[AZA 0/2]
5C.172/2000/bnm

II. Z I V I L A B T E I L U N G **********

1. November 2000

Es wirken mit: Bundesrichter Reeb, Präsident der II. Zivilabteilung,
Bundesrichter Merkli, Ersatzrichter Hasenböhler
und Gerichtsschreiber Schett.

_____

In Sachen
Z.M._____, Teheran, Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Christoph Gutzwiller, Englischviertelstrasse 57, 8032 Zürich,

gegen
Bank Z._____, Klägerin und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Matthias Schwaibold, Dufourstrasse 29, Postfach 1372, 8032 Zürich,

betreffend
Widerspruchsklage nach Art. 107 SchKG, hat sich ergeben:

A.- Die Bank Z._____ und die O.A._____ Corp.
schlossen am 25. August 1986 einen Pfandvertrag. Darin verpfändete die O.A._____ Corp. der Bank Z._____ zur Sicherung eines von dieser gewährten Kredites 165 Orientteppiche.
Diese verblieben im Basler Freilager in einem mit Doppelschloss versehenen Separatverschlag, zu welchem die Bank Z._____ mit dem ersten und die O.A._____ Corp. mit dem zweiten Schlüssel gemeinsam Zugang hatten. Nachdem die Bank Z._____ am 22. Mai 1992 den Kredit gekündigt hatte, forderte sie die O.A._____ Corp. auf, bis zum 29. Mai 1992 die Restschuld von Fr. 5'533'754. 25 zu bezahlen oder ihr ihren Schlüssel zum Lager der gepfändeten Teppiche auszuhändigen.

Im gleichen Zeitraum erwirkte Z.M._____ über dieselben 165 Orientteppiche einen Arrest und prosequierte diesen mit einer Betreibung über Fr. 4'819'098.– nebst Zins und Kosten. Dabei bestritt Z.M._____ u.a. das Pfandrecht der Bank Z._____ an diesen Teppichen, worauf das Betreibungsamt A._____ der Bank Z._____ am 23. Juli 1992 gemäss Art. 107 SchKG Frist zur Klage und Anerkennung des Pfandrechts ansetzte. Die Bank Z._____ reichte am 3. August 1992 beim Bezirksgericht A._____ Klage ein mit den Rechtsbegehren, es sei erstens festzustellen, dass an den verarrestierten 165 Orientteppichen der O.A._____ Corp.
ein Pfandrecht ihrerseits bestehe, und es sei zweitens die Betreibung Nr. 0 des Betreibungsamtes A._____ bezüglich der genannten Teppiche bis zum rechtskräftigen Entscheid einzustellen.

Mit Urteil vom 11. März 1999 hiess das Bezirksgericht A._____ die Klage gut, erklärte den auf den Pfandgegenständen lastenden Arrest wegen Rechtsmissbrauchs für nichtig, hob ihn auf und schrieb das Widerspruchsverfahren als gegenstandslos ab.

Das Obergericht des Kantons Basel-Landschaft, an welches Z.M._____ gelangt war, wies am 6. Juni 2000 die Appellation materiell ab, fasste indessen das Urteil des Bezirksgerichts A._____ insoweit neu, als festgestellt wurde, dass an den verarrestierten 165 Orientteppichen der O.A._____ Corp. ein Pfandrecht der Bank Z._____ bestehe.

B.- Mit Berufung beantragt Z.M._____ dem Bundesgericht, das Urteil des Obergerichts des Kantons Basel-

Landschaft vom 6. Juni 2000 aufzuheben und festzustellen, dass an den mit Arrest Nr. 0 des Betreibungsamtes A._____ verarrestierten Gegenständen (165 echte Perserteppiche) der O.A._____ Corp. kein Pfandrecht der Klägerin bestehe.
Eventualiter stellt sie den Antrag, das Urteil des Obergerichts aufzuheben und die Sache zur ergänzenden Beweiserhebung und Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Obergericht des Kantons Basel-Landschaft hat auf Gegenbemerkungen verzichtet. Eine Berufungsantwort ist nicht eingeholt worden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Gemäss der sich auf ein Sachverständigengutachten abstützenden Feststellung der Vorinstanz beträgt der Liquidationswert der verpfändeten Teppiche rund Fr. 1'121'000.–, womit die Streitwertgrenze von Art. 46 OG eindeutig erreicht und somit auf die Berufung einzutreten ist.
2.- Es wird von keiner Seite in Abrede gestellt, dass zwischen der Klägerin und der O.A._____ Corp. ein gültiger Pfandvertrag abgeschlossen worden ist. Der Streit dreht sich vielmehr darum, ob - gestützt auf diesen Vertrag - an den 165 Orientteppichen der O.A._____ Corp. gültig ein Faustpfandrecht begründet worden ist.

a) Abs. 1 von Art. 884 ZGB nennt als elementare Voraussetzung für die Begründung eines Faustpfandrechts die Übertragung des Besitzes an der Pfandsache auf den Gläubiger, und Abs. 3 verdeutlicht diesen Grundsatz dahin, dass das Pfandrecht nicht begründet ist, solange der Verpfänder die ausschliessliche Gewalt über die Sache behält.

