

## **BGE 41 II 77**

Bundesgericht (BGE), 1915-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_41\\_II\\_77](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_41_II_77)

FR: ATF 41 II 77

IT: DTF 41 II 77

### **Volltext**

76 Obligationenrecht N° 9. droht hätten, ihre Kapitalien im Falle der Ausführung des Vertrages zu kündigen. Mit dem Nachweise dessen wäre nur ein für die Beurteilung der Rechtsgültigkeit des Vertrages unwesentliches Motiv dargetan. das den Kläger zu seinem Entschlusse, den simulierten Vertrag als nichtig anzufechten, bestimmt hätte.; trotzdem aber müsste dem Begehren auf Nichtigerklärung wegen Simulation aus den oben angegebenen Gründen entsprochen werden. Nicht gegen, sondern eher für dieses Begehren spricht die ferner als Beweisantrag formulierte Behauptung, der Beklagte sei bei den Vertragsunterhandlungen vollständig über die ökonomischen Verhältnisse des Vaters Holdener aufgeklärt worden, namentlich auch darüber, dass. Verlustscheine gegen diesen bestanden : Deswegen braucht der mit dem vermögenslosen Kläger abgeschlossene Mietvertrag nicht ernsthaft gemeint gewesen zu sein, umsoweniger als andererseits gerade die Tatsache der Auspfändung des Vaters Holdener eine Veranlassung bilden musste, zur Erwirkung des Patentes sich eines Strohmannes zu bedienen. Die Behauptung endlich, Dritte hätten dem Kläger die nötigen Mittel zur Erfüllung des Vertrages in Aussicht gestellt, ist deshalb von der Beweiserhebung ausgeschlossen worden, weil die Vorinstanz nicht annehmen. zu können glaubte, dass es sich hiebei um verbindliche Zusicherungen gehandelt habe. Diese Annahme beruht auf einer für das Bundesgericht massgebenden Tatbestandswürdigung. Damit stellt sich aber auch dieser letzte Beweisantrag als unerheblich dar. 4. - •.....• Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil der I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. Mai 1914 bestätigt. Obligationenrecht. N° 10. 10. Urteil dar I. Zivilabteilung vom. 29. Ja.nuar 1915 i. S. Lambert, Kläger, gegen G&werbebank in Zürich, Beklagte. 77 Art. 41 0 Run d 5 5 Z G B. Schadenersatzklage einer Bank wegen u n r i c h t i g e r I n f o r m a t i o n über eine Aktiengesellschaft, wodurch der Kläger zur Uebernahme von Aktien bestimmt wurde. P a s s i v l e g i t i m a t i o n: Prüfung, ob der Direktor der Bank die Auskunft als Organ, oder persönlich erteilt habe. Frage der O b j e k t e n W i d e r r e c h t l i c h k e i t der Auskunft und des Verschuldens der Informantin. K a u s a l z u s a m m e n h a n g : Prüfung, ob der Kläger, durch die Information oder durch vorherige Bemühungen eines Dritten bestimmt worden sei, welche Bedeutung den Einwirkungen zukomme, die nach seiner Verpflichtung zur Gebernahme, aber vor der Bezahlung der Aktien erfolgten und ob seine Einsichtnahme von den Büchern der Gesellschaft den Kausalzusammenhang unterbrochen habe. Schadensbemessung: Reduktion der Ersatzpflicht mangels Voraussehbarkeit des Schadens und wegen Mitverursachung durch einen Dritten. 1. - Die Beklagte, Gewerbebank Zürich, stand in Geschäftsbeziehungell mil der im Jahre 1910 gegründeten und im September 1913 in Liquidation getretenen Firma Math. H. Bungartz A.-G. (später « Schweizerische Backofenfabrik A.-G. ) genannt). die sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von Oefen, Herdanlagen usw. beschäftigte. Sie hatte dieser Firma einen Kontokorrent eröffnet und vermittelte ihr darauf ihren gesamten

