

26. 1. Über die Erfordernisse des kaufmännischen Verpflichtungsscheins.

2. Bedeutung der Wendung „oder für Ihre Order“ im kaufmännischen Briefverkehr.

§§ 363, 364, 346.

II. Zivilsenat. Ur. v. 25. November 1927 i. S. Deutsche Grundkreditbank A.-G. (Bekl.) w. Landbank A.-G. (Kl.). II 140/27.

I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsachen.

II. Kammergericht daselbst.

Nachdem die Beklagte mit einer Firma W. als Darlehensnehmerin ein Beleihungsgeschäft in Höhe von zwei Millionen Goldmark in 5%igen Goldmarkpfandbriefen abgeschlossen hatte, stellte diese Firma durch Abtretung vom 24. Januar 1924 den gesamten auf diese Beleihung zur Ausreichung kommenden Betrag dem Bankier G. in Berlin zur Verfügung. Der Beklagten wurde die Urkunde hierüber am gleichen Tage vorgelegt; auf ihr befand sich der von G. unterzeichnete Vermerk: „für mich an die Order des Str.-Konzern, Finanzabteilung“. Darauf übersandte die Beklagte dem Str.-Konzern, Finanzabteilung, ein von ihr unterzeichnetes, vom 25. Januar datiertes Schriftstück folgenden Wortlauts:

Wir halten für Sie oder Ihre Order die der Firma W. . . . in Höhe von 2 Millionen Goldmark Pfandbriefen bewilligte Hypothekenvaluta abzüglich der uns vertraglich zustehenden Provision, Stempel und Spesen, sobald die Valuta zur Auszahlung gelangt kann, zu Ihrer freien unwiderruflichen Verfügung.

Laut vorliegender Bescheinigung des Amtsgerichts K. vom 22. Januar 1924 ist der Antrag auf Eintragung der Hypothek von 2 Millionen Goldmark am 22. d. M. beim Grundbuch eingetragen.

Dieses Schriftstück gelangte am 26. Januar 1924 in den Besitz der Preussischen Staatsbank (Seehandlung); dabei war es mit folgenden Indossamenten versehen:

1. Weiter an die Firma M. & N., Bankgeschäft, Berlin (Datum: 25. Januar 1924).

Str.-Konzern, Finanzabteilung.

2. Für uns an die Order der Landbank N.-G., Berlin (Datum: 26. Januar 1924).

M. & N.

3. Für uns an die Order der Preussischen Staatsbank (Seehandlung) (Datum: 26. Januar 1924).

Landbank.

Die Preussische Staatsbank (Seehandlung) schrieb unter dem 17. Februar 1925 an die jetzige Klägerin: sie trete hiermit die Rechte aus dem Verpflichtungsschein der Deutschen Grundkreditbank vom 25. Januar 1924 an die Klägerin zur Einziehung ab mit der Maßgabe, daß die Leistung aus dem Schein nur an die Preu-

rische Staatsbank verlangt werden dürfe. Am 28. Mai 1925 versah sodann die Klägerin das Schriftstück mit der Erklärung, daß sie den vorstehenden Anspruch an die Preussische Staatsbank zurückabtrete. Dies geschah, nachdem die Klägerin (Ende April 1925) die gegenwärtige Klage erhoben hatte, mit der sie beantragt, die Beklagte zu verurteilen, daß sie 10000 G.M. nom. von den von ihr ausgegebenen 5%igen Goldmarkpfandbriefen an die Preussische Staatsbank (See-handlung) herauszugeben habe.

Diesen Anspruch stützt die Klägerin in erster Linie darauf, daß die von der Beklagten dem Str.-Konzern, Finanzabteilung, übersandte Urkunde vom 25. Januar 1924 einen kaufmännischen Verpflichtungsschein (§ 363) darstelle. Aber auch dann, wenn der Schein kein echtes Orderpapier sei, habe die Beklagte nach kaufmännischer Auffassung doch nur an den durch Giro legitimierten Inhaber der Urkunde leisten dürfen. Sie sei aber nicht berechtigt gewesen, die Pfandbriefe — wie es nach ihrer Behauptung geschehen sein solle — der Firma M. & R. ohne Rücksicht auf die dem Giro des Str.-Konzerns nachfolgenden Indossamente auszuantworten. Im übrigen sei es nicht richtig, daß die Beklagte die im Schreiben vom 25. Januar 1924 erwähnten 2 Millionen 5%ige Goldmarkpfandbriefe der Firma M. & R. ausgefolgt habe. Die Beklagte bestreitet, daß der Schein vom 25. Januar 1924 einen kaufmännischen Verpflichtungsschein darstelle, und macht geltend, sie habe die hier fraglichen Pfandbriefe auf Anweisung des Str.-Konzerns an M. & R. abgeführt und sei nach § 407 BGB. durch diese Leistung befreit. Dies sei aber auch deshalb der Fall, weil die Klägerin die Firma M. & R. ermächtigt habe, die Pfandbriefe bei der Beklagten abzuheben.