Gemäss Art. 922 Abs. 1 ZGB braucht es für die Besitzübertragung entweder die Übergabe der Sache selbst oder aber die Übergabe der Mittel, die dem Empfänger die Gewalt über die Sache verschaffen. Dementsprechend kann dem Gläubiger auch die Herrschaft über einen Raum, worin sich die Pfandgegenstände befinden, vermittelt werden. Dieser sog.
Raumgewahrsam genügt für die Verpfändung, wenn dem Verpfänder die ausschliessliche Gewalt über die Pfandsache entzogen ist, was allerdings voraussetzt, dass der betreffende Raum unter Verschluss steht (BGE 43 II 15 E. 1 S. 20; 41 III 437 E. 1 S. 446 ff.). Dabei reicht indessen der sog. Mitverschluss aus, der darin besteht, dass der Verpfänder und der Gläubiger beim Öffnen des Verschlusses zusammenwirken müssen, indem zum Beispiel jeder von ihnen über einen speziell gefertigten Schlüssel zum betreffenden Raum verfügt, der sich nur mit Hilfe beider Schlüssel öffnen lässt (BGE 75 II 129; Hinder-ling, SPR V/1, S. 420; Zobl, Berner Kommentar, N. 542 zu Art. 884 ZGB; Oftinger/Bär, Zürcher Kommentar, N. 238 zu Art. 884 ZGB; Damrau, in: Münchener Kommentar, N. 3 zu § 1206 BGB).
b) Vorliegend hat das Obergericht für das Bundesgericht verbindlich festgestellt (Art. 63 Abs. 2 OG), dass die Gegenstand des Pfandvertrages bildenden 165 Teppiche sich im Basler Zollfreilager in einem Separatverschlag befänden, der aus vier vom Boden bis zur Decke reichenden Wänden bestehe, wobei dieser geschlossene Raum durch eine Türe betreten werden müsse, die mit einem Doppelschloss versehen sei, wozu die Pfandgläubigerin und die Schuldnerin je einen Schlüssel besässen, von denen jeder nur in eines der beiden Schlösser passe. Der Zutritt zum Separatverschlag sei also nur durch gemeinsames Aufschliessen dieser Türe möglich. Die Beklagte stellt nicht in Abrede, dass ein Doppelverschluss der genannten Art an sich zur Annahme des Pfandbesitzes taugen könne, doch macht sie geltend, vorliegend sei dies nicht der Fall, weil es der O.A._____ Corp. als Verpfänderin ohne weiteres möglich sei, durch die Belüftungsöffnungen des Verschlages zu den verpfändeten Teppichen vorzudringen und diese einzeln gerollt aus dem Verschlag herauszuschaffen.
Könne sie aber die Teppiche praktisch problemlos an sich bringen, so sei der Verpfänderin die ausschliessliche Gewalt über die Pfandgegenstände nicht entzogen, wie dies von Art. 884 Abs. 3 ZGB verlangt werde. Die Vorinstanz habe deshalb zu Unrecht die Existenz eines gültigen Faustpfandrechts an den fraglichen Orientteppichen bejaht.

Das Obergericht hat in diesem Zusammenhang für das Bundesgericht verbindlich festgestellt, dass der Separatverschlag zwei Belüftungsöffnungen habe, die sich ca. 2 m über dem Boden befänden und Abmessungen von je 52 x 39 cm aufwiesen.

