

76. 1. Findet § 8 des Bankdepotgesetzes vom 5. Juli 1896 (RGBl. S. 183) nur auf solche Kaufleute Anwendung, die sich gewerbsmäßig mit der Verwahrung fremder Wertpapiere befassen?
2. Verhältnis des § 8 Abs. 2 des Bankdepotgesetzes zur Vorschrift des § 366 HGB.
3. Voraussetzungen des guten Glaubens einer Bank an die Befugnis ihres Kunden, von ihm hinterlegte fremde Wertpapiere für seine Schulden zu verpfänden.

III. Zivilsenat. Ur. v. 23. November 1915 i. S. B. (R1) w.
D. Bank (Bekl.). Rep. III. 181/15.

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

Zu dem Bankdepot, das der Baumeister S. B., ein Schwager der Klägerin, bei der Depositenkasse M. der Beklagten in Berlin besaß, gehörten seit dem 22. Juni 1899 20000 *M* 4% Schuldverschreibungen der Gesellschaft für elektrische Unternehmungen, welche die Klägerin ihrem Schwager zur Aufbewahrung übergeben hatte. Ende August 1904 beauftragte B. die Beklagte, die bei dieser für ihn liegenden Wertpapiere zu verkaufen. Am 7. September 1904 schrieb er ihr aber, er habe bei diesem Auftrage zu bemerken vergessen, daß die 20000 *M* Schuldverschreibungen der Gesellschaft für

elektrische Unternehmungen nicht zu verkaufen seien; die gehörten nicht ihm, sondern seiner Schwägerin, der jetzigen Klägerin, und seien ihm seiner Zeit „nur zur Aufbewahrung resp. zum Depot“ übergeben worden. Er bitte, die verkauften Stücke bis zum Gesamtbetrage von 20000 *M* neu zu kaufen. Die Beklagte führte diesen Auftrag aus, entnahm den Kaufpreis dem Guthaben des *J.*, übersandte ihm am 18. September 1904 ein Verzeichnis der gekauften und in sein Depot genommenen Stücke und brachte ihm auch später den Erlös eines zum 1. Oktober 1908 ausgelosten Stückes von 1000 *M* dieser Wertpapiere gut. Nachdem *J.* 1912 in Vermögensverfall geraten war, forderte die Klägerin die Herausgabe der übrigen 19000 *M* jener Papiere.

Die Beklagte verweigert die Herausgabe; sie bestreitet das Eigentum der Klägerin und nimmt auf Grund ihrer Bedingungen für den Depositen- und Effektenverkehr, denen sich *J.* unterworfen hatte, ein Pfandrecht an den Papieren für ihre Forderungen gegen *J.* in Anspruch.

Das Landgericht hat dem Klageantrag entsprechend die Beklagte zur Herausgabe verurteilt. Das Kammergericht hat dagegen die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin hatte Erfolg.

Gründe:

„Der Berufungsrichter nimmt an, daß die Klägerin Eigentümerin der streitigen Wertpapiere sei, daß der Beklagten aber auf Grund ihrer Geschäftsbedingungen ein Pfandrecht an den Papieren für ihre Forderungen gegen *S. J.* zustehe, weil die Beklagte den *J.* gutgläubig für befugt gehalten habe, zur Sicherung ihrer Forderungen gegen ihn über die Papiere durch Verpfändung zu verfügen, und daß der § 8 des sog. Bankdepotgesetzes vom 5. Juli 1896 hier keine Anwendung finde.

Den Ausführungen des Kammergerichts kann zunächst in dem letzten Punkte nicht beigepflichtet werden. Es stellt zwar fest, daß *J.* 1904 Kaufmann war und daß die Duldung der Niederlegung der wieder angeschafften Papiere in sein Depot und die Kreditentnahme auf Grund der dadurch gewährten Sicherheit Handelsgeschäfte waren, die zum Betriebe des Handelsgewerbes des *J.* gehörten, so daß der § 366 *HGB.* Anwendung zu finden habe. Es verneint aber die Anwendbarkeit des § 8, weil dieser sich nur auf

