

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ----- nein

BGB §§ 931, 934

- a) Hat ein Schuldner nacheinander mehreren Gläubigern Sicherungsgut durch vorweggenommene Einigung und Abtretung eines künftigen Herausgabeanspruches im voraus übereignet, so entscheidet sich die Wirksamkeit der Eigentumsübertragung nicht nach der Zeitfolge der Abtretungen. Zur wirksamen Eigentumsübertragung muß der Wille, daß das Eigentum übergehen soll, noch in dem Augenblick vorhanden sein, in dem der Veräußerer mittelbarer Besitzer wird.

- b) Unterläßt ein Gläubiger, dem bei einem Lagerhalter eingelagerte Waren zur Sicherung übereignet sind, Maßnahmen zur Verhinderung, daß der Schuldner mittels des Lagerscheins über die Ware mißbräuchlich verfügt, so verursacht er Dritten gegenüber den Rechtsschein, daß der Inhaber des Lagerscheins Verfügungsberechtigt ist, mit der Wirkung, daß die Dritten beim Erwerb des Sicherungsguts gutgläubig sein können.

BGH, Urt.v. 29. Januar 1969 - VIII ZR 212/66 - OLG Düsseldorf
 LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII. ZR 212/66

URTEIL

Verkündet am

29. Januar 1969
Klett, Justiz-
hauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Commerzbank Aktiengesellschaft in D [REDACTED], B [REDACTED]
St. [REDACTED], gesetzlich vertreten durch ihre Vorstandmitglieder,
die Direktoren Helmut B [REDACTED], Robert D [REDACTED], Paul L [REDACTED],
Will M [REDACTED], Walter M [REDACTED]-B [REDACTED], Heinrich P [REDACTED], Ernst R [REDACTED],
Bolko Graf von R [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

die Investitions- und Handelsbank Aktiengesellschaft in
F [REDACTED], B [REDACTED] str. [REDACTED]/[REDACTED], gesetzlich vertreten
durch ihre Vorstandmitglieder Hans G [REDACTED], Dr. Jakob C [REDACTED],
Paul D. H [REDACTED], Dr. Gerhart W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

10

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger sowie der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Mezger, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 28. September 1966 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte gewährte als Hausbank der Getreidegroßhandlung J. [REDACTED] in Hamm erhebliche Kredite. Zu deren Sicherung hatte sie am 2. März 1959 mit der Firma J. [REDACTED] einen Sicherungsübereignungsvertrag geschlossen, der auszugsweise folgenden Wortlaut hat:

"Zur Sicherung aller Forderungen gegen den Kreditnehmer ... überträgt der Kreditnehmer auf die Bank das Eigentum an denjenigen Waren, über welche er der Bank Lagerscheine übergeben hat oder noch übergeben wird. In den Lagerscheinen werden die übereigneten Waren nach Art, Menge und Gewicht oder sonstigen Merkmalen bezeichnet sein.

Mit der Aushändigung der Lagerscheine (Orderlagerscheine mit Blankoindossament), gleichviel, welche rechtliche Natur sie haben und auf wessen Namen sie

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



lauten, soll das Eigentum an den in den Lagerscheinen genannten Waren auf die Bank übergehen. Außerdem wird mit der Aushändigung der Lagerscheine auch der Anspruch auf Herausgabe der in den Lagerscheinen bezeichneten Waren gegenüber den Lagerhaltern oder den Spediteuren, bei denen die Ware eingelagert ist oder künftig noch eingelagert wird, an die Bank bereits hiermit abgetreten.

...

Der Kreditnehmer versichert, daß er zur freien Verfügung über das Sicherungsgut berechtigt ist, insbesondere, daß dieses nicht mit Eigentumsvorbehalten oder anderen Rechten Dritter belastet ist, soweit nicht eine Anlage zu diesem Vertrage eine abweichende Erklärung enthält. Entsprechendes gilt auch für alle künftig zu übereignenden Gegenstände.

...

Der Kreditnehmer wird die Übereignung in seinen Geschäftsbüchern kenntlich machen. Die Bank ist jederzeit berechtigt, die Bücher des Kreditnehmers und das Sicherungsgut selbst zu überprüfen ...

Der Kreditnehmer wird der Bank alle gewünschten Auskünfte hinsichtlich des Sicherungsgutes jederzeit erteilen ..."

Seit Sommer 1961 bediente sich die Firma J. [REDACTED] der klagenden Bank zur Finanzierung von Getreideeinkäufen. Den Geschäftsbeziehungen der Klägerin mit der Firma J. [REDACTED] lagen die Lombardbedingungen A der Klägerin zugrunde. Diese lauten in den hier in Betracht kommenden Teilen wie folgt:

- "1.a) Hat die Bank Warenrechnungen des Kunden bezahlt oder für den Kunden bestimmte Warenlieferungen finanziert, so tritt der Kunde der Bank sämtliche Ansprüche einschließlich der Herausgabeansprüche, die ihm, gleich zu welchem Zeitpunkt, gegenüber dem Verkäufer, Ablader oder einem sonstigen mittelbaren oder unmittelbaren Besitzer der Ware, wie Importgemeinschaften, Lagerhaltern, ... zustehen, an die Bank ab.

