

19. 1. Wird der Kommissionsvertrag durch den Konkurs des Kommissionärs von selbst aufgelöst?
2. Kann der Kommittent im Konkurse des Kommissionärs, wenn der Konkursverwalter die fernere Erfüllung des noch für längere Zeit geschlossenen Kommissionsvertrags ablehnt, Schadensersatz wegen Nichterfüllung geltend machen?

I. Zivilsenat. Urte. v. 13. Dezember 1911 i. S. Passage-Kaufhaus-Betriebsgesellschaft u. Passage-Kaufhaus-Aktiengesellschaft (Bekl.) w. Berl. Schirmfabr. (Kl.). Rep. I. 602/10 u. 116/11.

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

Die Klägerin hatte mit den Beklagten am 2./3. April 1909 einen Vertrag geschlossen, inhaltlich dessen sie der Passage-Kaufhaus-Betriebsgesellschaft ein Lager von Schirmen und Stöcken kommissionsweise zum Verkaufe übergab; über die Verkäufe war wöchentlich abzurechnen und der Erlös nach Abzug von 33 $\frac{1}{3}$ v. H. Rabatt an die Klägerin abzuliefern. Die Dauer des Vertrags war für die Zeit vom 3. April 1909 bis zum 31. März 1918 bestimmt. Für die Verbindlichkeiten der Passage-Kaufhaus-Betriebsgesellschaft aus dem Vertrage übernahm die Passage-Kaufhaus-Aktiengesellschaft die gesamtschuldnerische Bürgschaft. Nach Behauptung der Klägerin sollte die Betriebsgesellschaft ihre Abrechnungs- und Zahlungspflicht nicht ordnungsgemäß erfüllt haben. Die Klägerin erwirkte im Juli 1909 eine einstweilige Verfügung auf Herausgabe des Kommissionärlagers. Anfang August überließ die Betriebsgesellschaft durch Mietvertrag der Firma W. W., Gesellsch. m. b. H., das Passagelagerhaus. W. W. lehnte nach Behauptung der Klägerin die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses ab. Die einstweilige Verfügung wurde am 9. August 1909 vollzogen.

Mit der Klage verlangte die Klägerin Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des ihr durch die Nichterfüllung des Vertrags in der Zeit vom 6. August 1909 bis zum 31. März 1918 erwachsenen und noch erwachsenden Schadens, da die Betriebsgesellschaft durch ihr Verhalten schuldhafterweise die Erfüllung des Vertrags unmöglich gemacht habe, die Aktiengesellschaft aber als gesamtschuldnerische Bürgin für sie hafte. Die Beklagten behaupteten, daß die Klägerin ihrerseits durch Erwirkung und Vollzug der einstweiligen Verfügung die weitere Vertragserfüllung unmöglich gemacht habe, die auch außerhalb des Passage-Kaufhauses unmöglich gewesen sei; sie bestritten, daß W. W. zum Eintritt in das Kommissionsverhältnis aufgefordert sei und diesen abgelehnt habe. Endlich bestritten sie

auch jeden Schaden der Klägerin, da ohne das Abkommen mit W. W. der Konkurs ihrer Gesellschaften unvermeidlich gewesen wäre.

Das Landgericht machte die Verurteilung der Beklagten von einem der Klägerin auferlegten Eide darüber abhängig, daß sie die Firma W. W. über ihren Eintritt in den Kommissionsvertrag befragt und diese ihn abgelehnt habe. Die Berufung der Beklagten wurde zurückgewiesen. Ihre Revision hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

„Die Entscheidung des Kammergerichts beruht im wesentlichen auf der Erwägung, daß sich die Betriebsgesellschaft anfangs August 1909 durch die Vermietung des Passagetaufhauses an W. W., G. m. b. H., in die Unmöglichkeit versetzt habe, den mit der Klägerin geschlossenen, bis zum 31. März 1918 dauernden Kommissionsvertrag zu erfüllen, und daß sie wegen dieser von ihr zu vertretenden Unmöglichkeit der Klägerin den durch die Nichterfüllung des Vertrags verursachten Schaden zu ersetzen habe. Die Revision der Betriebsgesellschaft und der Aktiengesellschaft führt dagegen aus, ein Schaden sei der Klägerin durch den Vertrag mit W. W. überhaupt nicht entstanden. Denn ohne diesen Vertragsabschluß wären sie genötigt gewesen, ihren Konkurs anzumelden. Durch den Konkurs hätten sie aufgehört zu bestehen; auch hätte der Kommissionsvertrag dann ohnehin sein Ende erreicht. Es könne der Betriebsgesellschaft nicht zum Verschulden gerechnet werden, wenn sie um den Konkurs zu vermeiden, mit W. W., wie geschehen, abgeschlossen habe. Im Konkurse der Betriebsgesellschaft hätte die Klägerin höchstens eine Dividende von 8 v. H. erzielt; der Konkurs der Aktiengesellschaft würde überhaupt keine Dividende ergeben haben.