Mitteilungen solcher Kaufleute beziehe, die sich mit der Verwahrung fremder Wertpapiere gewerbsmäßig beschäftigten, zu diesen aber B. nicht gehört habe; die Vorschriften des § 8 sollten nämlich nach der Begründung des Gesetzes für den Fall der sehr häufig notwendig werdenden Mitwirkung mehrerer Bankiers als Kommissionäre bei der Ausführung eines Auftrags, insbesondere im Falle der Mitwirkung eines Lokal- und eines Zentralbankiers, den Kunden des ersteren vor der Gefahr schützen, daß das Pfandrecht des Zentralbankiers auch die in dessen Gewahrsam gelangten Papiere jenes Kunden wegen aller Forderungen des Zentralbankiers gegen den Lokalbankier ergreife. Allein wenn auch in erster Linie dieser Fall von den Bestimmungen des § 8 getroffen werden sollte, so beschränkt sich deren Anwendbarkeit doch nicht auf ihn, wie nach dem Wortlaut und auch nach der Begründung des Gesetzentwurfs keinem Zweifel unterliegen kann. Nach den Eingangsworten des § 8 findet die Vorschrift des Abs. 1 auf alle Kaufleute Anwendung, die im Betrieb ihres Handelsgewerbes fremde Wertpapiere einem Dritten zum Zwecke der Aufbewahrung usw. ausantworten; irgendeine Beschränkung auf bestimmte Arten des Handelsgewerbes ist aus dem Gesetze nicht zu entnehmen, nur die sog. Minderkaufleute sind durch § 13 ausgenommen. Die Fassung des § 8 ist in dieser Hinsicht genau dieselbe wie die des § 1, und daß dieser nicht nur für Bankkaufleute gilt, ist unbestritten. In der Begründung des Entwurfs des Depotgesetzes (Druckf. des Reichst. 9. Legislaturper. IV. Session 1895/97 Nr. 14 S. 75) wird ausdrücklich hervorgehoben, daß der Entwurf, die unmittelbar vorher erörterte, dem § 8 entsprechende Vorschrift nicht ausgenommen, sich bei der Regelung des Depotverkehrs nicht auf Bankkaufleute beschränke, sondern auch die übrigen Kaufleute mit Ausnahme der Minderkaufleute umfasse, weil einerseits der Begriff Bankier im Handelsgesetzbuche nicht abgegrenzt sei, andererseits die in Frage stehenden Geschäfte auch außerhalb des Bankbetriebes im kaufmännischen Verkehr vorkommen könnten und vorkämen. Demnach findet § 8 auch dann Anwendung, wenn ein Kaufmann im Betriebe seines gewöhnlich auf andere Geschäfte gerichteten Handelsgewerbes eine der dort vorgesehenen Rechtshandlungen vornimmt (vgl. § 343 Abs. 2 HGB.).

In dem Briefe des B. vom 7. September 1904 ist nun eine

der Vorschrift des § 8 Abs. 1 entsprechende Mitteilung zu finden, daß die von der Beklagten anzukaufenden und aufzubewahrenden Wertpapiere nicht dem B., sondern der Klägerin gehörten. Demnach kann die Beklagte nach § 8 Abs. 2 an diesen Papieren ein Pfandrecht wegen ihrer hier in Betracht kommenden Forderungen, die nicht in Bezug auf diese Papiere entstanden sind, nicht geltend machen, es sei denn, daß sie beweist, die Klägerin habe ihren Schwager zur Verpfändung ihrer Wertpapiere für seine Schulden ermächtigt, oder daß sie besondere Umstände darlegt, aus denen sie eine solche Verfügungsbefugnis des B. angenommen hat und ohne grobe Fahrlässigkeit annehmen konnte. Durch die Vorschrift des § 8 Abs. 2 wird nämlich die Anwendung des § 366 HGB. nicht ausgeschlossen; die Bank kann trotz der Mitteilung ihres Kunden, daß die Wertpapiere ihm nicht gehörten, auf Grund ihres guten Glaubens an dessen Berechtigung, über die fremden Wertpapiere zu verfügen, an diesen für ihre Forderungen gegen ihren Kunden ein Pfandrecht erwerben. Aber abweichend von der Regel der §§ 932 ff., 1207 BGB. trifft die das Pfandrecht in Anspruch nehmende Bank die Beweislast für ihren guten Glauben. Vgl. das Urteil des I. Zivilsen. RGZ. Bd. 41 S. 35 ff. und vor allem das des VII. Zivilsen. RGZ. Bd. 71 S. 337 ff., auf dessen Gründe verwiesen wird. An den in diesen Urteilen vertretenen Ansichten ist trotz der in der Rechtslehre dagegen erhobenen Angriffe festzuhalten; s. auch DGB. Bd. 82 S. 33 ff. und Warnerer Rechtspr. 1911 S. 170 Nr. 157.