10

Die betreffende Ware geht in das Eigentum der Bank über. Die Einigung über den Eigentumsübergang sowie die Abtretung insbesondere des Herausgabeananspruches, die die unmittelbare Besitzübergabe ersetzt, liegt in der Annahme des Zahlungsauftrages bzw. bei Dokumenten in dem Einlösungsauftrag des Kunden an die Bank.

...

- c) Der Kunde ist verpflichtet, die ... Ware je nach den Erfordernissen des Falles ordnungsgemäß einzulagern.

...

2. ...

- b) Bedient sich der Kunde zur Erfüllung seiner Verpflichtungen aus Ziffer 1 e dritter Personen ..., so gehen die Ansprüche des Kunden an die dritten Personen oder den unmittelbaren Besitzer der Ware mit ihrer Entstehung auf die Bank über.

...

4. Der Kunde ist auf Verlangen der Bank verpflichtet, für die der Bank übereigneten Waren Orderpapiere ausstellen zu lassen, sofern dies nach den geltenden Vorschriften möglich ist.

Sind solche Dokumente ausgestellt, so treten an die Stelle der unter 3. genannten Bestimmungen die nachfolgenden:

- a) Der Kunde hat der Bank unverzüglich den vollen Satz der an Order gestellten, mit Voll- oder Blankoindossament versehenen Dokumente zu übergeben oder die Übergabe unverzüglich zu veranlassen.

...

- c) Die Bank kann dem Kunden unter Rückgabe der Dokumente oder unter schriftlichem Verzicht auf Übergabe der Dokumente gestatten, die Ware für Rechnung der Bank (als Kommissionäre) zu veräußern. In diesem Falle finden die Bestimmungen unter 8. Anwendung.

...

6. Sofern der Kunde aus irgendeinem Rechtsgrund Forderungen und Ansprüche gegen Dritte betreffend die der Bank ... übereigneten Waren erlangt, gehen diese Forderungen mit dem Zeitpunkt ihrer Entstehung auf die Bank über.

8.a) ...
Der Kunde kann über die Ware, bezüglich derer er alle Ansprüche einschließlich des Herausgabeanspruchs an die Bank abgetreten oder die er durch Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses der Bank übereignet hat, nur im Rahmen eines üblichen ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebes und zwar ausschließlich durch Veräußerung für Rechnung der Bank im eigenen Namen verfügen (als Kommissionär).
...

c) Mit der Veräußerung der Ware oder eines Teiles davon geht die Forderung des Kunden gegen den Käufer der Ware unmittelbar auf die Bank über..."

Am 13. Juli 1962 kaufte die Firma J. [REDACTED] bei der Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide- und Futtermittel (EVSt) rd. 215 t Weizen im Wert von über 300 000 DM, die die EVSt als Teil einer größeren Menge bei der I. [REDACTED] A. [REDACTED]-Genossenschaft in R. [REDACTED] (im folgenden: Genossenschaft) eingelagert hatte. Im Auftrage der Firma J. [REDACTED] bezahlte die Klägerin den Kaufpreis an die EVSt. Diese händigte der Firma J. [REDACTED] einen Freistellungsschein über den gekauften Weizen aus. Am 31. August 1962 ließ die Firma J. [REDACTED] den gekauften Weizen abholen und lagerte ihn bei der R. [REDACTED] Allgemeine Speditions- Aktiengesellschaft Zweigniederlassung H. [REDACTED] ein. Die R. [REDACTED] AG stellte am 12. September 1962 über eine Menge von 90 t einen Namenslagerschein gemäß § 48 C ADSp auf die Firma J. [REDACTED] aus, nach dessen Inhalt die Ware als Teil einer größeren Partie eingelagert war. Diesen Namenslagerschein übergab der Inhaber der Firma J. [REDACTED] alsbald der Beklagten, wobei er die auf der Rückseite des Scheines befindliche Abtretungserklärung blanko unterschrieb. Die Übergabe des Lagerscheines sollte der weiteren Sicherung des von der Beklagten der Firma J. [REDACTED] gewährten Kredites dienen. Die Beklagte stellte

weder bei Empfang des Lagerscheines noch später Nachforschungen über die Eigentumsverhältnisse an dem eingelagerten Weizen an.

Am 13. November 1962 wurde über das Vermögen der Firma J. [REDACTED] das Konkursverfahren eröffnet. Zwischen den Parteien wurde streitig, wem das Sicherungseigentum an den 90 t Weizen zustehe. Auf Grund einer zwischen den Parteien geschlossenen Vereinbarung veräußerte die Beklagte den Weizen zum Preise von 37 965,65 DM.

Die Klägerin begehrt die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen. Das Landgericht und das Oberlandesgericht haben der Klage entsprochen.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A.

