

96. 1. Wann vollzieht sich der Eigentumsübergang an Kuren, die zum Zwecke der Sicherheitsleistung durch Blankoabtretung übertragen werden, und auf welche Weise kann sich der Gläubiger aus den ihm zur Sicherheit übereigneten Kuren befriedigen?

2. Welche Rechtsfolgen hat eine vom Gläubiger ohne Beobachtung der notwendigen Förmlichkeiten bewirkte Veräußerung der Kure?

I. Zivilsenat. Ur. v. 20. Juni 1923 i. S. St. (R.) w. B. Bankverein (Bekl.). I 831/22.

I. Landgericht Elberfeld, Kammer f. Handelsj. — II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Der Kläger fand seit Dezember 1917 mit zwei Filialen des beklagten Bankvereins berart in Geschäftsverbindung, daß dieser für ihn Wertpapiere kaufte, in Depot nahm und verkaufte. Als die Börsenlage sich Ende 1918 verschlechterte, forderte der Beklagte einen Einfluß von 30 000 M. Diesen leistete der Kläger nicht. Der Beklagte verkaufte darauf die in seinem Depot befindlichen Wertpapiere des Klägers, darunter Kure, wobei ein Schuldsaldo des Klägers von 33 350 M. verblieb. Der Kläger behauptet, daß der Verkauf den getroffenen Abmachungen widersprochen habe und in unzulässiger Form vorgenommen sei. Er fordert mit der Klage Herausgabe der Wertpapiere, hilfsweise Ersatz eines Teiles des ihm erwachsenen Schadens. Der Beklagte erachtet die Einwendungen gegen die Rechtmäßigkeit des Verkaufs für unbegründet und fordert widerklagend Zahlung des Schuldsaldos von 33 350 M. Das Landgericht und das Oberlandesgericht wiesen die Klage ab und gaben der Widerklage statt. Die Revision des Klägers hatte Erfolg.

zu bringen. Diese Widerrechtlichkeit scheidet bei einer vorzeitig erfolgten und ebenso vorzeitig wieder aufgehobenen Rückkehr noch gar nicht fest, da es dann noch ungewiß ist, ob es dem noch nicht rechtskräftig verurteilten Ehegatten nicht etwa gelingt, auf dem Rechtsmittelweg die Verurteilung zu beseitigen. Auch befindet sich während dieser Zeit der Ungewißheit der andere Ehegatte dem Zurückgekehrten gegenüber insofern in einer unklaren, schwierigen Lage, als er zu besorgen hat, daß, wenn er den anderen in dieser Zwischenzeit ehemäßig behandelt, dies von letzterem bei der Fortsetzung des Rechtsstreits nachteilig gegen ihn ausgelegt werden könnte. Rechtlich kann daher die vorzeitige Rückkehr dem Folgeleistern nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils nicht gleichgestellt werden. Dem Gesetze wird auch nicht allein durch die Rückkehr genügt, sondern nur durch die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft. Ob eine Rückkehr mit dieser Absicht anzunehmen ist, wird Tatfrage des einzelnen Falles sein, die, wenn der zurückgekehrte Gatte wie hier nach wenigen Tagen wieder fortgeht, kaum bejahend zu beantworten sein wird, wenn nicht eine ganz besonders triftige Veranlassung zu diesem baldigen Fortgehen vorliegt. Denn dem verurteilten Ehegatten soll nicht die Möglichkeit gegeben sein, durch ein rein äußerliches Befolgen des Urteils ohne ernstliche Herstellungsabsicht dem anderen die diesem im § 1567 BGB. gewährte Waffe aus der Hand zu schlagen. Es kann daher dem Berufungsgericht nicht zugegeben werden, daß die Beklagte dem Urteile rechtzeitig Folge geleistet hat, wie auch die Annahme rechtsirrig ist, daß die — vorzeitige — Rückkehr allein genüge, um dem anderen Ehegatten die Beweispflicht dafür aufzubürden, daß die Rückkehr nicht in ernstlicher Absicht erfolgt sei.

Trotzdem würde das Urteil aufrecht zu erhalten sein, wenn es von seinem zweiten Grunde getragen würde. Dies ist aber nicht der Fall.