Demnach stützt das Berufungsgericht zu Unrecht seine Entscheidung darauf, daß die Klägerin den ihr obliegenden Beweis nicht erbracht habe; sie habe nicht bewiesen, daß die Beklagte nicht oder nur aus grober Fahrlässigkeit angenommen habe, S. B. sei zur Verpfändung der Wertpapiere befugt. Aber auch wenn man in den übrigen Ausführungen des angefochtenen Urteils die positive Feststellung finden will, die Beklagte habe ohne großes Verschulden annehmen können, daß die Klägerin ihrem Schwager die Verpfändung ihrer Wertpapiere für seine Schulden bei der Beklagten gestattet habe, ist die Entscheidung nicht haltbar. Von den Gründen, die das Berufungsgericht für diese Feststellung beibringt, scheidet die Tatsache, daß die Klägerin ihrem Schwager 175 000 M ohne Sicherheit geliehen, also großes Vertrauen zu seiner Zahlungsfähigkeit hatte, schon deshalb aus, weil

sie, wie der Berufungsrichter selbst sagt, der Beklagten nicht bekannt war; sie ist also für deren guten Glauben ohne Bedeutung. Daß ferner die Wertpapiere der Klägerin in den Jahren 1899 bis 1904 bei der Beklagten im Depot des B. gelegen haben, ohne daß der Beklagten von dem Eigentum der Klägerin von irgendeiner Seite Mitteilung gemacht war, und daß sie von B. zur Verstärkung seines Kredits benutzt sind, kommt für die Zeit nach dem 7. September 1904 nicht mehr in Betracht. Durch das Schreiben von diesem Tage war die Sachlage völlig verändert. In ihm hat B., der damals durch den Verkaufserlös seiner Wertpapiere seine Schulden bei der Beklagten völlig getilgt hatte, der Beklagten unzweideutig erklärt, daß er zur Verfügung über die Wertpapiere, weil sie der Klägerin gehörten, nicht befugt sei; er hat nicht etwa, wie der Vorderrichter meint, nur geschrieben, die Papiere seien nicht zu verlaufen, sondern auch, sie seien ihm „nur zur Aufbewahrung bzw. zum Depot“ gegeben. Dieser Brief bietet also keinen Anhalt für die Annahme einer Befugnis des B. zur Verpfändung der Wertpapiere, und die Beklagte handelte grobfahrlässig, wenn sie eine solche Befugnis aus dem Schreiben entnahm. Selbst wenn man aber nicht so weit gehen, sondern eine andere Auslegung des Briefes für möglich halten wollte, würde der Beklagten eine grobe Fahrlässigkeit zur Last zu legen sein. Denn keinesfalls ergibt sich aus dem Schreiben, auch bei Berücksichtigung aller Nebenumstände, jene Verfügungsbefugnis des B. so unzweifelhaft, daß die Beklagte nicht zur näheren Nachforschung verpflichtet gewesen wäre, ob die Klägerin wirklich ihrem Schwager diese Befugnis eingeräumt habe (vgl. R. G. B. Bd. 58 S. 162; Jur. Wochenschr. 1907 S. 672; Warnery 1912 S. 182, 1913 S. 423). Endlich rechtfertigen auch die von dem Vorderrichter erwähnten, nach dem 7. September 1904 liegenden Umstände nicht die Annahme des guten Glaubens der Beklagten, und zwar weder das Schweigen des B. auf ihre Mitteilung, sie habe die Wertpapiere für sein Depot gekauft, noch auch das jahrelange Liegenlassen der Papiere in diesem Depot. Nach dem Willen der Klägerin und ihres Schwagers sollten die Papiere in der Tat in dem Depot des letzteren liegen bleiben, aber nicht als seine eigenen, sondern als fremde. Für eine Verfügungsbefugnis des B. ergibt sich daher aus beiden Umständen nichts. Sollte endlich der Brief vom 7. September 1904

im Laufe der Jahre bei der Beklagten in Vergessenheit geraten und sein Inhalt denjenigen ihrer Angestellten, welche später auf Grund der hier fraglichen Wertpapiere dem B. Kredit bewilligten, nicht bekannt gewesen sein, so würde sich die Beklagte auch darauf nicht berufen können, denn ihre Sache wäre es gewesen, auf Grund jenes Briefes durch Anlegung eines Kontos B — entsprechend dem Beschlusse des Vereins Berliner Banken und Bankiers vom 21. Juli 1896 und des Zirkulars vom Juli 1896 (s. Riesser, Bankdepotgesetz 3. Aufl. S. 106, 141; auch R.G.Z. Bd. 68 S. 133) — klarzustellen, daß die Wertpapiere von B. als fremde in Verwahrung gegeben seien. Demnach ist auf Grund des bisherigen Parteivorbringens der gute Glaube der Beklagten an die Befugnis des B., ihr die Papiere der Klägerin für seine Schulden zu verpfänden, zu verneinen.“ . . .