Das Berufungsgericht führt aus, die Klägerin habe am 31. August 1962 auf Grund der Lombardbedingungen A von der Firma J. [REDACTED] das Sicherungseigentum an der gesamten Menge Weizen, den die EVSt an die Firma J. [REDACTED] veräußert habe, dadurch erlangt, daß diese den Weizen auf Grund des Freistellungsscheines der EVSt bei dem Lagerhalter in Rinteln abholte und in Besitz nahm. Der zwischen der Beklagten und der Firma J. [REDACTED] geschlossene Sicherungsübereignungsvertrag vom 2. März 1959 ändere an dem Eigentumserwerb der Klägerin nichts. Dieser Vertrag sei zwar dahin auszulegen, daß er

vorweg genommene Sicherungsübereignungen enthalte. Doch habe es noch eines nach außen in Erscheinung tretenden Verhaltens zur Individualisierung der übereigneten Gegenstände bedurft. Ein solches Verhalten sei die im Verträge vom 2. März 1959 vorgesehene Übergabe der Lagerscheine mit genauer Kennzeichnung des eingelagerten Gutes. Im vorliegenden Fall habe die Beklagte einen Lagerschein erst nach dem 31. August 1962 erhalten. Die Klägerin habe auch ihr einmal erworbenes Eigentum nicht später an die Beklagte verloren. Allerdings habe die Firma J. [REDACTED] über die 90 t des von ihr gekauften Weizens schon in der Vereinbarung vom 2. März 1959 in der Form vorweg genommener Sicherungsübereignung zugunsten der Beklagten vorausverfügt. Die Beklagte habe jedoch durch die spätere Individualisierung das Eigentum an dem Weizen deshalb nicht erlangt, weil sie die Firma J. [REDACTED] aus grober Fahrlässigkeit für die Eigentümerin gehalten habe. Entscheidend für die Gutgläubigkeit sei der Zeitpunkt, in dem die Vorausabtretung des Herausgabeanspruches mit seiner Individualisierung wirksam geworden sei, also der Zeitpunkt der Übergabe des Lagerscheines an die Beklagte im September 1962.

B.

Die Revision ist begründet.

I. Ohne Erfolg wendet die Revision sich allerdings gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin sei Eigentümerin der bei der Firma R. [REDACTED] eingelagerten Weizenmenge von rd. 215 t geworden.

Die Firma J. [REDACTED] hatte in den Lombardbedingungen A der Klägerin zur Verschaffung des Sicherungseigentums alle

Ansprüche, insbesondere gegen Lagerhalter, auf Herausgabe von Waren abgetreten, die von der Klägerin bezahlt worden waren. Nachdem die Firma J. [REDACTED] am 31. August 1962 aus einer größeren bei der Genossenschaft in Rinteln eingelagerten Menge Weizen die von der Klägerin bezahlte Menge von rd. 215 t ausgesondert hatte, war in diesem Augenblick der Anspruch der Firma J. [REDACTED] auf Herausgabe der Menge auf die Klägerin übergegangen und der Eigentumserwerb nach § 931 BGB vollendet.

1. Zu Unrecht meint die Revision, die Klägerin habe von der Firma J. [REDACTED] deshalb kein Eigentum erwerben können, weil der Herausgabeanspruch, durch dessen Abtretung nach den Lombardbedingungen A die Waren zur Sicherung übereignet werden sollten, nicht genügend bestimmt sei. Das ist unrichtig. Das Berufungsgericht sieht nicht etwa schon in den Lombardbedingungen allein die zur Eigentumsübertragung erforderlichen Erklärungen. Es nimmt vielmehr an, die Firma J. [REDACTED] habe durch besondere Veräußerungserklärungen das Eigentum an dem bei der Genossenschaft eingelagerten Weizen übertragen. Es führt aus, die Firma J. [REDACTED] habe in Kenntnis der Lombardbedingungen die Klägerin mit der Bezahlung des gekauften Weizens beauftragt. Darin habe, wie es die Bedingungen vorsehen, das Angebot gelegen, der Klägerin den gekauften Weizen zur Sicherheit mittels Einigung und Abtretung des Herausgabeanspruches zu übereignen. Die Klägerin habe dieses Angebot angenommen, indem sie den Auftrag ausführte. Das Berufungsgericht legt also die Erklärungen der Klägerin und der Firma J. [REDACTED] dahin aus, die Firma J. [REDACTED] habe sich mit der Klägerin dahin geeinigt, daß das Eigentum an einer bestimmten Menge Weizen, nämlich an den von der Klägerin für die Firma J. [REDACTED] bezahlten und am 31. August 1962 aus dem Lager

in Rinteln ausgesonderten rd. 215 t, auf die Klägerin zur Sicherung für den vorauslagten Kaufpreis übergehen solle. Das läßt einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

