

35. 1. Kann jemandem darüber, ob er in einem bestimmten Zeitpunkt über das Bestehen einer Tatsache Zweifel gehabt hat, ein richterlicher Eid auferlegt werden?

2. Zur Anwendung des § 476 B.F.D.

3. Pfandrechtserwerb des Zentralbankiers an Inhaberpapieren, die dem Provinzialbankier, der sie ihm in Depot sendet, nicht gehören. Verhältnis des § 8 des Bankdepotgesetzes vom 5. Juli 1896 zu den allgemeinen Bestimmungen über die Bedeutung des guten Glaubens für den Erwerb des Pfandrechts.

B.F.D. §§ 475, 476.

B.G.B. §§ 1293, 1207, 932.

B.G.B. § 366.

VII. Zivilsenat. Urt. v. 17. März 1908 i. S. D. (Bell.) w. B. (Rl.).

Rep. VII. 233/07.

- I. Landgericht I Berlin.  
 II. Kammergericht daselbst.

Die A.'sche Bank in D. hatte am 26. April 1903 von der Klägerin 18 Stück dieser gehörige 5prozentige Rumänische Rente über je 500 Frs. zur Beschaffung neuer Zinsscheindogen erhalten. Sie sandte diese Wertpapiere mittels Schreibens vom 29. April 1903 an die Beklagte, mit der sie in laufender Rechnung stand, mit dem Ersuchen um „Besorgung der neuen Bogen und alsdann . . . Depotnahme“. Mittels Schreibens vom 28. Mai 1903 ersuchte die Beklagte um Bestätigung, daß der A.'schen Bank „das Verfügungsrecht über diese Effekten zustehe“. Durch Schreiben vom 29. Mai wurde dies von der A.'schen Bank bestätigt. Die Beklagte nahm die übersandten Stücke in „Depot A“. Nachdem die A.'sche Bank später in Konkurs geraten war, verkaufte die Beklagte am 13. Juni 1904 die Papiere zur Deckung ihrer Ansprüche gegen die Gemeinschuldnerin.

Mit der Klage wurde Herausgabe eines der Stücke mit Erneuerungsschein und Zinsscheinen gefordert. Die Beklagte widersprach und beantragte widerklagend Feststellung, daß sie zur Herausgabe der 9000 Frs. Rumänische Rente nur im Falle ihrer vollständigen anderweitigen Befriedigung wegen ihrer Forderungen an die Gemeinschuldnerin verpflichtet sei. Das Landgericht wies die Klage ab und erkannte nach dem Widerklagantrag. Das Kammergericht legte durch bedingtes Endurteil jedem der persönlich haftenden Gesellschafter der Beklagten einen Eid auf, dessen Inhalt aus den nachfolgenden Gründen erhellt.

Die Revision der Beklagten hatte Erfolg.

#### Gründe:

„Die Revision hat gegen das Berufungsurteil drei prozessuale Angriffe erhoben, von denen zwei unbegründet sind, der dritte aber zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung führen mußte.

Unbegründet ist die Rüge, daß das Berufungsurteil gegen § 475 B.P.O. verstoße, weil der den gesetzlichen Vertretern der Beklagten auferlegte richterliche Eid nicht, wie das Gesetz verlangt, eine Tatsache zum Gegenstande habe. Es ist anerkanntes Rechtens und wird auch von der Revision nicht in Zweifel gezogen, daß auch die sogenannten „inneren Tatsachen“, wie z. B. Wissen, Glauben u. dgl., Gegenstand der Eideszuschreibung wie des richterlichen Eides sein

dürfen. Daß aber die Frage, ob jemand in einem bestimmten Zeitpunkt über das Bestehen einer bestimmten Tatsache Zweifel gehabt hat oder nicht, noch dem Gebiete dieser inneren Tatsachen angehört, ist mit Fug nicht zu bestreiten. Die Revision macht dagegen geltend, der Zweifel liege lediglich „auf subjektivem Gebiete“. Das ist aber nur in dem Sinne richtig, in dem es ebenso auf das Wissen, Glauben und viele andere innere Tatsachen zutrifft. Das Reichsgericht hat z. B. den Eid zugelassen über die Willensbestimmung durch Versicherungen oder durch Drohungen des anderen Teiles (Urteile vom 8. Oktober 1892, Jurist. Wochenschr. 1892 S. 462, und vom 8. Dezember 1899, Jurist. Wochenschr. 1900 S. 50), ferner über die Ernstlichkeit einer Absicht (Urteil vom 24. September 1891, Bolze, Bd. 13 S. 398); das sind Dinge, die nicht weniger „auf subjektivem Gebiete“ liegen, als der Zweifel an dem Vorhandensein einer bestimmten Tatsache. Daß die hier dargelegte Auffassung der Absicht des Gesetzes entspricht, beweist der durch § 459 B.P.O. zugelassene Eid in der Überzeugungform. Denn wenn jemand beschwört, daß er die Überzeugung von etwas erlangt habe, so beschwört er damit eben, daß er an der betreffenden Tatsache keinen Zweifel mehr hat; und umgekehrt, wenn er beschwört, daß er die Überzeugung nicht erlangt habe, so heißt das nichts anderes, als daß er mindestens noch Zweifel übrig behalten habe.“

