

86. Verhältnis des § 8 des Bankdepotgesetzes vom 5. Juli 1896 zu den allgemeinen Grundsätzen über die Bedeutung des guten Glaubens für den Pfandrechtswerb an beweglichen Sachen.

BOB. §§ 1293, 1207, 932.

§OB. § 366.

VII. Zivilsenat. Ur. v. 11. Juni 1909 i. S. B. (Rl.) w. D. Bank (Bekl.).
Rep. VII. 473/08.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Mit Schreiben vom 10. März 1906 hatte die Bankgesellschaft Du. & Co. in Dresden an die verklagte Bank in Berlin, mit der sie in laufender Rechnung stand, 2 Aktien über je 1000 *M* „zur eventuellen Ablieferung und Berechnung“ übersandt. Dem Schreiben lag ein Orderzettel bei, wonach die Beklagte mit Gültigkeit „bis ult. o.“ beauftragt wurde, die Aktien zum Kurse von nicht unter 146 $\frac{1}{2}$ ‰ zu verkaufen. Der von der Auftraggeberin unterzeichnete Vordruck des Orderzettels bezeichnete die Aktien als der Beklagten „für fremde Rechnung zugehende . . . Wertpapiere“ und schloß mit den Worten: „Wir versichern, daß uns seitens unseres Auftraggebers die Verfügung über diese Wertpapiere eingeräumt worden ist.“ Der Verkaufsauftrag konnte bis Ende Juli 1906, bis wohin er von Monat zu Monat verlängert worden war, nicht ausgeführt werden.

Am 21. August 1906 wurde über das Vermögen der Bankgesellschaft Du. & Co. das Konkursverfahren eröffnet. Am 13. August hatte die Beklagte zwecks Deckung ihres Guthabens an die Firma die Aktien zum Kurse von $137\frac{1}{2}\%$ verkauft.

Mit der Behauptung, er sei der Eigentümer der Aktien gewesen und habe sie der Bankgesellschaft Du. & Co. zum Verkaufe nicht unter $146\frac{1}{2}$ übergeben, forderte der Kläger Herauszahlung des für die zwei Aktien erzielten Erlöses nebst Zinsen. Das Landgericht wies die Klage ab. Die Berufung wurde zurückgewiesen. Auf die Revision des Klägers ist das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen worden, aus folgenden Gründen:

„Nach § 8 des Bankdepotgesetzes vom 5. Juli 1896 hat ein Kaufmann, der (wie es im vorliegenden Falle die Firma Du. & Co. getan hat) im Betriebe seines Handelsgewerbes fremde Aktien einem Dritten (hier der Beklagten) zum Zwecke der Veräußerung ausantwortet, hierbei dem Dritten mitzuteilen, daß die Aktien fremde seien. Der Dritte, der eine solche Mitteilung empfangen hat, kann an den übergebenen Aktien ein Pfandrecht nur wegen solcher Forderungen an seinen Auftraggeber geltend machen, welche mit Bezug auf diese Aktien entstanden sind (Abs. 2). Diese Beschränkung gilt nach dem Wortlaute des Gesetzes nicht nur, wie Düringer-Hachenburg, *HGB.* Bd. 3 S. 419, anscheinend, aber ohne nähere Begründung annehmen, für das gesetzliche Pfandrecht (§ 397 *HGB.*), sondern auch für ein etwa vertragmäßig, z. B. durch allgemeine Geschäftsbedingungen, vereinbartes Pfandrecht; so auch Rießer, *BankdepGes.* (2. Aufl.) S. 76.

Wäre diese Bestimmung des genannten Gesetzes allein und schlechthin maßgebend, so würde die Entscheidung des Rechtsstreits, den Eigentumsnachweis des Klägers vorausgesetzt, einem Zweifel kaum begegnen können. Die Beklagte hat unstreitig bei Empfang der Aktien von Du. & Co. durch den unterzeichneten Wortdruck des Orberzettels zugleich die Mitteilung erhalten, daß der Verkaufsauftrag ihr „für fremde Rechnung zugehende Wertpapiere“ betreffe, was nichts anderes bedeutete, als daß die Wertpapiere fremdes Eigentum seien. Demnach würde die Beklagte nicht das Recht gehabt haben, den mit Du. & Co. vereinbarten Geschäftsbedingungen gemäß ein

Pfandrecht an den Aktien für die ihr aus der sonstigen Geschäftsverbindung gegen diese Firma zustehenden Forderungen oder auch nur gemäß der Vorschrift des § 397 HGB. für die dort bezeichneten Forderungen aus anderen in laufender Rechnung geschlossenen Kommissionsgeschäften in Anspruch zu nehmen und wie geschähen zu verwirklichen; die Beklagte hätte die Aktien nicht in das mit diesem allgemeinen Pfandrechte belastete „Depot A“, sondern nur in das höchstens jenem beschränkten Pfandrechte des § 8 Abs. 2 unterliegende „Depot B“ nehmen dürfen.