2. a) Unrichtig ist auch die Meinung der Revision, die Klägerin habe deshalb nicht auf Grund der Lombardbedingungen A Eigentum durch Abtretung des der Firma J. [REDACTED] gegen die Genossenschaft in Rinteln zustehenden Herausgabeanspruches erwerben können, weil dieser Herausgabeanspruch bereits durch den zwischen der Firma J. [REDACTED] und der Beklagten geschlossenen Vertrag vom 2. März 1959 der Beklagten abgetreten worden sei. Zu Unrecht verweist die Revision auf die Urteile des Bundesgerichtshofes vom 30. April 1959 (BGHZ 31, 149), vom 2. Februar 1960 (VIII ZR 43/59 - WM 1960, 395) und vom 30. Mai 1960 (VII ZR 257/59 - WM 1960, 855). In ihnen geht es um den Grundsatz der Priorität bei mehrfacher Abtretung künftiger Forderungen. Im vorliegenden Fall handelt es sich aber nicht um eine Verfügung über Forderungen, sondern um die Veräußerung von Sachen unter Abtretung eines Herausgabeanspruches. Für die Übereignung ist in erster Linie die Einigung über den Eigentumsübergang entscheidend; die Abtretung des Herausgabeanspruches ersetzt lediglich die Übergabe der Sache. Die Abtretung ohne Einigung kann demnach keine Eigentumsübertragung herbeiführen. Der Grundsatz über die Priorität bei mehrfachen Abtretungen besagt daher nicht, daß die früher erfolgte Abtretung eines künftigen Herausgabeanspruches den Eigentümer hindere, seine Sache später, wenn der Herausgabeanspruch entstanden ist, durch Einigung und Übergabe oder Vereinbarung eines Übergabeersatzes anderweit zu veräußern. Bei der Übereignung künftig zu erwerbender Sachen durch vorweg genommene Einigung und Abtretung des später entstehenden Herausgabe-

anspruches muß, damit das Eigentum übergeht, der Wille zur Eigentumsübertragung noch in dem Augenblick vorhanden sein, in dem der Veräußerer mittelbarer Besitzer wird (Serick, Eigentumsvorbehalt und Sicherungsübertragung, Bd. II § 20 II 3). Es gilt insoweit das gleiche wie bei der Übereignung durch vorweggenommene Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses (vgl. insoweit Urteil des erkennenden Senats vom 27. September 1960 - VIII ZR 230/59 - WM 1960, 1223, 1227; BGB RGRK 11. Aufl. § 930 Anm. 12). Hier hatte jedenfalls die Firma J. [REDACTED], als sie am 31. August 1962 die rd. 215 t Weizen bei der Genossenschaft in Rinteln aussonderte, nicht mehr den Willen, der [REDACTED] Beklagten Sicherungseigentum am Weizen zu übertragen. Das zeigt ihr Verhalten; denn sie lagerte das Getreide als- bald bei der Firma R. [REDACTED] ein, ohne der Beklagten Lager- scheine zu übergeben, wie es im Verträge vom 2. März 1959 vorgesehen war.

b) Der Vertrag vom 2. März 1959 enthält im übrigen auch entgegen der Meinung des Berufungsgerichts keine zur Eigentumsübertragung taugliche Abtretung eines künftigen Herausgabeanspruches. Übereignet werden können nur bestimmte Sachen. Für die Sicherungsübereignung von Sachen, die der Sicherungsgeber erst später erwirbt, hat die Rechtsprechung allerdings nicht gefordert, daß die Vorstellung der Par- teien sich schon bei der Abgabe der Erklärung auf konkrete, individuell bestimmte Sachen richtet, an denen zu späterer Zeit das Eigentum übergehen soll. Jedoch müssen die für eine vorweg genommene Übereignung erforderlichen Abreden derart sein, daß sie eine einwandfreie klare Bestimmung des in das Eigentum des Erwerbers übergehenden Gegenstandes ermöglichen, so daß durch ein einfaches, nach außen erkenn-

bares Geschehen im Zeitpunkt des Eigentumsüberganges für jeden, der die Parteiabreden kennt, ohne weiteres erkennbar ist, welche individuell bestimmten Gegenstände übereignet sind (BGHZ 21, 52, 56). Eine derartige Bestimmung enthalten die Abreden des Vertrages vom 2. März 1959 nicht. Die Bestimmung der Waren, die zur Sicherung übereignet werden sollen, nach Art, Menge und Gewicht erfolgt nach ausdrücklicher Vertragsbedingung erst in den Lagerscheinen. Damit erst wurde bestimmt, welche Waren bei welchen Lagerhaltern der Sicherung der Beklagten dienen sollten. Die Formulierung, zur Sicherung aller Forderungen Übertrage der Kreditnehmer auf die Bank das Eigentum an denjenigen Waren, über die er der Bank Lagerscheine übergeben habe oder noch übergeben werde, ist nicht geeignet, schon vor der Einlagerung in irgendeiner Weise wenigstens mittelbar den Kreis der zu übereignenden Waren zu bestimmen. Es sollten nicht etwa, vergleichbar der Übereignung ganzer Warenlager, sämtliche künftig bei einem bestimmten Lagerhalter eingelagerte Waren übereignet werden. Wenn das Berufungsgericht für den vorliegenden Fall in der Übergabe des von der Firma R. [REDACTED] ausgestellten Lagerscheines nur die erforderliche Kennzeichnung der im Sicherungsübereignungsvertrage vom 2. März 1959 bereits bestimmten Gegenstände sehen will, so verkennt es, daß die im Lagerschein bezeichnete Menge von 90 t Weizen im Sicherungsübereignungsvertrage auch nicht annähernd so genau bestimmt worden ist, daß es zur endgültigen Übermittlung der übereigneten Ware nur noch dieses Lagerscheines bedurft hätte.

II. Aus dieser der Klägerin am 31. August 1962 übereigneten Menge Weizen hat die Firma J. [REDACTED] im September 1962 die infrage stehenden 90 t der Beklagten übereignen wollen.