Daran anknüpfend hat es erwogen, dass die Verpfänderin mit der Aushändigung des zweiten Schlüssels zum Doppelschloss die ausschliessliche Gewalt über die Pfandobjekte aufgegeben habe. Wenn die O.A._____ Corp. bzw. deren Angestellte sich durch die Lüftungsöffnungen zwängen würden, um in den Innenraum des Separatverschlages zu gelangen und auf diese Weise die Teppiche zu behändigen, so beschaffe sie sich allenfalls die ausschliessliche Gewalt über die Pfandgegenstände von neuem, hingegen habe sie die Verfügungsgewalt darüber sicher nicht im Sinne von Art. 884 Abs. 3 ZGB "behalten". So etwas könnte allenfalls angenommen werden, wenn es dem Verpfänder möglich sei, den betreffenden Raum trotz gehörig verschlossener Türe durch eine andere Öffnung zu betreten, wobei dies aber ohne weiteres bzw. mühelos geschehen müsse. Wenn dagegen besondere Vorkehrungen erforderlich seien, wie etwa das Bereitstellen von Leitern und/oder das Zusammenwirken mehrerer Personen zum Eindringen in den Lagerraum, so bestehe kein wesentlicher Unterschied zum gewaltsam erfolgten Zugriff, welcher aber am Bestand des einmal gültig bestellten Pfandrechts nichts zu ändern vermöge.

Dagegen wendet die Beklagte ein, vorliegend sei es für die Verpfänderin ein Leichtes, die Teppiche zu behändigen.
Das vom Obergericht angewandte Kriterium des mühelosen Eindringens könne nicht bedeuten, dass es dem Verpfänder möglich sein müsse, einfach in den Lagerraum hinein zu spazieren; vielmehr werde ihm stets der normale Zugang verwehrt sein, weshalb nach der Ausdrucksweise des Obergerichts immer "besondere Vorkehren" irgendwelcher Art erforderlich seien, um zu den Pfandobjekten zu gelangen. Der damit verbundene Aufwand sei jedenfalls hier sehr gering und stelle kein ernsthaftes Hindernis dar, um an die Teppiche heranzukommen.
Dies gelte einmal in Bezug auf das durch die Vorinstanz erwähnte Zusammenwirken mehrerer Personen. Zum Abtransport schwerer Teppiche sei regelmässig die Inanspruchnahme von Hilfskräften notwendig, selbst wenn der normale Zugang zum Lagerraum benützt werden könne. Ebenso wenig stelle die Benützung einer Leiter ein ernsthaftes Hindernis dar. Abgesehen davon, dass es sich dabei um einen Gegenstand des täglichen Lebens handle, der allen möglichen Zwecken diene und in jedem Haushalt greifbar sei, stelle der Einsatz von Leitern bei der Lagerung und Umlagerung von Gegenständen jedenfalls nichts Aussergewöhnliches dar.
c) Der Mitverschluss genügt dann zur Verpfändung, wenn sichergestellt ist, dass das Verschliessen des Raumes auch tatsächlich zum Verschluss der Pfandgegenstände führt.
Anders jedoch, wenn weitere normale Zutrittsmöglichkeiten die Entfernung der Pfandobjekte gestatten. Kann beispielsweise die Türe zum betreffenden Raum gar nicht richtig verschlossen werden, oder wird eines von zwei Schlössern stets offen gelassen, so dass der Verpfänder mit seinem Schlüssel freien Zugang zum betreffenden Raum hat, so besteht kein genügender Verschluss der Pfandsachen. In solchen Situationen wird nämlich der Verpfänder nicht ernsthaft daran gehindert, weiterhin Zugriff auf die Pfandobjekte zu nehmen. Diesfalls werden der Türverschluss und die Aushändigung von Schlüsseln an den Pfandgläubiger zu einer blossen Formalität, die den Verpfänder nicht wirksam vom Zugriff auf die Pfandobjekte ausschliesst (Zobl, a.a.O., N. 533 zu Art. 884 ZGB; Damrau, a.a.O., N. 5 zu § 1206 BGB; Kaderli, Die Sicherung des Bankkredites, Diss. Bern 1938, S. 85; Trachsel, Die Warenverpfändung zur Sicherung des Bankkredites, Diss. Bern 1949, S. 103; Wolff/Raiser, Sachenrecht, 10. Auflage, S. 678 f. Anm. 2; Soergel-Mühl, N. 7/8 zu § 1206 BGB). Letzteres kann allerdings nur angenommen werden, wenn der Raum, worin die Pfandobjekte verwahrt werden, durch andere Öffnungen leicht zugänglich bleibt (Zobl, a.a.O., N. 533 zu Art. 884 ZGB; Oftinger/
Bär, a.a.O., N. 237 zu Art. 884 ZGB). Diese Voraussetzungen waren etwa in dem in BGE 58 III 125 beurteilten Fall gegeben: Der Eigentümer und Verpfänder eines Holzlagers war trotz Weggabe der Schlüssel nicht wirksam von der Verfügung über das Pfandlager ausgeschlossen, weil einerseits das Haupttor nicht richtig verschliessbar war und anderseits seitliche Zugänge und Bodenöffnungen existierten, die schon bisher regelmässig zur Bedienung des Holzlagers benutzt worden waren und die dem Verpfänder auch weiterhin jederzeit Zutritt zum Lager erlaubten. Der Verpfänder behielt also weiterhin die Möglichkeit, ohne Mitwirkung des Schlüsselinhabers Pfandgegenstände zu entfernen. Demnach war die Schlüsselübergabe an den Gläubiger eine reine Formsache und hinderte den Verpfänder nicht wirklich am Zugriff auf die Pfandobjekte.