Das Landgericht wies die Klage ab; das Kammergericht dagegen gab ihr statt. Die Revision der Beklagten führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Aus den Gründen:

Dem Berufungsgericht ist darin beizutreten, daß das Schreiben der Beklagten vom 25. Januar 1924 keinen kaufmännischen Verpflichtungsschein im Sinne des § 363 Abs. 1 Satz 2 BGB. darstellt. Schon die äußere Form des Schriftstücks legt eher den Gedanken an ein Bestätigungsschreiben nahe als den an einen kaufmännischen Verpflichtungsschein. Entscheidend ist aber, daß das Schreiben mit

den Worten „sobald die Valuta zur Auszahlung gelangen kann“ die Leistung der Beklagten (die Zurverfügungstellung der Hypothekenvaluta) von einer Gegenleistung abhängig macht. Denn diese Wendung kann nicht anders verstanden werden als dahin, daß die Hypothekenvaluta gewährt werde, sobald der Darlehensnehmer der Beklagten den Hypothekenbrief über die (an erster Stelle eingetragene) Hypothek von 2000000 G.M. ausgefolgt habe. Außerdem enthält das Schreiben nichts über die nähere Beschaffenheit der auszureichenden Goldmarkpfandbriefe, namentlich über ihren Zinsfuß, und endlich ist darin auch die Höhe des Abzugs an den 2000000 G.M. nicht genannt, den die Darlehensgeberin wegen ihrer „Provision, Stempel und Spesen“ machen darf; das Schreiben verweist vielmehr in dieser Richtung auf das mit dem Str.-Konzern getroffene Abkommen.

Trotzdem hält der Vorderrichter das Schreiben für geeignet, den Klageantrag zu stützen. Wenn es auch kein Orderpapier nach § 363 HGB. darstelle, so sei doch — führt das Urteil aus — die Bedeutung der darin enthaltenen Orderklausel („wir halten für Sie oder Ihre Order . . .“) nicht auf die Feststellung einer selbstverständlichen Abtretungsmöglichkeit beschränkt. Eine solche Feststellung wäre — meint das Berufungsgericht — beim Verkehr unter Kaufleuten eine überflüssige Bemerkung gewesen. Das kaufmännische Leben verbinde mit der Orderklausel allgemein die Auffassung, daß die an Order lautende Urkunde das Recht selbst verkörpere und daß mithin der Besitz der Urkunde die Leistung an ihren Inhaber gewährleiste und dritte Personen vom Empfang der Leistung (ohne Vorlegung der Urkunde) ausschließe. Es sei daher aus dem Geben und Hinnehmen einer derartigen Urkunde zwischen der Beklagten und dem Str.-Konzern der übereinstimmende Vertragswille zu folgern, daß die Urkunde als Verkehrspapier zur Ermöglichung von Zwischenkrediten dienen und die Ausreichung der Pfandbriefe nur gegen Rückgabe des Scheins erfolgen solle. Da darin auch dem durch Indossament legitimierten dritten Inhaber der Urkunde die freie unwiderrufliche Verfügung eingeräumt sei, ergebe sich aus ihr als Vertragswille des weiteren, daß für den dritten Erwerber schon bei Erwerb des Papiers ein vom Rechte des Str.-Konzerns und etwaiger Zwischenmänner unabhängiges Recht habe entstehen sollen. Wollt werde allerdings eine solche Wirkung der Orderklausel nur bei der Er-