Es fragt sich aber, in welchem Verhältnisse diese Bestimmung des Bankdepotgesetzes zu dem allgemeinen, aus §§ 1293, 1207, 932 BGB. in Verbindung mit § 366 HGB. sich ergebenden Grundsatz steht, wonach an beweglichen Sachen, die ein Kaufmann im Betriebe seines Handelsgewerbes verpfändet, der andere Teil das Pfandrecht erwirbt, auch wenn er weiß, daß die Sachen dem Verpfänder nicht gehören, sofern er nur über dessen Befugnis, über die Sachen für den Eigentümer zu verfügen, in gutem Glauben ist.

Das Berufungsgericht nimmt an, daß dieser Grundsatz durch das Bankdepotgesetz auch für dessen Anwendungsgebiet nicht beseitigt sei, und dem muß zugestimmt werden. Sicherlich kann der § 8 dieses Gesetzes, trotz der Wortfassung des Abs. 2, nicht den Sinn haben, daß durch die vorgeschriebene Mitteilung der Erwerb des über die dortigen Schranken hinausgehenden Pfandrechts unter allen Umständen ausgeschlossen werde; denn sonst ergäbe sich, was selbstverständlich nicht gewollt sein kann, daß dieser Erwerb selbst dann nicht stattfände, wenn der Verpfänder dem Pfandnehmer die Zustimmung des Eigentümers zu der Verpfändung in zweifelsfreier Weise nachwiese. Aber auch dafür, daß der gute Glaube des Pfandnehmers an die Verfügungsbefugnis des Verpfänders die sonst (§ 366 HGB.) im Handelsverkehre geltende Wirkung im Anwendungsgebiete des Bankdepotgesetzes nicht üben solle, findet sich weder in der Entstehungsgeschichte dieses Gesetzes, noch in dessen Wortlaute ein ausreichender Anhalt. Hätte der Gesetzgeber die Absicht gehabt, den Grundsatz des § 366 HGB. für die durch § 8 geregelten Fälle völlig auszuschalten, so würde sich ihm der klare Ausdruck hierfür geradezu aufgedrängt haben, und es wäre kaum zu verstehen, warum nicht dem Abs. 2 des § 8 Worte wie: „der § 366 HGB. bleibt

aufser Anwendung“ hinzugefügt worden sind. Der jetzt erkennende Senat hat denn auch in dem Urteile vom 17. März 1908, Rep. VII. 233/07, bereits ausgesprochen, daß die Anwendbarkeit des § 366 HGB. durch § 8 PfDepGes. rechtsgrundsätzlich nicht berührt werde; denselben Standpunkt läßt auch das in den Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 41 S. 32 abgedruckte Urteil des I. Zivilsenats vom 16. Februar 1898 erkennen, und auf ihm befindet sich ersichtlich auch die Denkschrift zu dem dem Reichstage vorgelegten Entwürfe des geltenden Handelsgesetzbuchs S. 257.

Anderseits darf aber gerade für die Beurteilung des guten Glaubens im Einzelfalle die Bedeutung des § 8 nicht verkannt werden. Nach dieser Richtung läßt das Berufungsurteil bei der Feststellung, daß von der Beklagten gutgläubig die Auftraggeberin Du. & Co. als zur freien Verfügung über die Aktien befugt angesehen worden sei, eine ausreichende und erschöpfende Würdigung des Sachverhalts vermissen. Schon zu der Frage, ob es Sache der Beklagten ist, ihren guten Glauben darzutun, oder ob dem Kläger der Beweis ihres schlechten Glaubens obliege, nimmt das Berufungsgericht eine klare Stellung nicht ein. Nach einer auf diesen Punkt bezüglichen Bemerkung des Urteils geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Beweislast die Beklagte treffe, während andere Ausführungen für das Gegenteil zu sprechen scheinen. Für richtig ist die erstere Auffassung zu erachten. Wie sich aus der Wortfassung des § 932 BGB. klar ergibt („es sei denn, daß . . .“; vgl. hierzu Planck BGB. Vorbem. zum Allg. Teil unter V 2, 2. Aufl. Bd. 1 S. 45), liegt an sich dem, der den schlechten Glauben geltend macht, der Beweis für dessen Vorhandensein ob. An diesem nach §§ 1293, 1207 BGB. auch für den Pfandrechtswerb maßgebenden Grundsatz ist durch § 366 HGB. allerdings nichts geändert. Durch diese Bestimmung wird der in § 932 BGB. vorgeschriebene Schutz des guten Glaubens gegenständlich erweitert, die in § 932 geordnete Beweislast aber nicht berührt. Das Ergebnis ist hiernach für das Anwendungsgebiet des § 366 HGB. folgendes. Auch an einer dem Verpfänder nicht gehörigen beweglichen Sache erwirbt der Pfandnehmer grundsätzlich das Pfandrecht, und die Ausnahme von dieser Regel tritt nur ein, wenn dem Pfandnehmer bewiesen wird, nicht nur, daß er über das Eigentum des Verpfänders, sondern auch, daß er über dessen Verfügungs-

befugnis im maßgebenden Zeitpunkte nicht in gutem Glauben gewesen ist.

