zu kaufen oder zu verkaufen. Ob bei den bezeichneten drei Verkäufen seine Aufträge nicht auch so gedeutet haben, kann dahingestellt bleiben, weil auf diese Geschäfte keiner der Passivposten des Klägers zurückzuführen war, und auf letztere allein es für die Frage ankommt, ob die Saldoschuld des Klägers aus Börsentermingeschäften herrührte. Bei allen vom Kläger erteilten Aufträgen nun, „per ultimo“ zu kaufen oder zu verkaufen, fehlt es an einem genügenden Anhalt dafür, daß der Kläger ihnen einen anderen als den ihnen dem Wortlaute nach zukommenden Sinn beigelegt hat, oder dafür, daß ihm in den Fällen, wo etwa die Beklagte infolge des erhaltenen Auftrags ihrerseits kein Termingeschäft, sondern ein wirkliches Kassageschäft geschlossen hat, dies zum Bewußtsein gekommen und somit von ihm stillschweigend genehmigt worden ist. Das einzige, was sich dafür anführen ließe, ist der Umstand, daß bei der Mehrzahl der hier in Betracht kommenden Geschäfte diese in den Schlußnoten als Kassageschäfte bezeichnet sind. Dieser Umstand verliert aber alle Bedeutung, wenn man berücksichtigt, daß die Beklagte von Anfang bis zu Ende, mochten die Schlußnoten über Termin-, oder über Kassageschäfte lauten, alle vom Kläger er-

haltenen Aufträge ihm gegenüber durch Zusendung der für den letzten des Monats validierenden Abrechnungen vollkommen gleich behandelt und in zwei Fällen sogar bei Übersendung der ein Kassageschäft beurkundenden Schlußnote in ihrem Begleitbriefe an den Kläger geschrieben hat, sie berechne nachstehend „per ultimo gekaufte“ u. Für den Kläger trat daraus aufs deutlichste die Auffassung der Beklagten hervor, daß die einem Kassageschäft entsprechende Form der Schlußnote bloße Form sei.

Hat somit der Kläger nur Aufträge zu Termingeschäften erteilt und aufrecht erhalten, und war, wie nicht zu bezweifeln, der bezweckte Terminhandel Börsenterminhandel, dann ist es von keiner Erheblichkeit für die Entscheidung, ob alle von der Beklagten geschlossenen Geschäfte Termingeschäfte gewesen sind. Denn sind gegen den § 50 Abs. 2 des Börsengesetzes verstößende Termingeschäfte nützlich, so gilt dasselbe von Aufträgen zu solchen Geschäften. Die Aufträge des Klägers konnten also keine Verbindlichkeiten, auch keine im Sinne des § 66 Abs. 4 Börsengesetzes erfüllbaren Verbindlichkeiten erzeugen.“ . . .