richtung von Orderpapieren im Sinne des § 363 HGB. erreicht. Deshalb könne aber doch der Übernahme einer Verpflichtung, wie sie im Schreiben vom 25. Januar 1924 niedergelegt sei, die Bedeutung beigemessen werden, daß dem Papier diejenigen Wirkungen eines Orderpapiers beizulegen seien, die durch bloße Parteiabrede begründet werden könnten; das sei die Verpflichtung des Schuldners, nicht ohne Vorlegung und Quittierung des Papiers zu leisten. Darin liege eine zulässige vertragsmäßige Einschränkung des § 407 BGB. dahin, daß der Schuldner, der die Abtretung nicht kenne, durch die Leistung an den alten Gläubiger nur dann befreit werde, wenn dieser ihm dabei die Urkunde vorlege. Diese Rechtswirkung sei im vorliegenden Falle bezweckt gewesen. Das folge daraus, daß sie für die Umlauffähigkeit der zur Kreditbeschaffung ausgestellten Urkunde notwendig gewesen sei und daß sonst die Beifügung der Orderklausel rechtlich bedeutungslos gewesen wäre. Auf Grund dieser Erwägungen schließt das Berufungsgericht die Beklagte mit dem Einwand aus, daß sie die nach dem Schreiben vom 25. Januar 1924 dem Str.-Konzern, Finanzabteilung, zu liefernden Pfandbriefe im Laufe des Februar 1925 der Besionarin Firma M. & R. ausgefolgt habe.

Mit Grund bekämpft die Revision die Annahme des Berufungsrichters, daß der Gebrauch der Wendung „... für Sie oder Ihre Order“ den Schluß auf einen übereinstimmenden Vertragswillen des erwähnten Inhalts gestatte oder gar notwendig mache. Es handelt sich hierbei nicht, wie die Klägerin meint, um eine im wesentlichen dem Gebiet des Tatsächlichen angehörende und deshalb der Nachprüfung durch den Revisionsrichter entzogene Feststellung einer bestimmten Übung, sondern um die Rechtsfrage, ob sich die Auffassung des Berufungsgerichts mit dem deckt, was nach der Erfahrung im kaufmännischen Verkehr unter einer Erklärung wie der von der Beklagten abgegebenen verstanden wird. Die Annahme des Vorberrichters würde allenfalls dann, aber auch nur dann zutreffen, wenn die Worte „oder (für) Ihre Order“ im juristisch-technischen Sinne der Ermöglichung einer Art von originärem Erwerb der Rechte aus dem Papier zu verstehen wären, wenn also nach Absicht der Vertragsschließenden mit jener Wendung eine das Recht auf Ausreichung der Goldmarkpfandbriefe selbst verkörpernde umlaufsfähige Urkunde hätte geschaffen werden sollen. Das Berufungsgericht nimmt dies allerdings an, indem es davon ausgeht, daß die

Worte „oder für Ihre Order“, wenn sie nur die Abtretungsmöglichkeit hätten andeuten sollen, eine Selbstverständlichkeit ausdrückten und ohne besondere rechtliche Bedeutung wären, was bei einem derartigen Verkehr unter Kaufleuten nicht als annehmbar erscheine. Dieser Ausgangspunkt widerspricht aber der täglichen Erfahrung. Es ist nicht richtig, daß gerade der Kaufmann bei seinen rechtsgeschäftlichen Erklärungen, insbesondere im brieflichen Verkehr, jede an sich rechtlich überflüssige, Bekanntes wiederholende Wendung durchweg vermeide, so daß es grundsätzlich gerechtfertigt wäre, jedem einzelnen in einem kaufmännischen Briefe gebrauchten Ausdruck, wenn er vielleicht auch verschiedener Deutung fähig ist, eine selbständige rechtliche Bedeutung beizulegen. Zu den Wendungen, die im kaufmännischen Verkehr vielfach im nichttechnischen Sinne, als Betonung der bloßen Abtretungsmöglichkeit, gebraucht werden, gehört erfahrungsgemäß der Ausdruck „an Order“, und zwar beschränkt sich diese Verwendung der Klausel keineswegs auf solche Fälle, wo an der Möglichkeit der Abtretung des Anspruchs aus irgendwelchem Grunde ein Zweifel bestehen könnte. Unter diesen Umständen geht es nicht an, lediglich aus dem Zusatz „oder für Ihre Order“ die Folgerung zu ziehen, daß die Beklagte sich verpflichtet habe, die Pfandbriefe nur gegen Vorlegung und Quittierung des Papiers auszuhändigen und auf solchem Umwege den Rechtszustand herzustellen, wie er bei einem den Anforderungen des § 363 HGB. entsprechenden Papier im Hinblick auf die Vorschrift des § 364 Abs. 3 das. eintritt. An alledem vermag der von der Klägerin betonte Umstand nichts zu ändern, daß im Schreiben vom 25. Januar 1924 von der Bereithaltung der Pfandbriefe zur „freien unwiderruflichen Verfügung“ des Empfängers oder dessen Order die Rede ist. Der Kaufmann besitz, wenn er das ausdrücken will, was das Berufungsgericht im Schreiben vom 25. Januar 1924 findet, in der Verwendung von Ausdrücken wie „ich zahle gegen diesen Brief“ oder „gegen Aushändigung des Briefes“ ein ebenso zweifelndes wie naheliegendes Mittel.