(Folgt die Zurückweisung des zweiten prozessualen Angriffs.)

„Mit Recht dagegen führt die Revision darüber Beschwerde, daß das Berufungsurteil den Eid von sämtlichen gesetzlichen Vertretern der Beklagten fordert. Die Beklagte ist bekanntermaßen eine der deutschen Großbanken. Bei ihrem Geschäftsumfange konnte der Berufungsrichter nicht davon ausgehen, daß mit einem Geschäfte von verhältnismäßig so geringfügiger Bedeutung, wie dem hier in Rede stehenden, sämtliche gesetzlichen Vertreter der Beklagten (etwa in einer der regelmäßigen Sitzungen oder Beratungen) befaßt worden seien. Der Eid lautet für jeden von ihnen dahin, daß er nach Eingang des Briefes der A.'schen Bank vom 29. Mai 1903 keinen Zweifel darüber gehabt habe, daß die übersandten Wertpapiere der A.'schen Bank nicht nur zur Beforgung neuer Bogen, sondern auch zur freien Verfügung übergeben worden seien. Um überhaupt sich prüfen zu können, ob er diesen Eid leisten könne, ist es eine aus der Natur

der Sache sich ergebende Voraussetzung, daß der Schwurpflichtige von dem Eingange und dem Inhalte des genannten Briefes Kenntnis erhalten hatte. War das nicht der Fall, so kam er gar nicht in die Lage, den erwähnten Zweifel zu haben oder nicht zu haben. Gerade mit Rücksicht auf Fälle solcher Art ist die Vorschrift des § 476 B.P.D. gegeben, wonach der richterliche Eid allen gesetzlichen Vertretern oder einigen oder einem von ihnen auferlegt werden kann. Daraus, daß der Berufungsrichter ohne weiteres, insbesondere (§ 139 B.P.D.) ohne eine Erörterung darüber herbeizuführen, ob sämtliche gesetzlichen Vertreter von dem Briefe nach dessen Eingange Kenntnis erhalten hatten, ihnen allen den Eid auferlegt hat, ergibt sich mindestens der Anschein, daß er sich der ihm durch § 476 gegebenen Befugnis nicht bewußt gewesen ist. Hätte er das ihm nach dieser Vorschrift zustehende Ermessen ausgeübt und wäre er auch hierbei zu dem Ergebnisse gelangt, daß alle gesetzlichen Vertreter zu schwören hätten, so hätte sich ihm ferner die Frage aufdrängen müssen, ob nicht für die mit dem Geschäfte nicht befaßt gewesenen Gesellschafter der Eid nur (und zwar dann in der Überzeugungsform) darauf zu richten war, daß die mit dem Geschäfte befaßt gewesenen keinen Zweifel über die erwähnte Tatsache gehabt haben. Behufs der hiernach erforderlichen anderweiten tatsächlichen Prüfung mußte die Sache, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils, in die Berufungsinstanz zurückverwiesen werden.

Die Revision hat auch einen materiellrechtlichen Angriff gegen das Berufungsurteil gerichtet, indem sie behauptet, die Entscheidung beruhe auf Verkennung der Bestimmungen des Bankdepotgesetzes vom 5. Juli 1896 und der Grundsätze über das Verschulden. Dieser Angriff kann als begründet nicht erachtet werden.

Nach § 8 des Bankdepotgesetzes hatte die A.'sche Bank die Pflicht, der Beklagten bei Übersendung der Papiere mitzuteilen, daß diese fremde seien. Wäre dieser Pflicht genügt worden, so hätte die Beklagte ein Pfandrecht an den Papieren nur wegen solcher Forderungen an die A.'sche Bank geltend machen können, die mit Bezug auf die Papiere entstanden sind; die Beklagte hätte in diesem Falle die Papiere nicht in das dem allgemeinen Pfandrecht unterliegende „Depot A“, sondern in das pfandfreie oder doch nur jenem beschränkten Pfandrecht unterliegende „Depot B“ genommen. Da die

erwähnte Mitteilung nicht erfolgte, so stand dem Pfandrechte der Beklagten eine Schranke aus dem Bankdepotgesetze nicht entgegen. Diese Rechtslage verkennt das Berufungsgericht nicht; insbesondere erkennt es auch ausdrücklich an, daß der Beklagten keineswegs die Pflicht oblag, mit Bezug auf das Eigentum an den übersandten Papieren noch eine besondere Anfrage an die A.'sche Bank zu richten.