Zahlungsverkehr; namentlich diskontierte sie ihre Kundenwechsel und war Domiziliatin für ihre Gläubigerwechsel und Anweisungen. Im Jahre 1912 erhöhte die Firma - die in der Folge abkürzungsweise als Backofenfabrik bezeichnet wird - ihr Aktienkapital von 20,000 auf 150,000 Fr. durch Ausgabe von Aktien im Nominalbetrage von je 500 Fr. Hierbei übernahm die Beklagte für sich selbst 6 neue Aktien. Ausserdem zahlte sie für Rechnung von M. H. Bungartz, des Gründers

78 ObHgationenrecht. N° 10. und Direktors der Backofenfabrik, der 160 neue Aktien zu übernehmen hatte, die gesetzlichen 20 % mit 16,000 Franken ein, wofür ihr Bungartz diese Aktien verpfändete. Laut vorinstanzlicher Feststellung sicherte damals der Direktor der Beklagten, Vontobel, dem Bungartz zu, dass er ihm bei der Plazierung seiner 160 Aktien nach Kräften behilflich sein werde. Am 29. Mai 1912 erstatteten die Rechnungsrevisoren der Backofenfabrik, F. Madöry und E. Ehrat, deren letzterer Prokurist der Beklagten ist, einen Bericht, worin die Lage des Geschäftes ungünstig beurteilt, im besonderen approximativ ein Betriebsdefizit von 38,400 Fr. berechnet und ausgeführt wird: Das Defizit könne auch nicht durch die laufenden Arbeiten gehoben werden, da in den letzten drei Monaten noch kein einziger Ofen fertiggestellt und fakturiert worden sei; trotz der kürzlichen Kapitalerhöhung seien die Betriebsmittel bereits wieder knapp. Diesen Darlegungen trat der Verwaltungsratspräsident der Backofenfabrik, Dr. Peitzsch, mit einer Zuschrift an die Revisoren vom 19. Juni 1912 entgegen, worin deren Ausführungen in entschiedener Weise als unzutreffend angegriffen und das von ihnen eingeschlagene Verfahren getadelt wird. Nach diesem Bericht hätten damals einem Gesellschaftsvermögen von 117,066 Franken Kontokorrentschulden von 21,641 Fr. entgegengestanden. In der Folge stellte die Zürcher Treuhändervereinigung im Auftrage der Backofenfabrik einen provisorischen Abschluss auf den 31. Juli 1912 auf, der sich