Im Anwendungsbereiche des Bankdepotgesetzes aber ist die Regel, wenn auch nicht im vollen Umfange die umgekehrte, so doch eine andere. Aus § 8 Abs. 2 dieses Gesetzes ergibt sich, daß die Beklagte, da sie von Du. & Co. die Mitteilung, daß die übersandten Aktien fremdes Eigentum seien, empfangen hatte, grundsätzlich das allgemeine Pfandrecht an den Aktien nicht erwerben konnte, und eine Ausnahme von dieser Regel ist deshalb nur zuzulassen, wenn die Beklagte beweist, daß sie über die Verfügungsbefugnis der Firma Du. & Co. in gutem Glauben gewesen ist. Die Feststellung dieses guten Glaubens aber findet in den Ausführungen des Berufungsgerichts keine andere Grundlage als den für bewiesen angenommenen Handelsgebrauch, wonach die in dem Orderzettel vorgedruckte, der vorhin erwähnten Mitteilung beigefügte Versicherung den Sinn hat, daß dem Kommittenten (Zwischenbankier, hier Du. & Co.) von seinem Auftraggeber (hier dem Kläger) die Befugnis eingeräumt sei, über die Papiere nach jeder Richtung, insbesondere auch durch Verpfändung zu seinem eigenen Nutzen, frei zu verfügen. Hieraus kann aber auch für den gegenwärtigen Fall doch nur gefolgert werden, daß die Versicherung in diesem Sinne abgegeben, und daß sie als so gemeint aufgenommen worden ist. Für einen folgerichtigen Schluß aber des weiteren Inhalts, daß die Beklagte auch an die Wahrheit der Versicherung geglaubt, daß sie in dieser Beziehung keine Zweifel gehegt habe, kann der Handelsgebrauch schlechterdings keine Grundlage bieten. Diese Frage bedarf besonderer Prüfung im Rahmen der vorhin dargelegten Beweislast.

Dabei ist zu berücksichtigen, daß mit der Vorschrift des § 8 Abs. 2 vom Gesetzgeber, angesichts der in großer Zahl vorgekommenen, Aufsehen erregenden Schädigungen, ein wirksamer Schutz der Kunden der Zwischenbankiers gewollt war (vgl. Rießer a. a. D. S. 67 flg.). Zu prüfen ist, ob angesichts dieses Zweckes der Vorschrift die schematische Erklärung in dem von der Beklagten selbst herrührenden Vordrucke des der Firma Du. & Co. gelieferten und von dieser benutzten Orderzettel-Formulars genügen kann, um den guten Glauben der Beklagten an die Verfügungsbefugnis der genannten Firma als erwiesen anzusehen, und ob in dieser Weise die gesetzliche Wirkung,

die an sich durch die in dem ersten Satze jenes Vordrucks enthaltene Mitteilung begründet wurde, beseitigt werden kann. Dabei wird zu berücksichtigen sein, daß die Bestimmung des § 8 Abs. 2 jedes praktischen Wertes ganz oder nahezu ganz beraubt sein würde, wenn ein unredlicher Zwischenbankier, gegen den doch dessen Kunden gerade wirksam geschützt werden sollten, nur das Druckformular des Zentralbankiers zu unterschreiben brauchte, um die ihm zu einem ganz anderen Zwecke anvertrauten Wertpapiere ohne Zustimmung ihres Eigentümers als allgemeine Unterlage für den ihm selbst von dem Zentralbankier zu gewährenden Kredit verwenden zu können (vgl. Nießer a. a. O. S. 80). Zu berücksichtigen ist aber ferner auch das Verhältnis, in dem die beiden Sätze des Vordrucks in ihrem Sinne zueinander stehen. Ist dem Zwischenbankier von seinem Kunden die Verfügung über die übergebenen Papiere eingeräumt, so muß sich, unbeschadet der Vorschriften des § 2 WtDepGes., die Frage aufdrängen, ob die Papiere überhaupt noch fremde sind, oder ob sie nicht in das Eigentum des Zwischenbankiers übertragen sind und dieser nur die Verpflichtung zur Gewährung gleichartiger Stücke hat. Zwischen den beiden Sätzen des Vordrucks würde sich alsdann ein Widerspruch ergeben, der bei der Beurteilung nicht außer Betracht bleiben darf. Das Berufungsgericht hat diesen Gedanken von fern berührt, ohne jedoch zu der erforderlichen Erwägung und Erörterung überzugehen.“ . . .