Die Übereignung sollte dadurch geschehen, daß die Firma J [REDACTED], nachdem sie die gesamten rd. 215 t bei der Genossenschaft in Rinteln abgeholt und bei der Firma R [REDACTED] erneut eingelagert hatte, der Beklagten einen Namenslagerschein mit Blankoabtretung übergab, den die Firma R [REDACTED] über eine Teilmenge von 90 t ausgestellt hatte.

Die Klägerin hat hierdurch indessen ihr Eigentum an den 90 t Weizen nicht verloren. Die Beklagte könnte hierbei Eigentum nur kraft guten Glaubens nach §§ 932 ff BGB erworben haben. Die in diesen Vorschriften bestimmten Voraussetzungen liegen, selbst wenn die Beklagte gutgläubig war, nicht vor.

1.) Ein Erwerb nach § 932 BGB scheidet aus, weil die Beklagte nicht den Besitz an den 90 t Weizen erlangte. Die Übergabe des Namenslagerscheines verschaffte keinen Besitz im Sinne dieser Vorschrift. Der Namenslagerschein ist, anders als der Orderlagerschein (§ 324 HGB), kein Traditionspapier.

2.) In der Übergabe eines Namenslagerscheines mit Blankoabtretung liegt aber die Erklärung, Eigentum durch Abtretung des Herausgabeanspruches (§ 931 BGB) zu übertragen. Nach § 934 Halbs. 1 wird ein gutgläubiger Erwerber, wenn der Veräußerer mittelbarer Besitzer der Sache ist, zwar mit der Abtretung des Anspruches Eigentümer. Erforderlich ist aber nach einhelliger Meinung, daß ein Herausgabeanspruch wirklich besteht. Daran fehlt es hier. Der Firma J [REDACTED] stand gegen die Firma R [REDACTED] ein Herausgabeanspruch weder hinsichtlich der gesamten Menge, noch hinsichtlich einer Teilmenge von 90 t zu. Auch der Herausgabeanspruch gegen die Firma R [REDACTED] war nämlich auf Grund der Lombardbedingungen A auf die Klägerin übergegangen. Diese hatte

zwar, wie schon dargelegt worden ist, das Eigentum an den rd. 215 t bereits durch Abtretung des Herausgabeanspruches gegen die Genossenschaft in Rinteln erlangt. Die in den Lombardbedingungen A vorgesehene Abtretung des Herausgabeanspruches ist aber nicht auf den erstmaligen Fall beschränkt, daß der Kreditnehmer der Klägerin zwecks Verschaffung des Sicherungseigentums den mittelbaren Besitz an der von ihr bezahlten Ware einräumt. Nimmt der Kreditnehmer die Ware wieder an sich und übergibt sie einem anderen Dritten, so ist auch der dann erneut entstandene Herausgabeanspruch im voraus an die Klägerin abgetreten. Das ergeben Wortlaut und Sinn der Lombardbedingungen, die der erkennende Senat als mustermäßige Vertragsbedingung, die für eine Vielzahl von Vertragsverhältnissen gelten und über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus Anwendung finden können, selbst auslegen kann. Nach Nr. 1 a dieser Bestimmungen tritt der Bankkunde alle Ansprüche, die er gleich zu welchem Zeitpunkt gegen Verkäufer, Ablader oder einem sonstigen mittelbaren oder unmittelbaren Besitzer, wie Importgemeinschaften, Lagerhaltern, Eisenbahnen usw. zustehen, an die Bank ab. Die Klägerin sollte ersichtlich gleichviel, welche Verfügungen der Bankkunde auch immer über die von ihr bezahlte Ware trifft, bis zur Schuldtilgung Gläubigerin des jeweiligen Herausgabeanspruches sein. Zweck der weitgefaßten Bestimmungen über die Abtretung aller nur denkbaren Herausgabeansprüche konnte nur sein, gerade das im vorliegenden Fall von der Firma J. [REDACTED] geübte Verfahren zu verhindern, die zur Sicherung übereignete Ware aus der Einlagerung zu entnehmen, sie anderweit einzulagern und den neu entstandenen Herausgabeanspruch einem anderen Gläubiger zur Sicherung übereignung abzutreten. Der Firma J. [REDACTED] standen mithin gegenüber der Firma R. [REDACTED] keine Herausgabeansprüche zu

und sie war deshalb nicht in der Lage, solche Ansprüche wirksam an die Beklagte abzutreten.

III. 1.) Nach § 934 Halbs. 2 BGB wird allerdings der Erwerber, sofern der Veräußerer nicht mittelbarer Besitzer ist, bei Gutgläubigkeit dann Eigentümer, wenn er den Besitz der Sache von dem Dritten erlangt. In diesem Fall ist es unerheblich, ob der Herausgabeanspruch wirklich besteht und der Veräußerer an ihn glaubt. Zur Besitzübertragung in diesem Sinne genügt nach herrschender Meinung die Begründung mittelbaren Besitzes. Die Beklagte könnte also, - Gutgläubigkeit vorausgesetzt -, Eigentum erworben haben, wenn sie mit der unmittelbaren Besitzerin, der Firma R [REDACTED], einen Vertrag geschlossen hätte, durch den die Firma R [REDACTED] ihr, der Beklagten gegenüber zum Besitz berechtigt oder verpflichtet war (§ 868 BGB). Das könnte, da die Firma R [REDACTED] Lagerhalterin ist, nur der Fall sein, wenn die Beklagte und die Firma R [REDACTED] einen Lagervertrag geschlossen hätten.