auf eine kalkulatorische Nachprüfung der Bucheinträge beschränkte und von einer Kontrolle der Bestände absah. Hiernach wäre auf genannten Zeitpunkt ein Gewinn von 14,620 Fr. erzielt worden. Im November 1912 suchte die Backofenfabrik durch Inserat in der • Neuen Zürcher Zeitung. einen kaufmännischen Leiter. Der Kläger, damals Angestellter der • Gottbardwerke I) in Bodio, machte eine Offerte, worauf ihm durch ein Finanzierungsbureau die Anstellungsbedingungen, namentlich auch das Erfordernis der Kapitalbeteiligung mitgeteilt wurden. Der Kläger liess es zunächst dabei bewenden. Am 13. Dezember 1912 erbiethen dann Direktor Bungartz bei ihm und suchte ihn bei einer Unterredung in Biasca zu einem Engagement mit finanzieller Beteiligung zu bestimmen. Er liess ihm den Entwurf eines Anstellungsvertrages zurück und gab ihm zugleich als Referenz für die Backofenfabrik die Beklagte und deren Direktor Vontobel an. Am gleichen Tage schrieb der Kläger der Beklagten was folgt: (Ich stehe im Begriff, mit der Firma Math. H. Bungartz A.-G. Zürich in nähere Geschäftsverbindung zu treten. Diese Firma gibt Sie als Referenz auf, und Sie würden mich deshalb sehr verpflichten, wenn Sie mir eingehendere Mitteilungen über dieses Unternehmen machen wollten. Jedenfalls dürfte Ihnen näheres darüber bekannt sein, ob sich das Ofensystem der genannten Firma gut eingeführt hat, und wie es beurteilt wird. Es wäre für mich deshalb sehr interessant, wenn Sie mir sowohl hierüber, als auch über die Person des Herrn Bungartz Angaben machen wollten. Für ihre Bemühungen danke ich Ihnen im Voraus verbindlichst. • Am 14. Dezember übersandte die Beklagte dem Kläger folgende von ihren Proturisten Lyrer und Ehrat unterzeichnete Auskunft: • Diese Firma verkehrt mit uns seit zirka 16 Monaten und hat in dieser Zeit schon grossen Umsatz erzielt. Anfangs 1912 wurde das Aktienkapital von 20,000 auf 150,000 Fr. erhöht. Nach den schon von verschiedenen Seiten erhaltenen Informationen sollen sich ihre

