

12. Bildet beim Verkauf von Kugeln die Verpflichtung zur Erteilung eines Nummernverzeichnisses eine sogenannte Hauptverpflichtung, deren Verletzung die Rechtsfolgen des § 326 BGB. nach sich zieht?

Preuß. Allg. Berggesetz §§ 101 flg. BGB. §§ 181, 326, 368.

I. Zivilsenat. Ur. v. 14. April 1928 i. S. F. u. Gen. (Befl.) w. w. S.-G. (Kl.) I 212/27.

- I. Landgericht Düsseldorf.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Kläger hatte bei dem Bartgeschäft der Beklagten auf Grund einer länger andauernden Geschäftsverbindung ein Depot von Wertpapieren. Im Februar 1924 beauftragte er die Beklagte mit dem Ankauf einer größeren Anzahl von Kugeln. Der Kaufpreis wurde dem Kläger auf festen Termin gestundet und diese Stundung mehrfach verlängert. Der Kläger forderte, ehe die Stundungsfrist ganz abgelaufen war, Erteilung eines Nummernverzeichnisses über sein gesamtes Depot. Die Beklagte erwiderte, sie werde das Nummernverzeichnis geben, sobald das Kaufgeld gezahlt sei. Der Kläger sah das als eine endgültige Weigerung an und trat ohne Fristsetzung vom Vertrage zurück. Darauf verkaufte die Beklagte zur Deckung ihrer Forderung nach Ablauf der Stundungsfrist die Wertpapiere des

alten Depots. Unter der Behauptung, daß sein Rücktritt berechtigt, der durch die Beklagte vorgenommene Verkauf aber unberechtigt gewesen sei, verlangt der Kläger mit der Klage Herausgabe der Effekten des alten Depots.

Das Landgericht gab der Klage statt. Das Berufungsgericht hatte sie zunächst abgewiesen, hat aber, nachdem dieses Urteil auf die Revision des Klägers aufgehoben worden war, nach dem Klageantrag erkannt. Auch dieses Urteil wurde aus hier nicht interessierenden Gründen aufgehoben.

Es war u. a. streitig, ob, wenn Kuzen gekauft und in Depot genommen sind, die Verpflichtung zur Erteilung eines Nummernverzeichnisses sich überhaupt als eine sog. Hauptverpflichtung darstellt, deren Verletzung gegebenenfalls zum Rücktritt berechtigen kann. Das Reichsgericht hat dies bejaht, und zwar aus folgenden Gründen:

... Es kommt in erster Reihe in Betracht, ob der Kläger vom Vertrag zurücktreten durfte, ohne eine Nachfrist gemäß § 326 BGB. zu setzen. In dieser Richtung ist zunächst zu erörtern, ob die Verpflichtung zur Erteilung eines Stückeverzeichnisses eine sog. Hauptverpflichtung ist, deren Verletzung überhaupt zu einem Rücktritt vom Vertrage berechtigt. Es können Zweifel darüber bestehen. Der Kuz im Sinne von § 101 Pr. Allg. Verg. G. vom 24. Juni 1865, mit dem das weiter in Betracht kommende Gothaische Verg. G. an den einschlägigen Stellen wörtlich übereinstimmt, verkörpert in sich die gesamten Mitgliedsrechte, die einem Gewerken innerhalb der Gewerkschaft zustehen; er ist demnach ein Recht, nicht eine Sache. Demgemäß erfolgt die Übertragung des Kuzes durch Abtretung, und zwar ist nach § 105 zur Übertragung schriftliche Form der Abtretungserklärung erforderlich. Nach § 105 Abs. 2 ist der Übertragende zur Aushändigung des Kuzscheines verpflichtet; hiervon ist aber der Rechtsübergang nicht abhängig. Der Kuzschein dient nach den Motiven dazu, die Mitgliedschaft und das Beteiligungsverhältnis in glaubhafter Form zu beurkunden und die Sicherheit des Verkehrs mit Gewerkschaftsanteilen zu fördern. Er ist daher in erster Reihe Beweisurkunde; daneben ist er aber, obwohl er weder Träger des Rechts noch Inhaberpapier ist, vom Gesetzgeber in § 1 des Depotgesetzes und von der Rechtsprechung für das Gebiet der börsenmäßigen Geschäfte als Wert-

papier anerkannt. Hieraus ergibt sich für die Streitfrage folgendes: Durch die Annahme des Auftrags zum Einkauf und die Lieferungsbestätigung wurde die beklagte Bankfirma verpflichtet, die Kuxe zu liefern. Die Verpflichtung war zunächst reine Gattungsschuld und wurde von der Beklagten dadurch erfüllt, daß sie den Kläger auf Stückelkonto erkannte. Die Übertragung der Kuxrechte konnte nun allerdings durch die Erteilung des Stückeverzeichnisses nicht herbeigeführt werden, da sie eine schriftliche Abtretungserklärung zur unerläßlichen Voraussetzung hatte. Die Erteilung des Stückeverzeichnisses war aber unzweifelhaft insofern für den Kläger von rechtlicher Bedeutung, als sich dadurch die Gattungsschuld in die Verpflichtung umwandelte, die im Stückeverzeichnis angegebenen bestimmten Stücke zu liefern. Der Kläger erlangte auf diese Weise die Möglichkeit, die Stücke auf ihre vertragsmäßige Beschaffenheit, namentlich auf die Befreiung von einer etwaigen Zubußpflicht, zu prüfen; er gewann auch einen einigermaßen zuverlässigen Anhalt dafür, daß die Beklagte die Stücke tatsächlich angeschafft hatte und zu ihrer Lieferung imstande war. Zweifelhaft mag sein, ob die Erteilung des Stückeverzeichnisses die Einräumung des mittelbaren Besitzes am Kupschein im Sinne von § 868 BGB. zur Folge hat. An sich wird ein gesonderter Besitz am Kupschein — ähnlich wie auf sachentrechtlichem Gebiet am Hypothekenbrief — möglich sein; aber es ist zweifelhaft, ob in solchem Falle ein Rechtsverhältnis begründet wird, vermöge dessen der unmittelbare Besitzer gegenüber dem anderen auf Zeit zum Besitz berechtigt oder verpflichtet ist. Denkbar ist es, daß gemäß § 181 BGB. der Bankier, der das Stückeverzeichnis erteilt, damit den Willen bekundet, dem anderen Teil mittelbaren Besitz einzuräumen. Allgemein wird man jedoch einen solchen Willen in der bloßen Erteilung des Stückeverzeichnisses nicht finden können. Immerhin ist aber die durch die Erteilung des Stückeverzeichnisses herbeigeführte Veränderung der Lage des Auftraggebers oder Käufers nach den Anschauungen des Bankverkehrs doch von so erheblicher Bedeutung, daß die Pflicht zur Erteilung als eine sog. Hauptverpflichtung anzusehen ist, deren Verletzung die Geltendmachung der im § 326 BGB. angegebenen Rechte rechtfertigt. Diese Auffassung entspricht auch dem Sinne des Depotgesetzes, das für den Kommissionsverkehr der Erteilung des Stückeverzeichnisses eine erhebliche Bedeutung beilegt und

davon den Fall nicht ausschließt, daß Kuxe den Gegenstand der Kommission bilden. Damit im Einklang stehen endlich auch die Anschauungen, die sich aus den eingeholten Auskünften der mit Kuxen handelnden Firmen ergeben; diese Auskünfte bezweifeln nicht, daß Stüdeverzeichnisse jedenfalls dann zu erteilen sind, wenn der Kaufpreis der Kuxe entrichtet ist. . . .