Indessen lässt sich dieser Fall nicht mit dem hier zu beurteilenden vergleichen. Denn einerseits besteht zum Separatverschlag nur eine einzige Türe, die mit einem funktionstüchtigen Doppelschloss gesichert ist, das zudem nur mit zwei Schlüsseln geöffnet werden kann, wovon einer der Pfandgläubigerin ausgehändigt worden

ist. Angesichts dessen sind die Pfandsachen tatsächlich unter Verschluss gehalten. Anderseits weist der Separatverschlag keine weiteren leicht zugänglichen Zutrittsmöglichkeiten auf, welche der Verpfänderin jederzeit einen Zugriff auf die Pfandobjekte gestatten würden.
Die Belüftungsöffnungen können nicht als solche qualifiziert werden. Im Unterschied zu BGE 58 III 125 handelt sich dabei nämlich nicht um Öffnungen, die schon bisher regelmässig zur Bedienung des Teppichlagers benutzt worden wären, und sie sind auch nicht dazu geeignet, der Verpfänderin weiterhin einen jederzeitigen und normalen Zugang zum Lager zu gewähren.
Denn nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz müsste die Verpfänderin bzw. deren Hilfspersonen sich unter Zuhilfenahme von Leitern geradezu durch diese Öffnungen zwängen, um in das Innere des Separatverschlages zu gelangen.
Auch darin liegt eine deutliche Diskrepanz zum Sachverhalt, der BGE 58 III 125 zugrunde lag.

Markante Unterschiede bestehen aber auch zu dem von der Beklagten angeführten und bei Oftinger/Bär (a.a.O., N. 236, Fn 236a zu Art. 884 ZGB) erwähnten Fall. Dort hatte das Gericht dafür gehalten, dass durch die Errichtung eines Verschlages um ein Weinfass der darin enthaltene Wein der Verfügungsgewalt des Verpfänders entzogen worden sei. Auch wenn mit Hilfe einer Leiter und eines Schlauches von oben her, wo der Verschlag nicht verschlossen war, Wein habe entnommen werden können, so sei doch dem Pfandgläubiger nicht zuzumuten gewesen, einen derartigen Eingriff in seinen Gewahrsam vorauszusehen (Urteil des Appellationshofes Bern vom 3. Juli 1923, in: ZBJV 60 S. 279 und SJZ 21 S. 125).
Der Entscheid ist von den Kommentatoren kritisiert worden, weil für die wirksame Entstehung des Pfandrechts die Übergabe des Schlüssels zum ganzen Kellerraum nötig gewesen wäre (Oftinger/Bär, l.c.). Im Übrigen wurde bezweifelt, ob durch eine blosse Abschrankung, welche die Zugriffsmöglichkeit des Verpfänders nicht ernsthaft hindere, dessen freie Verfügungsgewalt in genügender Weise ausgeschaltet worden sei (vgl.
die redaktionelle Bemerkung in ZBJV 60, S. 279 und SJZ 21, S. 125).