Backöfen sehr gut bewähren. Bungartz .. selbst ist ein routinierter Geschäftsmann und guter .. Verkäufer. Bis jetzt hat sich unser Verkehr mit der .Firma glatt abgewickelt und glauben wir, sie für eine • Geschäftsverbindung empfehlen zu dürfen .• Am 19. Dezember 1912 unterzeichnete dann der Kläger .en Ansetzungsvertrag und übersandte ihn der Back-  
ofenfabrik. Da es ihm möglich wurde, seine bisherige

80 Obligationenrecht. N° 10. Stellung früher als anfänglich angenommen zu verlassen, wurde der Vertragsinhalt in diesem Punkte abgeändert. Die Auswechslung der endgültigen Vertragsdoppel er- folgte am 30. Dezember 1912. Laut dem Verträge stellte die Backofenfabrik den Kläger für drei Jahre fest als kaufmännischen Direktor an mit einem Anfangsgehalt von 6000 Fr. und Anspruch auf Tantieme. Der Kläger hatte « bei Tätigkeit des Vertrages» 50 Aktien des Geschäfts zum Nominalwerte von 500 Fr. zu übernehmen. Am 1. Februar kam der Kläger nach Zürich und hatte dort eine Unterredung mit Direktor Vontobel, der ihm. hiebei nach vorinstanzlicher Feststellung die schriftliche Auskunft vom 14. Dezember mündlich bestätigte. Un- mittelbar nachher zahlte er der Beklagten in Wert- papieren 25,000 Fr. ein, wogegen ihm 50 voll liberierte Aktien der Backofenfabrik ausgehändigt wurden. Bald nach dem Eintritt des Klägers in das Geschäft stellte sich dessen finanzielle Lage als unhaltbar heraus, und es wurde in der Folge nach Durchführung einer Buchexpertise die Liquidation beschlossen. 2. - Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger Bezahlung von 25,000 Fr. nebst Zins zu 6 % seit der Liberierung der übernommenen" 50 Aktien, unter Abzug des Betrages, der nach Durchführung der Liquidation über die Backofenfabrik auf diese Aktien entfallen werde. Zur Begründung macht der ~läger geltend: Die Beklagte habe ihn durch ihren Direktor mit dem Brief vom 14. Dezember 1912 und bei der Unterredung vom 1. Februar 1913 wissentlich falsch informiert, in dem Bestreben, das Privatkonto des Bungartz bei ihr zu erleichtern und zu diesem Behufe Bungartz bei der Ab- stossung der wertlosen Aktien behilflich zu sein. Durch ihre Information habe sich der Kläger zur Uebernahme der Titel bestimmen lassen. Sie hafte ihm hienach für den entstandenen Schaden. Die Beklagte hat jedes Verschulden bestritten und I I Obligationenrecht. N0 10. 81 ihre Schadenersatzpflicht grundsätzlich eventuell der Höhe nach in Abrede gestellt. Das zürcherische Handelsgericht hat die Klage mit Urteil vom 26. Juni 1914 im Betrage von 10,000 Fr. nebst Zins zu 5 % von derfriedensrichterlichen Weisung (20. November 1913) an gutgeheissen. Beide Parteien haben hiegegen die Berufung an das Bundesgericht er- griffen. 3. - Mit Unrecht hat die Beklagte ihre Pas s i v e - gi t i m a t i o n bestritten. Die Auskunftserteilung vom 14. Dezember 1912 trägt die Unterschrift zweier ihrer Prokuristen und bildet also eine von ihr ausgegangene Erklärung. Deren eigentlicher Urheber war freilich laut vorinstanzlicher Feststellung Direktor Vontobel, in dessen Auftrag und nach dessen Angaben das Schriftstück aus- gefertigt wurde. Das bedeutet aber . nur, dass für di~ Verantwortlichkeit auf das Wissen und den Willen nicht sl)wohl der Unterzeichner des Briefes, als ihres Vorge- setzten Vontobel abzustellen ist, schliesst indessen eine Verantwortlichkeit der Beklagten nicht aus. Denn auch Vontobel hat bei seinen Weisungen, wenn auch nicht nach aussen auftretend, als Organ der Beklagten ge- handelt, was schon daraus erhellt, dass er dem Briefe die Firmaunterschrift der Beklagten geben liess. Auch mit der weitemBehauptung kann die Beklagte nicht durchdringen, Vontobel habe jedenfalls bei der Unter- redung mit dem Kläger vom 1. Februar 1913 nicht als Organ der Beklagten, sondern als Privatmann Auskunft gegeben. Die Vorinstanz weist diese Behauptung auf Grund ihrer für das Bundesgericht massgebenden Wür- digung des Beweisergebnisses als unrichtig zurück. Heute hat die Beklagte namentlich noch geltend gemacht, der Kläger habe sich