Allerdings hat das Reichsgericht in der RGZ. Bd. 78 S. 149 abgedruckten Entscheidung in bezug auf einen nach § 363 Abs. 2 HGB. wirkungslosen, an Order gestellten Lagerschein die Auffassung des damaligen Berufsrichters gebilligt, die dahin gegangen war, daß bei Berücksichtigung der Form jenes Lagerscheins,

der im Bordruck eben diese Bezeichnung aufwies, sowie seiner gedruckten Bestimmungen und des Bordrucks „oder Order“ angenommen werden müsse, die Beteiligten hätten den Schein als eine Urkunde angesehen, die in Verkehr gesetzt und im Verkehr die Ware selbst darstellen sollte. Hieraus folge — so hieß es in der Begründung jenes Berufungsurteils weiter — der übereinstimmende Vertragswille, daß die Waren nur gegen Rückgabe des Scheins ausgeliefert werden sollten. Danach habe die Person, für die oder deren Order die Waren eingelagert wurden, das vertragliche Recht erworben, daß diese nur gegen Rückgabe des Lagerscheins ausgeliefert würden und daß eine Auslieferung ohne solche Rückgabe den Lagergeschäftsinhaber von seiner Schuld nicht befreie; dieser habe eine dem erwähnten Recht entsprechende Verpflichtung übernommen. Die Rechte aus dieser Abmachung seien infolge der Abtretung des Herausgabeanspruchs auf den Erwerber des Lagerscheins mitübergegangen und ständen einer Berufung des Beklagten (des Inhabers des Lagergeschäfts) auf § 407 BGB. entgegen. Das Reichsgericht führt in RGZ. Bd. 78 a. a. O. aus, daß Form und Inhalt des Lagerscheins diesen als ein zum Umlauf im Handelsverkehr bestimmtes Papier erkennen ließen und daß daher die Auslegung des Bordrucks nicht zu mißbilligen sei. Gerade wegen des Umstands, daß in jenem Falle eine ausdrücklich als „Lagerschein“ bezeichnete, nach einem Bordruck hergestellte Urkunde vorlag, die auch inhaltlich an der Absicht der Beteiligten, ein die Ware vertretendes Umlaufpapier zu schaffen, keinen Zweifel ließ, wurde damals eine Sachlage angenommen, bei der dem Beklagten die Berufung auf § 407 BGB. nicht gestattet werden könne. Jene Entscheidung läßt sich für den gegenwärtigen, anders liegenden Fall nicht verwerten. . . .

Nach dem Gesagten ist die Beklagte durch ihre Erklärung vom 25. Januar 1924 nicht gehindert, sich auf § 407 BGB. zu berufen. Die Klage ist daher unbegründet, vorausgesetzt, daß die Behauptung der Beklagten zutrifft, sie habe im Februar 1924 die im Schreiben vom 25. Januar 1924 genannten 2 Millionen Goldmarkpfandbriefe (nach Abzug der ihr vertraglich zustehenden „Provision, Stempel und Spesen“) an die Firma M. & R. oder in deren Auftrag an eine andere Person oder Firma ausgefolgt. Daß dies geschehen sei, bestreitet aber die Klägerin. Die Sache ist daher noch nicht zur Entscheidung im Sinne der Abweisung der Klage reif. . . .