Das macht die Beklagte geltend. Sie behauptet, sie habe am 9. November 1962 durch ihre Filiale in Hamm die Firma R [REDACTED] fernmündlich darüber aufgeklärt, daß sie, die Beklagte, die berechtigte Inhaberin des Lagerscheines über die 90 t Weizen sei. Die Firma R [REDACTED] habe ihr darauf mit Schreiben vom selben Tage auf Anfrage bestätigt, daß der Namenslagerschein gedeckt sei und die Ware sich auf dem Lager der Firma R [REDACTED] befinde.

Da der Namenslagerschein nicht wie der Orderlagerschein ein Traditionspapier ist, der Aussteller also zwar berechtigt, nicht aber verpflichtet ist, an den Inhaber zu leisten, liegt in der bloßen Erklärung der Firma R [REDACTED], die Ware befinde sich auf ihrem Lager, allerdings noch nicht

die Erklärung, nunmehr mit der Beklagten einen Lagervertrag schließen zu wollen. Ein Lagervertrag könnte nur zustandegekommen sein, wenn die Firma R. sich hätte verpflichten wollen, die Menge von 90 t nur noch für die Beklagte zu verwahren und an sie herauszugeben. Welche Erklärungen die Beklagte und die Firma R. bei dem Ferngespräch im einzelnen abgegeben haben und welche Maßnahmen die Firma R. getroffen hat, ist im Berufungsrechtszuge nicht behandelt worden. Immerhin hat die Beklagte nach ihrer Darstellung der Firma R. mitgeteilt, daß sie die berechtigte Inhaberin des Lagerscheines sei. Damit hat die Beklagte wohl vortragen wollen, sie habe der Firma R. auch mitgeteilt, daß die Firma J. ihr die Ansprüche aus dem Lagervertrage abgetreten habe und ihr, der Beklagten, das Lagergut zur Sicherheit übereignet worden sei. In einer solchen Mitteilung könnte das Angebot liegen, mit der Firma R. einen neuen Lagervertrag zu schließen. Dieses Angebot könnte die Firma R. durch schlüssige Handlung angenommen haben, etwa dadurch, daß sie die Beklagte nunmehr in ihren Lagerbüchern als Einlagerin führte. Einen gewissen Anhaltspunkt dafür, daß die Firma R. die Beklagte als Vertragsgegnerin angesehen hat, könnte auch der Umstand bieten, daß sie unstreitig das Lagergeld für den Monat Dezember 1962 von der Beklagten eingezogen hat. Das bedeutet nicht notwendig, daß sie den Lagervertrag mit der Beklagten erst im Dezember 1962 geschlossen haben müsse. Da offenbar die Lagergebühren im voraus fällig werden, könnte die Lagergebühr für November 1962 die Firma J. schon vor dem 9. November 1962 bezahlt haben. Ein Interesse daran, mit der Beklagten einen neuen Lagervertrag zu schließen, könnte die Firma R. deshalb gehabt haben, weil ihr die Beklagte

als Großbank zweifellos sicherer erschien als die Firma J [REDACTED]. Der erkennende Senat sieht sich deshalb nicht in der Lage, auf Grund des unstreitigen Sachverhalts und des Vortrages der Beklagten allein die Möglichkeit auszuschließen, daß es am 9. November 1962 zu einem Vertragsschluß zwischen der Beklagten und der Firma R [REDACTED] gekommen ist. Das Berufungsgericht, an das die Sache aus noch zu erwähnenden Gründen zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen ist, wird, notfalls nach Ausübung des richterlichen Fragerechts, in dieser Richtung den Sachverhalt aufzuklären haben.

2.) Es kommt dann weiter darauf an, ob die Beklagte am 9. November 1962 bösgläubig war, d.h., ob ihr damals bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war, daß der Weizen nicht der Firma J [REDACTED] gehörte. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Beklagte habe schon im September 1962 grobe Fahrlässigkeit gezeigt, wenn sie die Firma J [REDACTED] für die Eigentümerin gehalten habe. Es führt aus, die Beklagte habe unstreitig keinerlei Nachforschungen über die Eigentumsverhältnisse angestellt. Sie hätte mindestens bei der Firma J [REDACTED] Nachfrage halten müssen. Die wirtschaftliche Entwicklung habe heute dazu geführt, daß die Verkäufer von Waren oft wirtschaftlich nicht in der Lage seien, dem Käufer den Kaufpreis so lange zu stunden, bis dieser ihn aus dem Erlös einer Weiterveräußerung bestreiten könne. Deshalb würden regelmäßig Kreditinstitute eingeschaltet, die den Kaufpreis finanzierten und dafür die Ware zur Sicherheit übereignet erhielten. Von besonderen Ausnahmen abgesehen, müsse jeder damit rechnen, daß ein Kaufmann Waren, die zur Weiterveräußerung bestimmt seien, zur Sicherheit übereignet habe. Für die Beklagte gelte das umso mehr, als sie als Hausbank der Firma J [REDACTED]