selbst (auf Seite IX der Klageschrift) dahin ausgesprochen, dass die mündliche Auskunft Von- tobels von diesem persönlich erteilt worden sei. Mag aber auch die angerufene Stelle für sich allein betrachtet zu AS 41 II - 1915 6

82 ObligationenrechL Nil 10. dieser Auffassung Anlass geben, so ist doch nach dem Begehren und dem sonstigen Inhalt der Klage klar, dass es nicht der Wille des Klägers sein konnte, zu Gunsten der Beklagten in diesem Punkte gerade das für ih. mögliche Haftbarkeit wichtigste Moment aus der Klage darstellung auszuschneiden. 4. - Die Beklagte hat die fragliche Auskunft zwar .. auf Anfrage des Klägers hin. aber nicht in Ausübung eines von ihr betriebenen Gewerbes noch sonst gegen Entgelt erteilt. Unter diesen Umständen liegt in ihrer Erteilung nicht die Erfüllung einer übernommenen vertraglich .. Verpflichtung, sondern ein ausservertragliches Handeln und für dessen schädigende Folgen kann die Ersatzpflicht nur auf Grund von Art. 41 ff. OR besteh. (vergl. BGE 30 11 S.267 Erw. 2; Revue der Gericht. praxis 11 Nr. 45, BECKER, Kommentar zum OR S. 181" . Die Parteien haben sich denn selbst auch lediglich auf den Standpunkt der Haftung aus unerlaubter Handlung gestellt. 5. - Von den gesetzlichen Voraussetzungen der un- erlaubten Handlung ist zunächst die Widerrechtlichkeit gegeben, indem man auf Grund der vorinstanzlichen Beweiswürdigung davon auszugehen hat, dass die dem Kläger erteilte Auskunft in verschiedenen Beziehungen der Wirklichkeit nicht entsprochen habe und daher zur Irreführung des Klägers objektiv geeignet gewesen sei. Zu günstig war zunächst die Angabe, die Backofenfabrik habe während der Zeit, da die Beklagte mit ihr geschäftlich verkehrte, einen grossen Umsatz erzielt. Demgegenüber verweist die Vorinstanz auf den Revisorenbericht vom 29. Mai 1912, wonach in den Monaten Januar-März 1912 kein einziger Ofen fertiggestellt und fakturiert worden sei. Ob der Inhalt dieses Berichtes durch den bezeichnenden Gegenbericht des Verwaltungsratspräsidenten der Fabrik widerlegt werde, ist eine Sache, die das Bundesgericht nicht nachzuprüfende Beweisfrage. Unvollständig sodann war die weitere Angabe, dass das Aktienkapital der Fabrik sei von 20,000 auf 150,000 Franken erhöht worden. Um zuverlässig zu sein, hätte ihr beigefügt werden sollen, dass auf die Mehrzahl der Aktien, nämlich auf die von Bungartz gezeichneten und bei der Beklagten lombardierten 160 Stück, nur 20 % einbezahlt waren. Endlich entspricht es der Wirklichkeit nicht, wenn die Beklagte erklärt, ihr Verkehr mit der Fabrik habe sich immer (glatt) abgewickelt. Die Vorinstanz stellt demgegenüber fest: dass ein grosser Teil der der Beklagten zum Diskonto übergebenen Tratten der Backofenfabrik insofern etwas anormales gehabt habe, als sie schon vor der Entstehung einer Forderung auf die Kunden gezogen, ...-orden seien, -dass dies häufige Prolongationen benötigt habe, dass die Beklagte zahlreiche Anweisungen, auch in geringem Beträgen, mangels Deckung nicht eingelöst, gegen die Fabrik einen scharfen Ton angeschlagen und ihr schliesslich Betreibung angedroht und solche auch angehoben habe. Unter diesen Umständen verdient aber ein Bankverkehr unmöglich mehr die Bezeichnung « glatt ». In allen diesen Beziehungen gibt die dem Kläger erteilte Auskunft - und zwar sowohl die schriftliche vom 14. Dezember 1912, als die mündliche vom 1. Februar 1913, die laut vorinstanzlicher Feststellung inhaltlich eine Bestätigung der erstern bildete - die geschäftliche Lage der Backofenfabrik ungenau wieder und zum Teil, was den Bankverkehr anlangt, geradezu in einer der Wirklichkeit widersprechenden Weise. Man hat es mithin mit einer objektiv falschen Information zu tun. Abzuweisen ist der Antrag der Beklagten auf Akten- ergänzung durch Einvernahme von Zeugen darüber, dass die Backofenfabrik zur Zeit, als der Kläger seine Aktien erwarb, gut gestanden sei und absolut zahlungs- und lebensfähig gewesen und der Zusammenbruch erst unter der späteren Geschäftsführung des Klägers erfolgt sei; und ebenso der weitere Antrag