Unberührt gelassen hat aber das Bankdepotgesetz die allgemeinen Bestimmungen, wonach der Erwerb des Pfandrechts an Inhaberpapieren, die dem Verpfänder nicht gehören, von dem guten Glauben des Pfandnehmers abhängt (§§ 1293, 1207, 932 B.G.B.). Dieser gute Glaube konnte infolge sonstigen Wissens oder Wissenmüßens fehlen, obgleich die durch § 8 des Bankdepotgesetzes vorgeschriebene Mitteilung unterblieben war. Dabei greift aber für den hier in Frage kommenden Handelsverkehr zugunsten der Beklagten die Bestimmung des § 366 H.G.B. Platz, wonach der Pfandnehmer, selbst wenn er weiß, daß die Sache dem verpfändenden Kaufmanne nicht gehört, schon durch den guten Glauben an dessen Verfügungsbefugnis geschützt wird. Nach der tatsächlichen Feststellung des Berufungsrichters hat die Beklagte aus dem Schreiben vom 29. April 1903 in Verbindung mit den sonstigen Umständen entnehmen müssen und auch entnommen, daß die Papiere der A.'schen Bank nur zur Besorgung der neuen Zinscheinbogen von einem Kunden übergeben, also nicht ihr Eigentum waren. Nur aus der Erkenntnis dieser Sachlage erklärt sich in der That der auffällige und ungewöhnliche Schritt, den die Beklagte tat, indem sie die A.'sche Bank um Bestätigung ersuchte, daß dieser „das Verfügungsrecht über die Effekten zustehe“. Die Revision will hier in den Ausführungen des Berufungsurteils einen Widerspruch und damit einen Verstoß gegen § 551 Nr. 7 B.P.O. feststellen, indem sie darauf hinweist, daß an einer Stelle der Entscheidungsgründe gesagt ist: die Beklagte habe nicht glauben können, daß der Provinzialkunde weniger gut (als sie selbst) über die Verhältnisse der A.'schen Bank unterrichtet sei und dieser nicht bloß die Besorgung der neuen Bogen, sondern auch das unbeschränkte Verfügungsrecht über die Papiere habe übertragen wollen; — an einer anderen Stelle aber: die Beklagte habe aus dem Briefwechsel ersehen, daß der den Verhältnissen nahestehende Provinzialkunde die Papiere der A.'schen Bank nach Erledigung des Auftrages

belassen hatte. Allein ein Widerspruch besteht zwischen diesen beiden Bemerkungen nicht, da in der ersten von einer Übertragung der Verfügung über die Papiere, in der zweiten aber nur von der tatsächlichen Belassung der Papiere (in der Bewahrung) die Rede ist. Jedenfalls aber ergibt sich aus jenem Bestätigungsersuchen unmittelbar, daß die Beklagte nicht nur die A.'sche Bank nicht als Eigentümerin der Papiere ansah, sondern auch über ihre Verfügungsbefugnis Zweifel hatte. Bedenklich mußte es erscheinen, ob die Beklagte bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt (§ 276 B.G.B.) durch die bloße Bestätigung von seiten der A.'schen Bank jenen Zweifel als beseitigt ansehen konnte. Der Berufungsrichter hat denn auch darin, daß die Beklagte, „ohne andere überzeugende Nachweisungen über die Verfügungsbefugnis“ zu fordern, auf das Geschäft einging, eine Fahrlässigkeit der Beklagten gefunden; er hat aber, und das ist eine Entscheidung zugunsten der Beklagten, diese Fahrlässigkeit nicht ohne weiteres als eine grobe, wie sie der § 932 Abs. 2 B.G.B. voraussetzt, erachtet. Nur für den Fall, daß durch Verweigerung des auferlegten richterlichen Eides sich ergeben sollte, daß dem Bestätigungsschreiben nicht voller Glaube geschenkt worden ist, tatsächlich vielmehr jene Zweifel fortgedauert haben, findet der Berufungsrichter in der Handlungsweise der Beklagten eine grobe Fahrlässigkeit. In dieser Hinsicht wird einer erneuten Prüfung in der Berufungsinstanz immerhin nichts entgegenstehen.“ . . .