Die Ausführungen der Revision sind rechtsirrig und gelangen daher auch zu unrichtigen Ergebnissen. Die Eröffnung des Konkurses der beiden Gesellschaften würde allerdings ihre Auflösung zur Folge gehabt haben (vgl. § 60 Nr. 4 G. m. b. H. Ges. u § 292 Nr. 3 HGB.). Aber nach anerkannten Rechtsgrundsätzen wären die Gesellschaften bis zur endgültigen Abwicklung ihrer Vermögensangelegenheiten als fortbestehend behandelt worden. Auch das Kommissionsverhältnis wäre durch den Ausbruch des Konkurses der Betriebsgesellschaft nicht ipso jure beendet worden. Zwar wird von Staub, Kommentar zum HGB. (8. Aufl.) § 383 Anm. 25 und ihm folgend von Brand,

Kommentar zum HGB., § 383 S. 946 die Ansicht vertreten, daß beim Kommissionsvertrage dem auf das persönliche und finanzielle Vertrauen gegründeten Vertragswillen die Auslegung zu geben sei, daß das Vertragsverhältnis mit dem Konkurs des Kommissionärs von selbst endigen solle. Allein diesem Gesichtspunkte ist durch das Gesetz schon dadurch Rechnung getragen, daß bei entgeltlicher Geschäftsbeforgung dem Geschäftsherrn das Recht zur fristlosen Kündigung des Vertragsverhältnisses nach § 626 oder § 649 BGB. zusteht. Für den Agenturvertrag, der doch auch ein persönliches Vertrauensverhältnis zwischen Geschäftsherrn und Agenten begründet, hat Staub selbst die gleiche Folgerung nicht gezogen, nimmt vielmehr an, daß der Konkurs des Agenten das Vertragsverhältnis nicht beendet, und verweist den Geschäftsherrn auf das ihm zustehende Recht zur sofortigen Kündigung (vgl. § 92 Anm. 13). Der Kommissionsvertrag ist ein zweiseitiger Vertrag, der, soweit die Tätigkeit des Kommissionärs in Betracht kommt, Geschäftsbeforgungen gegen Vergütung zum Gegenstande hat. Er unterliegt insoweit der allgemeinen Regel des § 17 KO. Lehnt der Konkursverwalter die weitere Erfüllung des Vertrags ab, so kann der Kommittent seine Ansprüche wegen Nichterfüllung gemäß § 26 KO. geltend machen.

Vgl. Staub (8./7. Aufl.) § 383 Anm. 25 und die Kommentare zum HGB. von Düringer-Hachenburg Bd. III S. 342, Goldmann § 383 Anm. 23, Ritter § 383 Anm. 7, ferner Jaeger, Komm. zur KO. (3./4. Aufl.) § 22 Anm. 8, 10, § 23 Anm. 15, v. Wilimowski, Komm. zur KO. § 17 Anm. 3, § 23 Anm. 3.

Bei dieser Beurteilung bedarf es keines Eingehens auf die Frage, ob in den Fällen, wo ein Vertragsverhältnis durch den Konkurs kraft Gesetzes erlischt, der Konkurs als ein vom Gemeinschuldner zu vertretender Umstand aufgefaßt werden könnte, eine Frage, die in den Gründen des Erkenntnisses des III. Civ.Sen. vom 16. März 1906 (Entsch. des RG.'s Bd. 63 S. 69) verneint wird.

Mit Recht hat hiernach das Kammergericht die Einwendung der Beklagten, sie hätten ohne den vertragswidrigen Abschluß mit W. W. in Konkurs gehen müssen und in diesem Falle hätte Klägerin keinen Schaden ersetzt verlangen können, als unbegründet zurückgewiesen. Im Konkursfalle hätte der Konkursverwalter entweder den Kommissionsvertrag erfüllt, oder es wäre bei Ablehnung der Erfüllung der

Klägerin ein Anspruch auf Schadenersatz erwachsen, den sie als Konkursgläubigerin hätte geltend machen können und auf den sie nach der eigenen Behauptung der Beklagten eine Konkursdividende von etwa 8 v. H. erhalten hätte.“ . . .