auf Edition der Geschäfts- bücher und Anordnung einer Expertise. Zwar äussert

84 ObHILationenrecht. N° 10. sich die Vorinstanz nicht besonders darüber, ob und in welchem Masse sich nach jenem Zeitpunkte die Lage des Geschäftes ungünstiger als vorher gestaltet habe .. Dagegen. ?erucht ihr Ents~heid z,:eifellos auf der An- nahme, die Fabrik habe sICH bereits vorher In solchen finanziellen Schwierigkeiten befunden, dass mindestens ein teilweiser Verlust des Aktienkapitals unvermeidbar war. Nur in diesem Sinne lassen sich ihre Feststellungen auffassen. dass sich bald nach dem Eintritte des Klägers die Situation der Gesellschaft als unhaltbar « herausge- stellt » habe (- d. h. dass die schon vorher bestandene Unhaltbarkeit nunmehr zu Tage getreten sei -) und dass unbestrittenermassen die 50 Aktien des Klägers den entsprechenden reellen Gegenwert nicht repräsen- tierten. Ihre Auffassung wird durch den Inhalt der Akten nirgends widerlegt, im Gegenteil durch .verschie~ene Beweise gestützt, besonders durch den ReVIsorenbericht vom 29. Mai 1912 und die Ausführungen der Vorinstanz über den Bankverkehr der Fabrik mit der Beklagten. Damit fehlt es aber an den gesetzlichen Voraussetzungen für die Beweisergänzung ; dies nicht nur soweit, als mit ihr dargetan werden will, dass die erteilte Auskunft den damaligen Verhältnissen der Gesellschaft entsprochen habe und daher eine widerrechtliche Handlung der Be- klagten ausgeschlossen sei, sondern auch soweit hiem\t gleichzeitig die Zufügung eines Schadens (unten, Erw. 7) verneint wird. 6. - Mit der Vorinstanz muss ferner das Verhalten der Beklagten als schuldhaft und zwar mindestens als g r o b f a h r l ä s s i g gelten. Hier fällt zunächst in Be- tracht, dass der Kläger die Auskunft in Hinsicht auf eine für ihn sehr wichtige finanzielle Entschliessung, die Frage, ob er' sich mit einem bedeutenden Betrage an 'einem industriellen Unternehmen beteiligen wolle, ein- verlangte und dass die Beklagte laut Feststellung der Vorinstanz und wie übrigens nicht bestritten, dies wusste, also die vom Kläger in seiner Anfrage vom 4. Dezem- 1 Obligationen recht N0 10. 85 ber 1912 gebrauchte Wendung (l in nähere Geschäfts- verbindung treten» nicht etwa als Anknüpfung einer gewöhnlichen Geschäftsverbindung, die wenigstens vor- läufig kein wesentliches Risiko in sich schliessen würde, auffasste. Wenn unter solchen Umständen die Beklagte sich zur Erteilung einer Auskunft freiwillig herbeiliess. so musste sie dann hiebei jenen Grad von Aufmerksam- keit und Gewissenhaftigkeit aufwenden, den der. Anfra- gende in Anbetracht der Wichtigkeit der Sache von ihr erwarten und verlangen konnte. Andererseits ergibt sich aus der vorinstanzlichen Beweiswürdigung, dass die Beklagte recht gut in der Lage war, zuverlässige Aus- kunft zu verschaffen, weil sie zu der Backofenfabrik nicht nur in rein bankkundenmässigen, sondern auch in andern finanziellen Beziehungen stand, selbst Aktien dieses Unternehmens erworben und die Aktien des Direktors der Fabrik belehnt hatte, was alles ihr eine ausreichende Orientierung ermöglichte. Statt nun aber von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen und ihren Bericht dementsprechend abzufassen, hat sie ihm laut dem unter Erwägung 5 gesagten einen der Wirklichkeit durchaus widersprechenden Inhalt gegeben. Dabei ist namentlich, auf Grund der vorinstanzlichen Tatbe- standsfestsetzung' betrachtet, völlig unverständlich, wie sie dazu kommen konnte, die Abwicklung ihres bishe- rigen Verkehrs mit der Fabrik als « glatt» zu bezeich- nen. Sodann lässt sich nicht ersehen, was sie zu der, mindestens übertriebenen Angabe berechnete, die Fabrik habe bereits einen grossen Absatz erzielt. Dass sie ferner bei der Nennung des Aktienkapitals die ihr nach vor- instanzlicher Feststellung genau bekannte Tatsache der Einzahlung von bloß 20 % unerwähnt liess, gereicht ihr ebenfalls zum Verschulden : Der Zweck einer klaren, jeden Irrtum des Adressaten ausschliessenden Info.rma- tion erforderte, auf diese naheliegende Tatsache hmzu- weisen, statt es darauf