Das Urteil sagt, wenn man auch die Voraussetzung der Klage, dem Urteile sei nicht rechtzeitig Folge geleistet worden, für gegeben erachten wolle, so mangle es doch an dem Nachweise, daß dies in bösblicher Absicht gegen den Willen des Klägers geschehen sei. Die hiermit zum Ausdruck gebrachte Regelung der Beweislast ist rechtsirrig. Wie das Urteil des VI. Zivilsenats vom 13. März 1922 (Wam. 1922 Nr. 72) zutreffend ausführt, genügt der an sich beweispflichtige Kläger regelmäßig seiner Beweispflicht durch den Nachweis, daß der Beklagte dem Urteil ungehorsam war, dessen Sache es dann aber sei, die Gründe für seinen Ungehorsam darzulegen. Danach wäre es Sache der Beklagten gewesen nachzuweisen, daß sie nicht gegen den Willen des Klägers in bösblicher Absicht fern geblieben ist, wobei es ausreichen würde, wenn sie auf Grund ausreichender tatsächlicher Anhaltspunkte des guten Glaubens gewesen wäre, zur Verweigerung der Gemeinschaft

Gründe:

Das Berufungsgericht hat angenommen, die Veräußerung der dem beklagten Bankverein zur Sicherheit (in Depot) gegebenen, in blanko abgetretenen Purre sei formell in zulässiger Weise — obgleich nicht durch einen öffentlich ermächtigten Handelsmakler — erfolgt. Die Purre seien nicht als Pfand bestellt; denn dazu hätte nach § 108 des Preussischen Allgemeinen Vergesetzes eine schriftliche Verpfändungserklärung gehört, die nicht abgegeben sei. Es liege vielmehr eine fiduziarische Eigentumsübertragung zu Sicherungszwecken vor, und eine solche Sicherheit habe ohne Förmlichkeiten durch freihändigen Verkauf realisiert werden können.

Diese Ausführungen werden von der Revision nicht ohne Grund angegriffen.

Die im Schrifttum angestellten vielfachen Erörterungen haben ergeben, daß — außer durch Pfandbestellung — Purre, die in blanko abgetreten sind, auf mehrfache, rechtlich verschiedene Weise zur Leistung von Sicherheit verwendet werden können. Entweder werden sie derart übertragen, daß sie in das Eigentum des Gläubigers übergehen sollen. Der Gläubiger kann berechtigt werden, sofort mit Erhalt der Stücke die Blankoabtretung auf seinen Namen auszufüllen und sich zum Eigentümer zu machen (eigentliche fiducia), oder ihm kann in weniger weitgehender Weise nur das Recht gegeben werden, die Blankoabtretung bei Verzug des Schuldners auszufüllen, sogenannte bedingte Eigentumsübertragung. Im letzteren Falle wird er erst bei Eintreten des Verzugs Eigentümer, und wenn er die Ausfüllung ganz unterläßt und die Purre auf Grund der Blankoabtretung zum Verkauf bringt, wird er überhaupt niemals Eigentümer. Endlich kann auch ein bloßes Zurückbehaltungsrecht als Sicherung eingeräumt werden mit der Gewährung eines Befriedigungsrechts aus der Sicherheit. Das Berufungsgericht hat nun zunächst angenommen, eine Pfandbestellung könne nicht gewollt sein, weil die Parteien die nach § 108 a. a. D. erforderliche schriftliche Verpfändungserklärung nicht abgegeben hätten. In diesem Punkte ist ihm zuzustimmen; die Revision hat insoweit auch keine Bedenken geltend gemacht. Es hat daraus dann weiter geschlossen, daß eine fiduziarische Eigentumsübertragung mit der Berechtigung sofortiger Ausfüllung der Blankoabtretungen im Sinne der Parteien gelegen habe. Dieser Schluß erscheint jedoch nicht zwingend. Es ist nicht beachtet, daß bei Ausschließung einer Verpfändungsabsicht noch die mehreren angeführten, rechtlich unter sich verschiedenen Arten der Sicherheitsbestellung offen blieben. Nun hat sich im Schrifttum und in der Rechtsprechung mehr und mehr die Anschauung zur Geltung gebracht, daß, wenn Pfandbestellung nicht gewollt ist, im Zweifel eine bedingte Eigentumsübertragung anzunehmen ist. Diese Anschauung

