

23. 1. Kann die vereinbarte Leistung nach § 57 BörfG. durch Verschaffung von Miteigentum an den im Sammeldepot liegenden Wertpapieren bewirkt werden?

2. Voraussetzungen der Verschaffung von Miteigentum durch Besitzkonstitut.

BörfG. § 57. BGB. § 930.

I. Zivilsenat. Urtr. v. 14. Dezember 1932 i. S. G. u. B.-Bank AG.
(Rl.) w. L. (Bekl.). I 166/32.

I. Landgericht Altona, Kammer für Handelsfachen.
II. Oberlandesgericht Kiel.

Der Beklagte stand mit der Klägerin seit Jahren in laufender Geschäftsverbindung. Es wurde zunächst nur ein gewöhnliches Girokonto geführt, auf welchem auch Käufe und Verkäufe von Wertpapieren per Kasse verbucht wurden. Seit dem 31. Januar 1928 wurde daneben ein Sonderkonto U für die Börsterningefchäfte der Parteien, soweit sie Zeitgeschäfte waren, errichtet. Die Gutschriften und Laßschriften des Sonderkontos wurden laufend auf das Girokonto übertragen. Das Sonderkonto wurde am 29. Oktober 1928 geschlossen und der sich zu Lasten des Beklagten ergebende Saldo auf das Girokonto übernommen. In der folgenden Zeit zahlte der Beklagte 8250 RM. bar ein, ferner verkaufte die Klägerin seine im Depot befindlichen Wertpapiere und brachte ihm den Erlös gut. Das Konto schloß am 30. April 1931 mit einem Debet saldo für den Beklagten von 6958 RM. ab. Diesen Betrag nebst Zinsen hat die Klägerin mit der Klage verlangt.

Der Beklagte hat geltend gemacht: Bei den auf Sonderkonto verbuchten Geschäften habe es sich um Börsterningefchäfte gehandelt, die unwirksam gewesen seien, da er als Apothekenprovisor nicht börsterningefchäftsfähig sei.

Die Klägerin hat bestritten, daß es sich um Börsterningefchäfte gehandelt habe. Sie hat ferner geltend gemacht, daß der Beklagte

Kaufmannseigenschaft bejessen habe, sowie daß die Geschäfte, wenn sie zunächst unverbindlich gewesen sein sollten, doch wirksam geworden seien, weil die gekauften Papiere effektiv geliefert seien, der Beklagte den Saldo bei Schließung des Sonderkontos schriftlich anerkannt und die Übertragung auf das Girokonto beantragt habe.

Das Landgericht erkannte nach dem Klageantrage, daß Oberlandesgericht wies die Klage ab. Die Revision der Klägerin führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Ohne Rechtsirrtum hat das Oberlandesgericht ausgeführt, daß die auf dem Sonderkonto U verbuchten Geschäfte der Parteien Börsentermingeschäfte und als solche zunächst unverbindlich gewesen seien, weil der Beklagte die Börsentermingeschäftsfähigkeit nicht bejessen habe. In Frage kommt, ob die Geschäfte dadurch von Anfang an verbindlich geworden sind, daß der eine Teil bei oder nach Fälligkeit sich dem anderen Teile gegenüber mit der Bewirkung der vereinbarten Leistung einverstanden erklärt und der andere Teil diese Leistung an ihn bewirkt hat. Das Berufungsgericht hat dies für beide Parteien verneint. Soweit der Beklagte in Betracht kommt, sind dagegen keine rechtlichen Bedenken zu erheben. Der Vorderrichter hat ausgeführt, daß für den Käufer die vereinbarte Leistung grundsätzlich die Zahlung des Kaufpreises sei; inwieweit an dessen Stelle eine mit Einverständnis des Gläubigers bewirkte Leistung an einen Dritten oder Leistung eines Erfüllungserfases, wie Hingabe an Erfüllungsstatt oder Aufrechnung, treten könne, bedürfe keiner weiteren Prüfung. Denn selbst wenn in der Übertragung des Debitsaldos aus dem Sonderkonto auf das Girokonto die Begründung einer Darlehensschuld zu sehen wäre, so bedeutete das keine Abwicklung, die eine Bewirkung der vereinbarten Leistung darstellte. Keine Buchungen und Beurkundungen ohne tatsächliche Leistung und ohne eine Vermögensverschiebung genügten nicht. Diese Ausführungen entsprechen den in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen (RG. Bd. 91 S. 377). Wenn die Revision bemerkt, daß der Beklagte die Leistung bewirkt haben würde, wenn die Klägerin ihm den Betrag seiner Schuld auf Sonderkonto bar ausgezahlt und er dann den Betrag wieder auf Sonderkonto eingezahlt hätte, so ist das richtig; es ist weiter als richtig anzuerkennen, daß die gleiche rechtliche Be-

urteilung eintreten müßte, wenn die Umbuchung nur aus praktischen Gründen vorgenommen worden wäre, um den Weg der Aus- und Einzahlung zu ersparen. Daß die Sache aber so gelegen hätte, dafür bietet das bisherige Sachvorbringen keinen Anhalt. Es muß daher angenommen werden, daß die Umbuchung des Endsaldo, ebenso wie die übrigen Übertragungen von einem Konto auf das andere, bloße Buchungsmaßnahmen darstellen.