ankommen zu lassen, ob der Kläger die Unvollständigkeit der Auskunft bemerken

86 Obligationenrecht. No LV. und sich noch besonders beim Handelsregister erkundigen werde. Berücksichtigt man, im weitem, dass nach den tatbeständlichen Ausführungen der Vorinstanz der Direktor der Beklagten dem Direktor der Backofenfabrik, Bungartz, seine Mitwirkung bei der Plazierung der verpfändeten Aktien zugesichert hatte, dass die Beklagte bei der Fabrik bereits stark engagiert und es ihr darum zu tun war, der Fabrik durch Zuführung von flüssigen Mitteln eine Verminderung des Engagements zu ermöglichen und dass endlich der Beklagten eine Abstossung der Position des vermögenslosen Bungartz wünschenswert sein musste, so liegt der Schluss nahe, das Verhalten der Beklagten sei nicht bloss auf grobe Fahrlässigkeit, sondern auf Arglist zurückzuführen. 7. - Aus der unerlaubten Handlung der Beklagten ist ferner dem Kläger ein Schaden erwachsen. Sein Vermögen hat sich um die Differenz zwischen den bezahlten 25,000 Fr. und dem geringem Wert der erworbenen Aktien vermindert. Ziffermässig steht dieser \1in- derwert zur Zeit noch nicht fest, er scheint aber recht erheblich zu sein. Nach einer Erklärung des Liquidators der Backofenfabrik wäre sogar das Aktienkapital vollständig verloren und damit die Aktien des Klägers wertlos. Dass der Kläger durch deren Erwerb geschädigt worden ist, bestreitet denn auch die Beklagte im Ernste nicht, wohl aber stellt sie den Kausalzusammenhang zwischen ihrem Handeln und dem eingetretenen Schaden in Abrede. In dieser Beziehung lässt sich zunächst ihrer Auffassung nicht beipflichten, dass bereits Bungartz den Kläger bei der Besprechung vom 13. Dezember 1912 endgültig für die Uebernahme der Aktien gewonnen habe. Zwar muss damals nach den Akten Bungartz, der, wie die Vorinstanz erklärt, über eine geläufige und gewandte Redegabe verfügt, bereits einen erheblichen Einfluss in dem Sinne auf den Kläger ausgeübt haben, dass dieser nicht nur den Abschluss eines Obligationenrecht. N° 10. 87

Anstellungsvertrages mit der Backofenfabrik wünschte, sondern auch disponirt war, sich zur Erreichung dessen zu einer finanziellen Beteiligung bei der Fabrik zu verpflichten. Allein damit war nach der ganzen Sachlage doch nur eine gegenteilige Beweggründe zurückdrängende Geneigtheit für die spätere Eingehung dieser Verpflichtung geschaffen. Zum eigentlichen Entschlusse bedurfte es noch der Einwirkung, wie sie die nachherigen Angaben der Beklagten als Auskunftseherin auf ihn ausübten, und diese Einwirkung bildet das für das Zustandekommen der vertraglichen Bindung bestimmende Moment. Hiefür spricht vor allem, dass der Kläger, nachdem ihm Bungartz als Referenz die Beklagte und ihren Direktor Vontobel bezeichnet hatte, sich sogleich an diese um Auskunftserteilung wandte und dass er gleich nach Empfang der Auskunft den Vertrag (in seiner ersten Fassung) unterzeichnete. Aber auch darin tritt die determinierende Wirkung des Handeins der Beklagten zu Tage, dass sich der Kläger, bevor er das Geld bezahlte, am 1. Februar 1913 noch einmal an die Beklagte wandte und sich von ihr den Inhalt ihrer schriftlichen Mitteilung zur Sicherheit noch mündlich bestätigen liess. Zu Unrecht behauptet die Beklagte, diese Besprechung sei deshalb, weil die Parteien den (endgültigen) Vertrag schon vorher, am 30. Dezember 1912 unterzeichnet hatten, ohne ursächliche Bedeutung für den Willensentschluss des Klägers gewesen und daher bei der Frage ihrer Verantwortlichkeit auszuschalten. Darauf erwidert die Vorinstanz zutreffend, dass der Kläger trotzdem unter den gegebenen Umständen die Zahlung hätte verweigern und einem Klagenspruch der Fabrik unter Berufung auf Art. 28 Abs. 2 OR die Einrede hätte entgegenhalten können, die Beklagte habe ihn durch absichtliche Täuschung zum Vertragsabschluss verleitet und die Fabrik habe diesen Willensmangel gekannt. Nicht beipflichten lässt sich auch der Ansicht der Beklagten, die kausale Wirkung ihres Handeins sei

