

Beiträge zur Erläuterung des preußischen Rechts, des Handels- und Wechselrechts durch Theorie und Praxis.

Jg. 12, 1868, S. 870 - 871

Kann von der Substitutions-Befugniß eines Geschäftsführers ohne Auftrag die Rede sein?

Digitale Bibliothek des

Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte

2010-09-05T15:29:20Z

Nr. 37.

**Kann von der Substitutions-Befugniß eines Geschäftsführers
ohne Auftrag die Rede sein?**

In einem Erkenntniß des O. A. G. zu Dresden vom 5. September 1867 (mitgetheilt in den Annalen des K. Sächs. Oberappellationsgerichts N. F. Bd. IV. S. 104 f.) wird dem Geschäftsführer ohne Auftrag die Substitutionsbefugniß beigelegt. Es ist in dieser Hinsicht in den Entscheidungsgründen gesagt:

„Wenn auch das (Sächsische) bürg. Gesetzbuch die Herbeiziehung Dritter Seitens des Geschäftsführers (negotiorum gestor) Behufs der Ausführung des von ihm übernommenen Geschäfts nicht ausdrücklich erwähnt, so ist doch hieraus noch nicht zu folgern, daß der Geschäftsführer der Beihülfe dritter Personen zur Besorgung des von ihm übernommenen Geschäfts sich überhaupt nicht bedienen dürfe, sondern das betreffende Geschäft lediglich durch eigene unmittelbare Thätigkeit führen müsse. Vielmehr würde eine rein persönliche Thätigkeit des Geschäftsführers und die Ausschließung dritter Personen bei Besorgung des fremden Geschäfts in vielen Fällen dem Zwecke der Geschäftsführung geradezu entgegenlaufen, da es dem Geschäftsführer oft unmöglich sein würde, das übernommene Geschäft in einer für den Geschäftsherrn nützlichen Weise zu Ende zu führen, wenn er behindert sein sollte, dritte Personen zur Besorgung des Geschäfts zu gebrauchen. Wollte man daher selbst die Berechtigung des Geschäftsführers, dritter Personen zur Ausführung des übernommenen Geschäfts sich zu bedienen, auf das geringste Maß einschränken, so müßte man sie doch mindestens in denjenigen Fällen zulassen, in welchen es nach § 1307 des b. G. B.*) auch dem Beauftragten gestattet sein würde, den ihm ertheilten Auftrag auf einen Dritten zu übertragen.“

*) Der Beauftragte ist verpflichtet, das aufgetragene Geschäft in Person zu besorgen. Zur Uebertragung des Auftrages an einen Dritten mit der Wirkung, daß er befreit wird, ist er nur berechtigt, wenn er an Führung des Geschäftes persönlich behindert und das Geschäft keinen Aufschub leidet, oder wenn das Geschäft so beschaffen ist, daß es ohne einen Dritten nicht besorgt werden kann, oder wenn der Auftraggeber die Uebertragung an einen Dritten gestattet hat.“

Diese Erwägungen mögen an sich ganz richtig sein. Allein sie ertheilen eine Antwort auf eine Frage, die gar nicht gestellt werden kann.

Mit der Natur des hier vorausgesetzten Verhältnisses ist es schlechterdings unvereinbar, von einem Rechte des unbeauftragten Geschäftsführers zur Substitution zu sprechen. Es verstößt dies gegen den Gesichtspunkt, den Dr. Siebenhaar in den angeführten Annalen Bd. III. S. 30. Note 1 aufgestellt:

„Zu warnen ist vor der Vorstellung, als ob es ein Recht gäbe, die Geschäfte eines Andern zu führen. Der negotiorum gestor übernimmt durch die negotiorum gestio lediglich eine Verantwortlichkeit gegenüber dem dominus negotii und nur, wenn er dieser Verantwortlichkeit genügt hat, steht ihm nach Analogie der actio mandati contraria die actio negotiorum gestorum contraria auf Ersatz seines Aufwandes zu.“

Dieser allein richtige Gesichtspunkt ist in unserem Landrechte an die Spitze der ganzen Lehre von der Geschäftsübernehmung ohne Auftrag gestellt worden.

Ih. I. Tit. 13 § 228. „In der Regel ist Niemand befugt, sich in die Geschäfte eines Andern, ohne dessen Auftrag oder ein anderes besonderes durch ausdrückliche Gesetze ihm beilegelegtes Recht zu mischen.*)“

§ 229. „Wer dies thut, macht sich sowohl dem Eigenthümer, als dem Dritten, welcher sich mit ihm eingelassen hat, verantwortlich.“

Das Rechtsverhältniß des auftraglosen Geschäftsführers kommt daher zunächst und hauptsächlich immer nur von seiner verpflichtenden Seite in Betracht, welche den Inhalt der actio negotiorum gestorum directa bildet, während nur nebenbei für den Geschäftsführer Ersatzansprüche daraus entstehen können, die er mittelst der act. neg. gest. contraria geltend zu machen hat. So wenig hiernach von einer Berechtigung des Geschäftsführers zur Vornahme des Geschäfts die Rede sein kann, so wenig läßt sich von einer Substitutionsbefugniß desselben sprechen, ja nicht einmal in dem Sinne, daß man fragt, ob es ihm gestattet ist, sich der Beihülfe dritter Personen zur Ausführung des von ihm übernommenen Geschäfts zu bedienen. Denn diese Gestattung könnte doch nur in dem Willen des Geschäftsherrn beruhen, das Rechtsverhältniß der negotiorum gestio wird aber ohne alle Willensthätigkeit des Geschäftsherrn begründet, so daß der Wille des Letztern gar nicht zur Sprache kommt. — Hiernach lassen sich die ge-

*) Pompon. l. 36 D. de R. J.: Culpa est, immiscere se rei ad se non pertinenti.