Dagegen beruht die Annahme des Berufungsgerichts, daß auch die Klägerin die vereinbarte Leistung nicht bewirkt und der Beklagte sich nicht mit der Bewirkung einverstanden erklärt habe, auf einer unzureichenden rechtlichen Würdigung des Sachverhalts. Nach der Rechtsprechung genügt es für die Anwendung des § 57 BörS., daß das Geschäft in seinem wesentlichen Inhalt erfüllt ist, daß eine tatsächliche Leistung vorliegt, die der Erfüllung in wirtschaftlicher Hinsicht gleichzuachten ist (RGZ. Bd. 91 S. 381). Die Bewirkung der vereinbarten Leistung besteht grundsätzlich darin, daß der Verkäufer oder Kommissionär die Wertpapiere dem Käufer oder Kommittenten übereignet, sie also aushändigt oder in Verwahrung nimmt. Bloße Buchungen bieten keine Gewähr (RGZ. Bd. 91 S. 45, vgl. auch RGZ. Bd. 87 S. 224). Von diesem Standpunkt aus muß es genügen, wenn dem Käufer oder Kommittenten in der erforderlichen Höhe Miteigentum verschafft wird an Wertpapieren gleicher Art, die bei einem von den Großbanken für Hinterlegungszwecke benutzten Sammeldepot, wie dem Sammeldepot der Bank des Berliner Kassenvereins, verwahrt werden. Auch in diesem Falle hat eine wirkliche Vermögensverschiebung stattgefunden, es liegt eine Leistung vor, die der Erfüllung in wirtschaftlicher Beziehung gleichzuachten ist. Es war daher zunächst zu prüfen, ob nicht die Klägerin dem Beklagten Miteigentum an den auf Termin gekauften Papieren verschafft hat. Das Berufungsgericht will das offensichtlich deshalb verneinen, weil kein Stückeverzeichnis übersandt worden sei. Es sagt, daß die Eigentumsübertragung nach § 7 DepotG. rechtswirksam nur dergestalt bewirkt werden könne, daß dem Käufer ein Verzeichnis der ihm gelieferten einzelnen Stücke übersandt werde. Das ist richtig. Die Überendung des Stückeverzeichnisses ist nicht der einzige Weg, auf dem der Kommissionär dem Kommittenten das Eigentum übertragen kann. Daneben bestehen die sonstigen Möglichkeiten, welche das bürgerliche Recht für die Übertragung des Eigentums

ohne gleichzeitige Übertragung des unmittelbaren Besizes bietet; sie gelten auch für die Übertragung des Miteigentums. Als eine solche Möglichkeit käme gemäß § 931 BGB. die Abtretung des Herausgabeanpruchs gegen die Bank des Kassenvereins in Betracht, doch bietet der Sachverhalt keinen Anhalt, daß dieser Weg gewählt worden wäre. Wohl aber bietet die Sachlage Anlaß zu der Prüfung, ob nicht eine Übertragung des Miteigentums gemäß § 930 BGB. stattgefunden hat. Dazu wäre zunächst erforderlich, daß die Klägerin unmittelbare oder mittelbare Mitbesitzerin gleichartiger Wertpapiere in der erforderlichen Höhe gewesen wäre. Weiter müßte zwischen den Parteien ein Rechtsverhältnis vereinbart sein, vermöge dessen der Beklagte den mittelbaren Mitbesitz erlangt hätte; das würde in diesem Falle ein Rechtsverhältnis sein, kraft dessen die Klägerin verpflichtet wurde, nunmehr im eigenen Namen für Rechnung des Beklagten das Miteigentum an den Papieren zu verwalten. Dieses Rechtsverhältnis hätte die Klägerin durch Vertragsschluß mit sich selbst gemäß § 181 BGB. begründen können. Erforderlich wäre nur, daß der Wille, ein solches Rechtsverhältnis zu begründen, nach außen in die Erscheinung getreten wäre. Dazu würde aber genügen ein Vermerk in den Handelsbüchern, sofern darin der Umfang des Miteigentums in genügender Weise gekennzeichnet wäre, und eine allgemeine Mitteilung an den Kommittenten, daß die Papiere für ihn in Verwahrung genommen seien (vgl. RRG. Bd. 25 S. 250; RGZ. Bd. 11 S. 60). Endlich wäre noch erforderlich das Einverständnis des Beklagten mit dieser Art der Übertragung des Miteigentums. Dieses könnte auch nachträglich und stillschweigend erteilt worden sein. Das Berufungsgericht meint allerdings, jedenfalls seien die Geschäfte, welche der Lastschrift vom 31. Januar 1928 zugrunde lägen, von der Klägerin nicht vereinbarungsgemäß erfüllt worden, weil bei der Erteilung des Auftrags das Einverständnis des Beklagten damit, daß die Papiere im Sammeldepot vereinnigt würden, noch nicht vorgelegen habe. Dabei hat aber der Vorderrichter übersehen, daß die Klägerin allgemein behauptet hatte, der Beklagte habe sich „jeweils“, also bei jeder Auftragserteilung damit einverstanden erklärt, daß die zu kaufenden Stücke dem Sammeldepot beigelegt würden. Es kommt indes darauf nicht einmal an. Denn es ist nicht zuzugeben, daß sich der Käufer schon bei der Auftragserteilung mit einer bestimmten Abwicklung des Geschäfts einverstanden erklären

müsse. Es genügt, daß eine Abwicklung erfolgt, die im wirtschaftlichen Sinne der Erfüllung gleichkommt, und daß der Käufer hiermit sein Einverständnis erklärt. Dieses Einverständnis kann auch stillschweigend erklärt werden. Zur Zeit der Lastschrift vom 31. Januar 1928 war dem Beklagten bekannt, daß die Papiere im Sammeldepot lägen oder dahin überführt werden sollten, daß ihm die Klägerin also nur Miteigentum verschaffen wolle. Ein stillschweigendes Einverständnis mit dieser Regelung könnte darin gefunden werden, wenn er ohne Widerspruch den Geschäftsverkehr fortsetzte und die Dividenden der Papiere entgegennahm.