über deren Kreditbedürfnis unterrichtet gewesen sei. Die Beklagte habe auch nicht darauf vertrauen dürfen, daß der umstrittene Weizen etwa mit den von ihr der Firma J. [REDACTED] gewährten Krediten bezahlt worden sei. Es sei durchaus nicht ungewöhnlich, daß eine Großhandlung mit mehreren Kreditinstituten zusammen arbeite. Der Umstand, daß die Firma J. [REDACTED] im Besitz des Lagerscheines gewesen sei, könne den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit nicht ausschließen; denn der Lagerschein gebe nicht über die Person des Eigentümers, sondern über die des Einlagerers Auskunft. Die Beklagte könne sich schließlich nicht darauf berufen, sie habe ohne grobe Fahrlässigkeit an die Befugnis der Firma J. [REDACTED], über den Weizen für den Eigentümer zu verfügen, geglaubt. Die Vorschrift des § 366 HGB habe Bedeutung nur für Verkehrsgeschäfte, nicht aber für Sicherungsgeschäfte.

Die Angriffe der Revision gegen diese Würdigung müssen im Ergebnis Erfolg haben.

a) Zu Unrecht meint allerdings die Revision, es bestehe grundsätzlich keine Pflicht des Sicherungsnehmers, nachzuforschen, ob die zur Sicherung übereignete Ware schon einem anderen sicherungsübereignet sei. Der erkennende Senat hat zwar ausgesprochen: Wer im Geschäftsverkehr eine Sache erwirbt, die sich bei Kaufabschluß noch im Besitz desjenigen befindet, von dem der Veräußerer die Sache erworben hat, ist in der Regel auch bei schlechter Vermögenslage des Veräußerers nicht verpflichtet, sich bei dem Voreigentümer zu erkundigen, ob der Veräußerer die Sache vor der Veräußerung schon einem Dritten zur Sicherung übereignet hat (Urteil vom 22. Juni 1966 - VIII ZR 141/64 - IM BGB § 932 Nr. 22 = BGHWarn 1966 Nr. 135). So liegt der Fall hier aber nicht. Die Klägerin hat den Kaufpreis finanziert und sich für ihren daraus entspringenden Anspruch die

Kaufsache zur Sicherung übereignen lassen. Der von der Rechtsprechung allgemein und im vorliegenden Fall auch vom Berufungsgericht verwertete Gesichtspunkt, daß der Käufer einer Ware häufig nicht in der Lage ist, den Kaufpreis bar zu bezahlen, und daß er deshalb oft nicht Eigentümer der Ware ist, selbst wenn sie sich in seinem Besitz befindet, spielt auch hier eine Rolle. So sieht auch Serick (aaO Bd. II § 23 III 2) einen Fall der Erkundungspflicht als gegeben an, wenn Waren als Sicherungsgut angeboten werden, die normalerweise nur unter Eigentumsvorbehalt erworben werden, jedoch einem Finanzierungsinstitut auf Grund eines finanzierten Kaufvertrages zur Sicherung übertragen worden sind. Dann trifft den Erwerber eine besondere Pflicht zur Nachforschung, ob der Sicherungsgeber diese Waren schon zu Eigentum erworben hat. Erst wenn der Sicherungsnehmer feststellen kann, daß der Sicherungsgeber das Eigentum vom Finanzierungsinstitut erworben hat, ist er nach der zutreffenden Ansicht von Serick seiner Erkundungspflicht nachgekommen. Es ist deshalb nicht von vornherein rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht meint, die Beklagte habe nicht darauf vertrauen können, daß die Firma J. [REDACTED] den Kaufpreis für die 90 t Weizen aus eigenem Vermögen entrichtet habe.

b) Auch die Erwägung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe nicht darauf vertrauen dürfen, der umstrittene Weizen sei mit den von ihr gewährten Krediten bezahlt, ist nicht rechtsirrig. Daß Großhandlungen mit mehreren Kreditinstituten zusammenarbeiten, konnte das Berufungsgericht als nicht ungewöhnlich ansehen.

c) Es enthält schließlich keinen Rechtsfehler, wenn das Berufungsgericht annimmt, die Beklagte als Bankinstitut habe nicht annehmen dürfen, daß die Firma J. [REDACTED] befugt

gewesen sei, ihr nicht gehörigen Weizen zur Sicherheit zu übereignen. Im Einzelfall mag der Sicherungsgeber befugt sein, das Sicherungsgut zur weiteren Kreditaufnahme zu verwerten. In diesem Falle darf er aber das Sicherungsgut nicht nochmals zu Eigentum übertragen, sondern nur die Anwartschaft auf das Eigentum am Sicherungsgut (vgl. BGHZ 28, 16, 22).