88 Obligationenrecht. N° 10. dadurch ausgeschlossen worden, dass der Kläger die Bücher der Backofenfabrik eingesehen und von der günstigen Zwischenbilanz auf den 31. Juli Kenntnis genommen habe. Nach vorinstanzlicher Feststellung war zur kritischen Zeit aus den Büchern kein klares Bild über den Zustand der Gesellschaft zu gewinnen und die massgebende Bilanz auf den 31. Dezember 1912 wurde erst viel später, gegen Ende März 1913, fertiggestellt. Sollte daher überhaupt der Kläger von der Möglichkeit der Büchereinsicht Gebrauch gemacht haben, wofür ein bestimmter Nachweis fehlt, so ist doch jedenfalls anzunehmen, dass dies für seinen Entschluss zur Eingehung des Vertrages und namentlich zur Leistung der Zahlung nicht ausschlaggebend gewesen sei. Gerade was die Zahlung anlangt, erhellt das Gegenteil wiederum daraus, dass der Kläger es für nötig befunden hat, noch einmal die Auskunft der Beklagten einzuholen. Der in diesem Punkte gestellte Antrag auf Aktenergänzung ist daher ebenfalls zu verwerfen. 8. - Mit Grund hat endlich die Vorinstanz die Beklagte zum Ersatz nicht des vollen, sondern nur eines Teiles des Schadens verurteilt. Nach allgemeiner Lebenserfahrung durfte nämlich die Beklagte füglich voraussetzen, der Kläger werde sich in der für ihn so wichtigen Angelegenheit nicht mit ihrer Auskunft begnügen, sondern zur Sicherheit noch anderweitige Informationen einziehen und er werde auf diese Weise dazu geführt, ihrer eigenen Auskunft keine entscheidende Bedeutung mehr beizulegen. Insofern letzteres gegen Erwarten unterblieb, war der eingetretene Schaden für die Beklagte nicht voraussehbar. In diesem Umfange ist also das schuldhaftes Handeln der Beklagten nicht die Schadensursache im Rechtssinne und es verliert damit nach dem Grundsatz der adäquaten Verursachung für die Haftung der Beklagten entsprechend an Wichtigkeit. Sodann steht ihm nach dem oben Ausgeführten als Mitursache der Umstand zur Seite, dass der Kläger durch Obligationenrecht. N° 10. die Einwirkung des Bundesrats zur Vornahme der Rechtshandlungen, die den Schaden nach sich zogen, bereits sehr disponiert war, worin ein nach Art. 44 Abs. 1 OR von der Beklagten nicht zu verantwortender Umstand liegt. Endlich darf noch berücksichtigt werden, dass wenn auch die beklagte Gesellschaft nach Art. 55 ZGB durch das Verhalten Vontobels als ihres Organes verpflichtet wurde, man immerhin bei der Frage, inwieweit das schuldhaftes Handeln ein organschaftliches und nicht rein persönliches des Handelnden sei, eher einen strengen Massstab anlegen muss. Würdigt man die Bedeutung dieser Momente in ihrer Gesamtheit, so erweist sich der Vorentscheid auch insofern als den Verhältnissen angemessen, als er die Beklagte trotz der Schwere ihres Verschuldens den Schaden nur zum geringeren Teile, zu 2/0, tragen lässt. Der genaue Schadensbetrag ist erst feststellbar, wenn die Liquidation der Backofenfabrik über die Höhe des auf die Aktien entfallenden Betreffnisses die erforderliche Klarheit geschaffen haben wird. Dem hat die Vorinstanz dadurch Rechnung getragen, dass sie den Kläger verpflichtet, der Beklagten gegen Bezahlung der ihm zugesprochenen 10,000 Fr. einen entsprechenden Teil seiner Aktien, also 10,000 Fr. nominal, zu überlassen. Dieses Verfahren erledigt in zweckmässiger Weise die Schadensersatzfrage endgültig und es lässt sich gesetzlich, wie die Vorinstanz zutreffend bemerkt, auf den Art. 43 OR stützen. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Beide Berufungen werden abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 26. Juni 1914 wird bestätigt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.