

**60. Findet § 2 des Depotgesetzes Anwendung, wenn ein Kommissionär Wertpapiere für den Kommittenten angeschafft, ihm aber das Eigentum nicht übertragen hat?**

DepotG. §§ 2, 7 Abs. 2.

I. Zivilsenat. Urf. v. 2. März 1932 i. S. S. (Bekl.) w. Bankfirma S.,  
W. & Co. (Kl.). I 208/31.

I. Landgericht III Berlin.

Der Beklagte steht mit der Klägerin in laufender Geschäftsverbindung und Kontokorrentverkehr. In seinem Auftrag kaufte die Klägerin im Januar und Februar 1931 in drei Posten 6000 RM. Hirsch-Kupfer-Aktien zum Kurse von 115, 5800 RM. Aktien des Bankvereins für Schleswig-Holstein, 2800 RM. Reichsbankanteile zum Kurse von 119. Alle diese Aufträge wurden per Kassa nach den Geschäftsgebräuchen (Usancen) der Berliner Börse ausgeführt. Die Klägerin erfüllte die Aufträge durch Selbsteintritt. Der Beklagte wurde mit dem Kaufpreis in laufender Rechnung belastet, die Papiere wurden ihm auf Stüdekonto gutgeschrieben, eine Nummernaufgabe unterblieb. Am 1. Februar 1931 zahlte der Beklagte bei der Klägerin 7000 RM. ein, am 1. März 1931 2000 RM.

Nach einer zwischen den Parteien bei Beginn der Geschäftsverbindung getroffenen mündlichen Vereinbarung sollte die Klägerin bis zur Übertragung des Eigentums auf den Beklagten das freie Verfügungsrecht über die aus Anlaß von Kaufanträgen des Beklagten angeschafften Wertpapiere haben, solange dessen Konto einen Schuldsaldo aufwies.

Am 12. März 1931 unterlagte der Beklagte der Klägerin brieflich, über die auf Grund der Kommissionsverträge angeschafften Wertpapiere durch Weiterverpfändung oder in sonstiger Weise zu verfügen. Die Klägerin hält dieses Verbot für unberechtigt. Sie behauptet, ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung zu haben,

daß das Verfügungsverbot des Beklagten unberechtigt sei, und hat eine dahingehende Feststellungsklage erhoben. Der Beklagte hat den entgegengesetzten Standpunkt vertreten.

Das Landgericht gab der Klage statt. Die vom Beklagten unmittelbar eingelegte Revision war erfolglos.

#### Gründe:

Bei den von der Klägerin angeschafften Wertpapieren handelt es sich um Stücke, welche in ihr Eigentum übergegangen sind; der Beklagte hatte nur ein Forderungsrecht auf Lieferung. Es ist kein Stückverzeichnis übersandt, auch ist in sonstiger Weise das Eigentum nicht übertragen worden, ebensowenig der Besitz. Der Beklagte hat Teilzahlungen geleistet. Diese sind aber nur als Aktivposten in das Kontokorrent eingestellt worden. Der Beklagte nimmt jedoch das Recht in Anspruch, der Klägerin jede Verfügung über die angeschafften Wertpapiere zu verbieten, indem er sich darauf beruft, daß nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen jede Verfügung der Klägerin gegen § 9 des Depotgesetzes verstoßen und daher auch bürgerlichrechtlich unerlaubt sein würde. Einer Stellungnahme zu dieser Frage bedarf es aber im vorliegenden Falle nicht. Zwischen den Parteien ist unstreitig, daß mündlich zwischen ihnen vereinbart worden war, die Klägerin solle über alle auf Grund von Kommissionsverträgen für den Beklagten angeschaffte Wertpapiere verfügungsberechtigt sein, solange das Konto des Beklagten einen Debetsaldo aufweise. Diese Vereinbarung schließt die Rechtswidrigkeit einer unter der gegebenen Voraussetzung getroffenen Verfügung in jedem Falle aus, sofern sie rechtsgültig abgeschlossen ist. Zweifel in dieser Beziehung bestehen angesichts des § 2 DepotG. Nach dieser Bestimmung ist eine Erklärung des Hinterlegers oder Verpfänders von Wertpapieren, durch die der Verwahrer oder Pfandgläubiger ermächtigt wird, über die Papiere zu seinem Nutzen zu verfügen, nur gültig, soweit sie für das einzelne Geschäft ausdrücklich und schriftlich abgegeben wird.

Weiter bestimmt § 7 Abs. 2 das.:

Der Kommissionär hat bezüglich der in seinem Gewahrsam befindlichen, in das Eigentum des Kommittenten übergegangenen Wertpapiere die im § 1 bezeichneten Pflichten eines Verwahrers. Es fragt sich, ob § 2 des Gesetzes auch auf den Fall anzuwenden ist,

daß der Kommissionär Papiere für den Kommittenten angeschafft hat, ohne das Eigentum auf ihn zu übertragen. Die Anwendung könnte nur eine sinngemäße sein, der Wortlaut der Bestimmungen deckt sie nicht. Sie ist abzulehnen. § 2 verordnet eine Ausnahme von der sonst im bürgerlichen Rechte bestehenden Regel der Formfreiheit; deshalb verbietet sich eine Ausdehnung über den eindeutig bestimmten Tatbestand. Das Gesetz hat es ferner für nötig gehalten, ausdrücklich anzuordnen, daß der Kommissionär, welcher Papiere im Gewahrsam hat, die bereits in das Eigentum des Kommittenten übergegangen sind, die im § 1 bezeichneten Pflichten des Verwahrers hat. Daraus ist zu folgern, daß das Gesetz selbst eine Ausdehnung der Bestimmungen des § 2 über den ausdrücklich genannten Verwahrer oder Pfandgläubiger hinaus an sich nicht will. Ist somit die mündliche Vereinbarung der Parteien rechtsgültig, so ist die Klägerin zur Verfügung berechtigt, solange sich der Beklagte im Debet befindet. Da nicht behauptet worden ist, daß diese Voraussetzung nicht zuträfe, ist der Klage mit Recht stattgegeben worden.