d) Dagegen hält die Auffassung des Berufungsgengerichts, der Umstand, daß die Firma J. [REDACTED] im Besitz des Lagerscheines war, sei nicht geeignet, den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit auszuschließen, den Angriffen der Revision nicht stand. Es ist zwar richtig, daß der Lagerschein nur über die Person des Einlagerers Auskunft gibt. Das ist aber nicht der entscheidende Punkt. Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß ein Namenslagerschein mit Blankoabtretungserklärung ein wesentliches Anzeichen für eine unbeschränkte Verfügungsbefugnis des Inhabers ist. Eine Bank, die sich eingelagertes Gut zur Sicherung übereignen läßt, wird im allgemeinen darauf dringen, daß ihr ein vom Lagerhalter ausgestellter Lagerschein übergeben wird, und dafür Sorge tragen, daß der Sicherungsgeber sich nicht einen weiteren Lagerschein beschaffen kann (so für Orderlagerschein Serick aaO Bd. II § 23 I 6 b). Nach der Nr. 4 der eigenen Lombardbedingungen der Klägerin ist der Kunde auf Verlangen verpflichtet, für die der Bank übereigneten Waren Orderpapiere ausstellen zu lassen, sofern dies möglich ist. Der Kunde hat alsdann der Bank die Dokumente zu übergeben oder die Übergabe zu veranlassen. Die Bank kann dem Kunden unter Rückgabe der Dokumente oder unter schriftlichem Verzicht auf Übergabe der Dokumente gestatten, die Ware für Rechnung der Bank zu veräußern. Ähnlich war der Sachverhalt beim Urteil des erkennenden Senats vom 13. Mai 1959 (VIII ZR 432/56

BB 1958, 573 = WM 1958, 754). Dort hatte die beklagte Bank Importgeschäfte der Schuldnerin finanziert. Zur Sicherung der ihr zur Verfügung gestellten Darlehen hatte die Schuldnerin der Bank die mit deren Geld eingekauften Waren übereignet und, soweit sie eingelagert waren, die darüber ausgestellten Lagerscheine übergeben. Unterläßt ein Sicherungsnehmer solche Maßnahmen, die einen Mißbrauch des Schuldners mit der eingelagerten Ware zu verhindern geeignet sind, so verursacht er Dritten gegenüber den Rechtsschein, daß die eingelagerte Ware bezahlt ist oder der Inhaber des Papiers nach jeder Richtung Verfügungsberechtigt sei. Ein solcher Rechtsschein bewirkt, daß ein Sicherungsnehmer der bloßen Versicherung des Einlagerers, er sei zur Sicherungsübereignung des Lagergutes berechtigt, in der Regel Glauben schenken darf und nur bei schwerwiegenden Verdachtsgründen verpflichtet ist, zusätzliche Nachforschungen anzustellen (so mit Recht Serick für den Orderlagerschein aaO Bd. II § 23 I 6 b S. 240 f). Im vorliegenden Fall hat die Beklagte zwar unstreitig bei der Entgegennahme des Lagerscheines von der Firma J. [REDACTED] eine Erklärung darüber, ob sie zur Sicherungsübereignung berechtigt sei, nicht gefordert. Im Sicherungsübereignungsvertrage vom 2. März 1959 hatte die Firma J. [REDACTED] indessen ausdrücklich versichert, zur freien Verfügung über das Sicherungsgut berechtigt zu sein, und erklärt, daß Entsprechendes auch für alle künftig zu übereignenden Gegenstände gelte. Damit hatte sie versichert, auch in Zukunft der Beklagten nur Gegenstände zur Sicherung übereignen zu wollen, die in ihrem uneingeschränkten Eigentum ständen.

Es ist nicht ausgeschlossen, daß das Berufungsgericht, hätte es den Sachverhalt auch unter diesem Blickwinkel gewürdigt, nicht zu der Auffassung gelangt wäre, die Beklagte habe grob fahrlässig gehandelt. Die Sache muß daher zur

erneuten Würdigung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Es wird insbesondere prüfen müssen, ob Verdachtsgründe vorhanden waren, die ein Mißtrauen trotz der Übergabe des Lagerscheines erwecken mußten. Dabei kann es auf die Behauptung der Klägerin ankommen, zu der Übergabe des Lagerscheines an die Beklagte sei es nur durch ein sittenwidriges Zusammenwirken zwischen der Firma J [REDACTED], der Filiale der Beklagten in Hamm und der Firma R [REDACTED], gekommen. Der Filiale der Beklagten seien nämlich die wirtschaftlichen Schwierigkeiten der Firma J [REDACTED] bekannt gewesen, sie habe das Vertrauen zu ihr verloren und seit geraumer Zeit ihren Kredit eingeschränkt. Um Kreditüberschreitungen gegenüber der Zentrale zu verheimlichen und im letzten Augenblick den ungesicherten Teil der Kredite abzusichern, habe die Filiale sich von der Firma J [REDACTED] ungedeckte Schecks und den infrage stehenden Lagerschein aushändigen lassen. Wäre das richtig, hätte die Beklagte wohl, wenn sie sich nicht dem Vorwurf grober Fahrlässigkeit aussetzen wollte, genaue Nachforschungen darüber anstellen müssen, ob die Firma J [REDACTED] Eigentümerin des Sicherungsgutes von 90 t Weizen war.

IV. Die Entscheidung über die Kosten der Revision wird dem Berufungsgericht übertragen, weil es für die Kostenlast auf den Ausgang des Rechtsstreits ankommt.

Dr. Haidinger

Mormann

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger
Braxmaier