ist berechtigt; denn den Interessen des Gläubigers wird in vollem Maße Genüge getan, wenn er das Recht hat, bei Eintreten des Verzugs seines Schuldners die Blankoabtretung auszufüllen oder den Rure auf Grund der Blankoabtretung in ordnungsmäßiger Weise zu verkaufen. Eine weitere Einschränkung der Rechte des Schuldners ist zur Wahrung der berechtigten Interessen des Gläubigers nicht erforderlich und deshalb im Zweifel nicht anzunehmen. Das ist bereits vom Reichsgericht anerkannt (RGSt. Bd. 46 S. 146).

Es fragt sich nun, wie eine derartige Sicherheit realisiert werden muß. Wollte man zulassen, daß das durch beliebigen freihändigen Verkauf geschehen könne, so würden die berechtigten Interessen des Schuldners ohne Not — und zwar unter Umständen in erheblichem Maße — gefährdet. Er wäre bei solcher Annahme, wenn er den Realisierungsverkauf angreifen zu können glaubt, darauf beschränkt, seinerseits den Beweis einer Fahrlässigkeit des Gläubigers bei Vornahme des Verkaufs zu erbringen, ein Beweis, der bei den in Zeiten wirtschaftlicher Spannung stark schwankenden Kursen der Rure, besonders wenn diese überhaupt nicht oder in der Zeit des Verkaufs nicht notiert sind, kaum zu erbringen ist. Es ist deshalb geboten, daß der Realisationsverkauf von Ruren, die mit Blankoabtretung in Depot gegeben sind, nach den Vorschriften des §§ 1234 ff. BGB. oder § 368 HGB. statfinde. Die Interessen des Gläubigers werden dadurch nicht beeinträchtigt, da die vorgeschriebenen Formen ohne Schwierigkeiten eingehalten werden können. Diese Anschauung über die einzuhaltenden Förmlichkeiten wird jetzt auch überwiegend im Schrifttum vertreten, vgl. Fran, Allg. Berggesetz Bd. 1 S. 562; Hausmann, Zeitschr. f. d. ges. Handelsrecht Bd. 73 S. 229, zustimmend angeführt von Werneburg, Goldheims Monatschr. Bd. 26 S. 61.

Da vorliegendenfalls jene Vorschriften nicht eingehalten sind, ist der Realisierungsverkauf nicht ordnungsmäßig vorgenommen. Daraus folgt aber nicht, daß nun der Klagenanspruch auf Rücklieferung der verkauften Rure ohne weiteres berechtigt ist. Vielmehr ist zu berücksichtigen, daß nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts der Kläger im Verzug und der Verkauf an sich berechtigt war, wobei nur in der Form gefehlt ist. In solchem Falle kann der begangene Formsfehler nicht die Wirkung haben, daß dem Kläger die Rure wiederbeschafft werden müssen, auf deren Behalten er wegen des vom Berufungsgericht angenommenen Verzugs kein Recht hatte. Vielmehr hat der Beklagte nunmehr den Nachweis zu führen, daß der von ihm erzielte Erlös der damaligen Preis- und Marktlage entsprach, und daß auch bei Einhaltung der notwendigen Förmlichkeiten das Ergebnis nicht besser gewesen wäre. Eine gänzliche Nichtigkeit der vorgenommenen Verkäufe folgt auch nicht aus dem weiteren Formsfehler, daß der Be-

Klagte anscheinend in seinen Abrechnungen über die Realisierung die Sache so dargestellt hat, als ob er die Kure zum Teil seinerseits vom Kläger übernommen (gekauft) habe oder als ob er sie an seine eigene Düsseldorf-Filiale verkauft habe. Auch hier ist, wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, nur in der äußeren Form gefehlt; in Wahrheit sind die Kure an dritte Personen verkauft und der von diesen erzielte Erlös ist dem Kläger in der Abrechnung gutgebracht.

Aus diesen Gründen unterlag das Berufungsurteil in seinem ganzen Umfange der Aufhebung.