Im Gegensatz dazu sind vorliegend die Teppiche nicht von einer einfachen Abschrankung umgeben, sondern sie befinden sich in einem vom Boden bis zur Decke reichenden Verschlag, der nur durch eine mit Doppelschloss versehene Türe betreten werden kann, wobei einer der beiden Schlüssel der Pfandgläubigerin ausgehändigt worden ist. Dadurch ist die Zugriffsmöglichkeit der Verpfänderin auf die Teppiche ernsthaft ausgeschaltet worden. Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass der Verschlag zwei enge Belüftungsöffnungen aufweist, wäre doch das Eindringen durch diese in den Innenraum nur unter Überwindung nennenswerter Hindernisse möglich; und von der Beibehaltung der ausschliesslichen Sachherrschaft des Verpfänders über die Pfandgegenstände kann ohnehin nur dann die Rede sein, wenn dieser nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge ohne Schwierigkeiten Zugriff auf die Pfandsachen hat, so dass der Mitverschluss und die Übergabe von Schlüsseln an den Pfandgläubiger als untauglicher Symbolakt und als reine Formsache erscheint. Würden auch entfernte Möglichkeiten des Zugriffs auf die Pfandobjekte als Beibehaltung der ausschliesslichen Sachherrschaft des Verpfänders qualifiziert, so würde der Pfandgläubiger der Willkür des Verpfänders ausgesetzt
und damit das Institut des Faustpfandrechts denaturiert.
Die Vorinstanz durfte deshalb ohne Bundesrechtsverletzung annehmen, die O.A._____ Corp. als Verpfänderin habe mit der Aushändigung des zweiten Schlüssels zum Doppelschloss des Separatverschlages an die Klägerin ihre alleinige Herrschaft über die verpfändeten Teppiche aufgegeben; und bundesrechtskonform ist auch die obergerichtliche Folgerung, im vorliegenden Fall würde sich an der gültigen Existenz des begründeten Faustpfandrechts nichts ändern, wenn sich die O.A._____ Corp. die Zugriffsgewalt allenfalls wieder erneut beschaffen würde, indem sie von der Möglichkeit des Eindringens durch die Belüftungsöffnungen und der Behändigung von Teppichen Gebrauch machte.

3.- Weiter wirft die Beklagte dem Obergericht eine Verletzung von Art. 8 ZGB vor. Es habe ihrem Antrag nicht entsprochen, jene Personen als Zeugen zu befragen, die zu Demonstrationszwecken einige Teppiche durch die Belüftungsöffnungen des Separatverschlages herausgetragen und später wieder in das Innere zurückbefördert hätten.

Art. 8 ZGB verleiht einen bundesrechtlichen Anspruch auf Abnahme von Beweisen, die zum Nachweis einer rechtserheblichen Tatsache - nach Massgabe des kantonalen Prozessrechts frist- und formgerecht - anerboten

worden sind (BGE 122 III 219 E. 3c S. 223 mit Hinweisen). Eine Beschränkung der Beweisabnahme ist aus der Sicht des Bundesrechts nicht zu beanstanden, wenn der Richter im Sinne einer zulässigen vorweggenommenen Beweiswürdigung (BGE 115 II 440 E. 6b S. 450; 114 II 289 E. 2a S. 291) von beantragten Beweiserhebungen deshalb absieht, weil er sie zum vornherein nicht für geeignet hält, die behaupteten Tatsachen zu beweisen oder weil er seine Überzeugung bereits aus andern Beweisen gewonnen hat und davon ausgeht, dass weitere Abklärungen am massgeblichen Beweisergebnis nichts mehr zu ändern vermöchten. Art. 8 ZGB bestimmt auch nicht, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären ist und wie der Sachrichter das Ergebnis der Abklärungen zu würdigen hat (BGE 122 III 219 E. 3c S. 223 f. mit Hinweisen).

Aus den bisherigen Ausführungen erhellt, dass die keineswegs naheliegende und nur durch Überwindung nennenswerter Hindernisse zu bewerkstelligende Zugriffsmöglichkeit auf die verpfändeten Teppiche durch die Belüftungsöffnungen des Separatverschlages nicht als Beibehaltung der ausschliesslichen Sachherrschaft der Verpfänderin über die Pfandsache qualifiziert werden kann und deshalb die gültige Begründung eines Faustpfandrechts nicht zu hindern vermochte.
Unter diesen Umständen durfte die Vorinstanz im Sinne der antizipierten Beweiswürdigung von der Befragung jener Personen absehen, die hätten bezeugen sollen, dass sie einige Teppiche durch die Belüftungsöffnungen herauszuschaffen vermocht hätten.
In der Ablehnung der Beweisofferte der Beklagten durch das Obergericht liegt demnach keine Verletzung von Art. 8 ZGB.

4.- Gesamthaft ergibt sich, dass die Berufung als unbegründet abzuweisen ist. Die Beklagte wird deshalb kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG). Da keine Berufungsantwort eingeholt worden ist, sind der Klägerin keine Kosten entstanden, so dass die Zusprechung einer Parteientschädigung entfällt.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.- Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil vom 6. Juni 2000 des Obergerichts des Kantons Basel-Landschaft wird bestätigt.
2.- Die Gerichtsgebühr von Fr. 12’000.– wird der Beklagten auferlegt.

3.- Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Basel-Landschaft schriftlich mitgeteilt.

_____
Lausanne, 1. November 2000

Im Namen der II. Zivilabteilung des
SCHWEIZERISCHEN BUNDESGERICHTS
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: