Urteilskopf

112 II 406

67. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 25. September 1986 i.S. Ems-Chemie Holding AG gegen Schmid AG Gattikon (Berufung)
Regeste (de):
Herausgabe von Inhaberaktien (Art. 641 ZGB).

Verbleiben Inhaberaktien unausgeschieden im Gewahrsam eines von zwei Aktionären, so haben beide Aktionäre - analog der Sammelverwahrung in einer Bank - Miteigentum daran. Die dem Miteigentumsanteil entsprechenden Aktien können herausverlangt werden, ohne dass die Aufhebung des Miteigentums verlangt und die Auseinandersetzung gemäss Art. 651 ZGB durchgeführt werden muss (E. 3, 4).

Der Miteigentumsanteil kann durch Besitzanweisung auf einen Dritten übertragen werden (E. 5).

Regeste (fr):
Restitution d'actions au porteur (art. 641 CC).

Si des actions au porteur appartenant à deux actionnaires sont détenues par l'un d'eux sans avoir été partagées, les deux actionnaires en sont copropriétaires (par analogie avec le dépôt collectif dans une banque). Les actions qui correspondent à la part de copropriété peuvent être revendiquées sans qu'il y ait lieu de demander la suppression de la copropriété et de procéder au partage conformément à l'art. 651 CC (consid. 3, 4).

La part de copropriété peut être transférée à un tiers par délégation de possession (consid. 5).

Regesto (it):
Restituzione di azioni al portatore (art. 641 CC).

Se azioni al portatore appartenenti a due azionisti sono detenute da uno di essi senza essere state suddivise, i due azionisti ne sono comproprietari (analogamente a quanto avviene nel deposito collettivo presso una banca). Le azioni corrispondenti alla parte di comproprietà possono essere rivendicate senza che occorra chiedere lo scioglimento della comproprietà e procedere alla divisione conformemente all'art. 651 CC (consid. 3, 4).

La parte di comproprietà può essere trasferita a un terzo mediante delega del possesso (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 406

A.- Die zur Coop-Gruppe gehörende Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG, nachmals Ems-Chemie AG, waren seit 1971 an der Spintex AG je hälftig beteiligt. Die Spintex AG, die eine Reihe von Textilunternehmen beherrschte, hielt u.a. sämtliche Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG.

Ende 1980 übertrugen die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG ihre vinkulierten Namenaktien der Spintex AG gemeinsam auf einen ausländischen Erwerber. Gleichzeitig übernahmen sie je die Hälfte der bis dahin von der Spintex AG gehaltenen Beteiligungen an der Kammgarnspinnerei Interlaken AG sowie einer weiteren Gesellschaft. Dieser Vorgang ist in zwei im wesentlichen gleichlautenden Schreiben der Spintex AG vom 31. Dezember 1980 an die Emser Werke AG und die Pent Holding Ltd. festgehalten, wo wörtlich ausgeführt wird: "Gestützt auf die Vereinbarung zwischen Pent Holding Ltd., Basel, sowie Emser Werke AG, Zürich, und der T. AG (dat. 31. Oktober 1980) werden im Zuge der Sanierung der Spintex AG die Beteiligungen a) Kammgarnspinnerei Interlaken AG, Interlaken ...
b) S. AG ...
von den bisherigen Aktionären der Spintex AG je hälftig zu den jetzigen Buchwerten übernommen. Die Übernahme der vorerwähnten Beteiligungswerte erfolgt per 31. Dezember 1980." Die Emser Werke AG übertrugen ihre Beteiligung sofort auf die Ems-Chemie Holding AG, wo die 800 Inhaberaktien wie auch die beiden Zertifikate verblieben. In der Folge bestellten die zwei Aktionärinnen einvernehmlich die Organe der Kammgarnspinnerei Interlaken AG und fällten die unternehmerischen Entscheidungen, brachten aber auch zu gleichen Teilen die zur Weiterführung des defizitären Spinnereibetriebes nötigen Mittel auf und verpflichteten sich in gleicher Weise als Bürgen. Bereits 1981 wurde die Veräusserung der Kammgarnspinnerei Interlaken AG an Dritte ins Auge gefasst, wobei neben anderen Verhandlungen auch solche mit der Schmid AG Gattikon aufgenommen wurden. Am 14. April 1983 schloss die Pent Holding Ltd., vertreten durch die Coop Schweiz, mit der Schmid AG Gattikon eine Vereinbarung zur Übernahme der Hälfte des Aktienkapitals der Kammgarnspinnerei Interlaken AG. Darin wurde unter anderem vorgesehen, dass sich die Schmid AG Gattikon darum bemühen werde, von der Ems-Chemie Holding AG deren Anteil am Aktienpaket ebenfalls zu erwerben. Mit Schreiben vom 5. Mai 1983 ersuchte die Schmid AG Gattikon die Coop Schweiz um Übergabe der erworbenen Aktien. Die Coop Schweiz antwortete ihr tags darauf, dass sie die Ems-Chemie Holding AG zur sofortigen Aushändigung der Titel aufgefordert habe. Bereits am 4. Mai 1983 hatte die Ems-Chemie Holding AG in Kenntnis der Vereinbarung zwischen der Pent Holding Ltd. und

der Schmid AG Gattikon die beiden Zertifikate über je 1000 Inhaberaktien sowie 780 der 800 Einzelaktien bei der Schweizerischen Bankgesellschaft in Zürich hinterlegt mit der Weisung, die Titel nur auf gemeinsames Verlangen der Pent Holding Ltd. und der Ems-Chemie Holding AG herauszugeben. Die restlichen 20 Einzelaktien waren gleichentags am Sitz der Kammgarnspinnerei Interlaken AG als Pflichtaktien des Verwaltungsrats hinterlegt worden. Das wiederholte Ersuchen der Pent Holding Ltd. um Herausgabe der Aktientitel wurde seitens der Ems-Chemie Holding AG stets zurückgewiesen. Daher gelangte die Pent Holding Ltd. am 8. Juli 1983 mit folgendem Schreiben an die Ems-Chemie Holding AG: "Wir bestätigen Ihnen, dass wir uns mit Vereinbarung vom 14. April 1983 verpflichtet haben, der Schmid AG, Gattikon, Besitz und Eigentumsrechte an 50% Aktienkapital Kammgarnspinnerei Interlaken zu verschaffen. Dabei sind wir davon ausgegangen, dass sich die entsprechenden Aktien in unserer freien Verfügungsgewalt befinden, was sich dann allerdings als unzutreffend herausgestellt hat. Effektiv befinden sich die zu übertragenden Inhaberpapiere in Ihrem Gewahrsam und werden uns zur Herausgabe an die Schmid AG vorenthalten. Wir weisen Sie deshalb ausdrücklich darauf hin, dass Sie den ehemals der Pent Holding Ltd. gehörenden Anteil an der Kammgarnspinnerei Interlaken nunmehr für die Schmid AG, Gattikon, halten."

B.- Bereits am 11. Juli 1983 hatte die Schmid AG Gattikon beim Vermittleramt des Kreises Rhäzüns Klage gegen die Ems-Chemie Holding AG auf Herausgabe der von der Pent Holding Ltd. an sie veräusserten Titel erhoben. Nach erfolglos verlaufener Sühneverhandlung machte die Schmid AG Gattikon die Streitsache beim Bezirksgericht Imboden anhängig. Dieses schützte den Herausgabeanspruch und hiess die Klage gut. Die Ems-

Chemie Holding AG zog das erstinstanzliche Urteil an das Kantonsgericht von Graubünden weiter, welches die Berufung mit Urteil vom 30. April 1985 abwies. Hiegegen richtet sich die vorliegende Berufung an das Bundesgericht.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Die Klägerin und Berufungsbeklagte leitet ihren Anspruch auf Herausgabe von 1400 Inhaberaktien bzw. entsprechender Aktienzertifikate der Kammgarnspinnerei Interlaken AG aus dem mit der Pent Holding Ltd. am 14. April 1983 geschlossenen Kaufvertrag sowie aus einer hernach erfolgten Besitzanweisung her,

wodurch sie Eigentum an diesen Titeln begründet haben will. Grundlage für den behaupteten Herausgabeanspruch bildet somit das Eigentum, und das Rechtsbegehren versteht sich als Klage aus dem Recht (Kommentar MEIER-HAYOZ, 5. Auflage Bern 1981, N. 54 ff. zu Art. 641 ZGB; Kommentar HAAB/SIMONIUS/SCHERRER/ZOBL, Zürich 1977, N. 33 ff. zu Art. 641 ZGB; LIVER, Schweizerisches Privatrecht V/1, Basel 1977, S. 25 ff.; STEINAUER, Les droits réels, Bern 1985, N. 1018 ff.). Vor den kantonalen Instanzen berief sich die Klägerin auch auf den Erwerb des Eigentums durch ihre Rechtsvorgängerin, indem sie geltend machte, die Pent Holding Ltd. habe 1980 das Eigentum an der Hälfte des Aktienkapitals der Kammgarnspinnerei Interlaken AG durch den mit der Spintex AG geschlossenen Vertrag mit Besitzanweisung rechtsgültig erworben.

3. a) Die kantonalen Gerichte haben sowohl den Hauptstandpunkt der Beklagten verworfen, wonach die Pent Holding Ltd. und die Ems-Chemie AG bzw. die Ems-Chemie Holding AG im Rahmen einer einfachen Gesellschaft Gesamteigentum an den Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG hatten, als auch ihren Eventualstandpunkt abgelehnt, wonach mindestens Miteigentum der beiden Partnerinnen bestehe. Hiegegen wendet sich die Berufung der Beklagten an das Bundesgericht, deren Rügen sich dahin zusammenfassen lassen, das Kantonsgericht von Graubünden habe Bundesrecht verletzt, weil es den Herausgabeanspruch der Klägerin geschützt habe, obwohl diese gar kein Alleineigentum habe erwerben und mangels Zustimmung der Beklagten als Gesamt- oder allenfalls Miteigentümerin nicht über die Titel habe verfügen können (Art. 653 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 648 Abs. 2 ZGB). Das Urteil der Vorinstanz verletze auch Art. 641 ZGB dadurch, dass die Beklagte gezwungen werde, die Hälfte der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG herauszugeben, an denen sie mindestens Miteigentum habe. b) Bis Ende 1980, als die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG ihre durch vinkulierte Namenaktien verkörperten Beteiligungen an der Spintex AG gleichzeitig an denselben Käufer veräusserten, war die Spintex AG Alleineigentümerin der Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG. Die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG erwarben im Rahmen jener Transaktion je die Hälfte der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG. Die Titel indessen lagen bei der Ems-Chemie Holding AG, die seit jeher die 800 Einzelaktien und seit 1975 auch

die beiden Zertifikate über je 1000 Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG verwahrt hatte, und sie

blieben nach unwidersprochener Feststellung weiterhin bei der Ems-Chemie Holding AG hinterlegt. Zu einer körperlichen Übertragung (Tradition) der Aktientitel an die neuen Eigentümerinnen kam es nicht; vielmehr erfolgte der Eigentumserwerb, wie oben (E. 2) ausgeführt, durch Besitzanweisung. Steht damit fest, dass die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG anstelle der Spintex AG zu selbständigen und mittelbaren Besitzerinnen der Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG wurden, während die beklagte Ems-Chemie Holding AG diese Titel als unselbständige und unmittelbare Besitzerin für die Erwerberinnen verwahrte, so ist damit noch nichts über die Form des erworbenen Eigentums ausgesagt. Nach den Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass die Spintex AG, die in den beiden Schreiben vom 31. Dezember 1980 den Eigentumsübergang von ihr auf die Pent Holding Ltd. einerseits und die Emser Werke AG anderseits festhielt, die Titel in solche der einen oder der anderen Übernehmerin ausgesondert hätte. Davon, dass die Erwerberinnen selbst im Augenblick der Übernahme der Aktien eine Ausscheidung vorgenommen hätten, ist nichts bekannt, und auch später kam es nie zu einer Aussonderung der Titel. Ob bei den Käuferinnen im Augenblick der Übertragung die Meinung bestand, sie erwürben damit Alleineigentum an je der Hälfte der Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG, kann zunächst offenbleiben. Jedenfalls konnte ohne Individualisierung der Titel keine der beiden Erwerberinnen Alleineigentum begründen. Eine Sachgesamtheit - im vorliegenden Fall die Hälfte der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG - kann wohl Gegenstand eines einheitlichen obligatorischen Rechtsgeschäftes sein; dingliche Rechte hingegen entstehen nach dem das schweizerische Sachenrecht beherrschenden Spezialitätsprinzip nur an einzelnen individualisierten Sachen (Kommentar MEIER-HAYOZ, Systematischer Teil zu Art. 641 bis 654 ZGB, N. 75, N. 140 ff.; Kommentar HAAB/SIMONIUS/SCHERRER/ZOBL, Einleitung zu Art. 641 bis 729 ZGB, N. 61). Daher konnte die Spintex AG zwar das Aktienpaket der Kammgarnspinnerei Interlaken AG je hälftig an die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG verkaufen, indessen durch die gleichzeitig vereinbarte Besitzanweisung nur das Alleineigentum an individualisierten, das heisst ausgesonderten Aktientiteln, auf die eine oder die andere der beiden

Erwerberinnen übergehen lassen. Unterblieb die Aussonderung, so konnten die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG nur gemeinschaftliches Eigentum erwerben. Diese Rechtsfolge trat ungeachtet dessen ein, dass die Inhaberaktien anhand ihrer Nummern leicht auszuscheiden gewesen wären, und auch ohne Rücksicht auf einen allfälligen Willen der Erwerberinnen, Alleineigentum zu erlangen. Sie hätte nur durch körperliche Trennung und Übergabe (Tradition) sämtlicher Titel oder, im Falle der Besitzanweisung, durch eine die einzelnen Titel als Eigentum der einen oder der anderen Käuferin kennzeichnende Ausscheidung vermieden werden können. Nur wenn zwei ausgesonderte Hälften erworben worden wären, hätte m.a.W. an den durch die Aussonderung individualisierten Einzelaktien und Zertifikaten Alleineigentum entstehen können. c) Die Beklagte beruft sich in erster Linie auf Gesamteigentum an den Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG, das - wie sie zutreffend feststellt - nur aufgrund einer personalrechtlichen Verbindung denkbar ist (OSKAR GLETTIG, Die dinglichen Rechte an Aktien, St. Galler Diss. 1953, S. 20). Sie behauptet, dass die Emser Werke AG bzw. (nach 1980) die Ems-Chemie Holding AG mit der Pent Holding Ltd. "stillschweigend eine einfache Gesellschaft bezüglich der Kammgarnspinnerei Interlaken" geführt habe. Das setzt einerseits den Bestand einer einfachen Gesellschaft und anderseits die Einbringung der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG in die einfache Gesellschaft voraus. Es erübrigt sich, auf die enge Zusammenarbeit zwischen der Pent Holding Ltd. und der Emser Werke AG bzw. der Ems-Chemie Holding AG zwischen 1971 und 1983 im einzelnen einzugehen, um zu untersuchen, ob die Geschäftspartnerinnen sich dadurch zu einer einfachen Gesellschaft zusammengeschlossen haben. Entscheidend nämlich ist die Frage, ob - den Bestand einer einfachen Gesellschaft vorausgesetzt - die Beteiligungen der Pent Holding Ltd. und der Beklagten an der Kammgarnspinnerei Interlaken AG in das Gesamteigentum der einfachen Gesellschaft übergeführt worden sind. Diese Frage lässt sich gewiss nicht gestützt auf die Schreiben bejahen, welche die Spintex AG am 31. Dezember 1980 mit grundsätzlich gleichlautendem Inhalt an die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG gerichtet hat. Die Verkäuferin hatte keinen Anlass, sich zu einer Frage zu äussern, die sie nicht berührte. Daher lassen sich die beiden Schriftstücke nicht einer Art

grammatikalischer Auslegung unterziehen, indem

BGE 112 II 406 S. 412

mehr Gewicht auf das Wort "Beteiligungen" oder die Wendung "je hälftig" gelegt wird und daraus Anhaltspunkte für die eine oder die andere Form des zu übertragenden Eigentums herausgelesen werden. Auch aus dem Umstand, dass die Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG nach dem Erwerb durch die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG nicht ausgeschieden wurden, ja dass - wie die Berufungsklägerin ausführt - nicht einmal festgelegt wurde, welche Nummern dem einzelnen Aktionär gehören sollten, kann nicht gefolgert werden, dass die Titel in eine einfache Gesellschaft eingebracht werden wollten. Das erhellt schon daraus, dass Kaufgegenstand die Sachgesamtheit eines Aktienpakets war, das jederzeit in zwei gleichartige und gleichwertige Hälften geteilt werden konnte. Die Erwerberinnen, die sich Ende 1980 über ihre Beteiligung an der Kammgarnspinnerei Interlaken AG nicht auszuweisen brauchten, mochten es aus irgendwelchen Gründen für ratsam gehalten haben, die Titel unausgeschieden am bisherigen Verwahrungsort zu belassen. Mit der Übernahme des Aktienpakets der Kammgarnspinnerei Interlaken AG schien sich, nachdem diese bis dahin von der Pent Holding Ltd. und der Emser Werke AG mittelbar über die Spintex AG beherrscht worden war, wenig zu ändern. Es ist daher verständlich, dass sich die Beteiligten wenig Gedanken über den Besitz und das Eigentum an den Aktientiteln machten und sich insbesondere keine Rechenschaft darüber gaben, welche rechtlichen Probleme sich daraus ergeben könnten, dass die Titel unausgesondert im Gewahrsam der einen Seite verblieben. Auf eine bestimmte Absicht der Vertragspartnerinnen insbesondere dahingehend, dass konkludent eine einfache Gesellschaft mit dem Ziel begründet werden sollte, die von der Spintex AG erworbenen Aktien der Kammgarnspinnerei

BGE 112 II 406 S. 413

Interlaken AG zur gesamten Hand einzuwerfen, lässt sich daraus jedenfalls nicht schliessen. Als nicht stichhaltig erweist sich auch das Vorbringen der Beklagten, nur die Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG hätten Gegenstand einer einfachen Gesellschaft bilden können. Wird nämlich entsprechend ihrer eigenen Darstellung davon ausgegangen, dass die Zusammenarbeit der Pent Holding Ltd. und der Emser Werke AG über die Spintex AG sich bereits in den siebziger Jahren zu einem Gesellschaftsverhältnis verdichtet habe und dass der Zweck dieser Gesellschaft vor und nach der Abstossung der Spintex-Gruppe und der Herauslösung der Kammgarnspinnerei Interlaken AG derselbe gewesen sei, so steht jedenfalls fest, dass der Gesellschaftszweck auch ohne Vereinigung der beidseitigen Beteiligungen an der Spintex AG zur gesamten Hand erzielbar war. Die Beklagte hat zu Recht nicht behauptet, die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG hätten ihre Pakete an Namenaktien der Spintex AG in einer einfachen Gesellschaft zusammengelegt. Hiefür bestand kein Bedürfnis, weil die Namenaktien wegen der Vinkulierung ohnehin nicht frei übertragbar waren. Zweck einer einfachen Gesellschaft war die Aufrechterhaltung des Betriebes von Textilunternehmen, deren Beteiligungen durch die Spintex AG gehalten wurden. Dazu war die Zusammenlegung der Aktien der Spintex AG nicht erforderlich; denn die Titel verkörperten keinerlei Betriebsmittel der einzelnen Unternehmungen. Soweit deren Betriebsmittel nicht ausreichten oder sich Defizite einstellten, hielten die Pent Holding Ltd. und die Beklagte Mittel zu gleichen Teilen bereit oder leisteten Sicherheiten für Betriebskredite. Nicht anders gestaltete sich die Zusammenarbeit im Rahmen des Betriebes der Kammgarnspinnerei Interlaken AG. Auch hier konnte der Zweck des Zusammenschlusses verfolgt werden, ohne dass die Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG in eine einfache Gesellschaft eingeworfen wurden. Aus den Aktien konnten, ausser durch Belehnung, keine Betriebsmittel gewonnen werden. Auch bestand für die beiden Erwerberinnen der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken

AG keine Notwendigkeit, vorweg Kapitalien zu Betriebszwecken zusammenzulegen, gehörten sie doch zu zahlungskräftigen Wirtschaftsgruppen, die jederzeit die benötigten Gelder oder Sicherheiten beschaffen konnten. Keine Anhaltspunkte bestehen schliesslich dafür, dass die Aktionärinnen der Kammgarnspinnerei Interlaken AG ihre Beteiligungen in Gesamteigentum übergeführt hätten, um die Titel dereinst gemeinsam verkaufen zu können. Hätte bei der Herauslösung der Kammgarnspinnerei Interlaken AG aus der Spintex AG diese Absicht bestanden, so wäre sie wohl in einer Urkunde festgehalten worden. Zwar wurde bald nach der Übernahme gemeinsam ein Interessent gesucht, der geneigt gewesen wäre, die Kammgarnspinnerei Interlaken AG gesamthaft zu übernehmen, und wurde im März 1983 die Schweizerische Bankgesellschaft mit einem entsprechenden Vermittlungsmandat betraut; doch lassen sich daraus keine zwingenden Schlüsse ziehen. Nahe liegt einzig die Überlegung, für die gesamthafte Übernahme des Spinnereibetriebes lasse sich leichter ein Käufer finden als für hälftige Beteiligungen.

Jedenfalls war es lediglich im Hinblick auf den Verkauf der Aktien nicht erforderlich, sie alle in eine einfache Gesellschaft einzuwerfen. Wenn deshalb das Kantonsgericht von Graubünden weder bei der Übernahme der Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG noch zu einem späteren Zeitpunkt schlüssige Indizien für die Begründung von Gesamteigentum zwischen der Pent Holding Ltd. und der Emser Werke AG bzw. der Beklagten zu erkennen glaubte, so ist die entsprechende rechtliche Schlussfolgerung im Zusammenhang mit dem Eigentum an den umstrittenen Aktien nicht zu beanstanden. Mithin verletzte die Vorinstanz Bundesrecht nicht dadurch, dass sie unter dem Blickwinkel des Gesamteigentums keinen Grund sah, die Veräusserung der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG durch die Pent Holding Ltd. an die Klägerin als unzulässig zu bezeichnen.

4. Die Vorinstanz hat verneint, dass die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG, die nach dem vorstehend Gesagten kein Gesamteigentum begründet, an den Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG aber auch nicht Alleineigentum erworben haben (oben E. 3b), als Miteigentümerinnen der umstrittenen Titel zu betrachten seien. Sie hat deshalb nicht geprüft, ob dem Verkauf der Hälfte der Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG an die klagende Schmid AG Gattikon und deren Verlangen auf Herausgabe der Titel durch die Beklagte Hindernisse aus dem Miteigentum entgegenstanden. a) Miteigentum ist im vorliegenden Fall - von den Parteien offensichtlich ungewollt - entstanden, weil keine Aussonderung der Einzelaktien und Aktienzertifikate der Kammgarnspinnerei Interlaken AG nach deren Übernahme durch die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG vorgenommen worden ist. Im Ergebnis ist der Tatbestand nicht unähnlich der Vermischung im Sinne von Art. 727 ZGB, deren Rechtsfolgen - insbesondere Miteigentum - unabhängig vom Willen wie auch vom guten oder bösen Glauben der daran beteiligten Personen eintreten (Kommentar HAAB/SIMONIUS/SCHERRER/ZOBL, N. 28 zu Art. 727 ZGB). Immerhin ist zu beachten, dass die hier umstrittenen Inhaberaktien gleich wie Geldstücke und Banknoten ohne Beschädigung oder unverhältnismässigen Aufwand wieder getrennt werden können (Kommentar STARK, Bern 1984, N. 7 zu Art. 935 ZGB). Die Lehre hat unter dem Blickwinkel von Art. 727 ZGB der Sammelverwahrung von Wertpapieren, wie sie im Bankgeschäft Eingang gefunden hat, besondere Aufmerksamkeit geschenkt und

in diesem Zusammenhang den Begriff des modifizierten und labilen Miteigentums geprägt (Kommentar HAAB/SIMONIUS/
N. 94c zu Art. 727 ZGB; mit Hinweis auf BAERLOCHER in Schweizerisches Privatrecht VII/1, Basel 1977, S.
690, Kommentar OSER/SCHÖNENBERGER, Zürich 1945, N. 4 zu Art. 484 OR, Kommentar STARK, N. 7 zu

Art. 935 ZGB, RICO JENNY, Privatrechtsverhältnisse der Vermengung von Wertpapieren im Verwaltungsdepot der Bank (die Haussammelverwahrung), Zürcher Diss. 1969, S. 112, LIVER in Schweizerisches Privatrecht V/1, S. 382, PHILIPP HECK, Grundriss des Sachenrechts, Tübingen 1930, S. 261). Von labilem Miteigentum wird deshalb gesprochen, weil die aufbewahrende Bank ohne weiteres berechtigt, aber auch verpflichtet ist, jedem Hinterleger auf Verlangen Wertpapiere ohne Mitwirkung und Zustimmung der andern Miteigentümer von Art und Zahl, wie sie vom Ansprecher deponiert wurden, herauszugeben. Damit fällt die Verfügungsbeschränkung, wie sie im Normalfall dem Miteigentümer namentlich durch Art. 648 Abs. 2 ZGB auferlegt ist, weg. b) Mit der Hinterlegung von Inhaberpapieren gleicher Art im Sammeldepot einer Bank lässt sich der hier zu beurteilende Sachverhalt nun in der Tat vergleichen. Wie ausgeführt, bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die Pent Holding Ltd. und die Emser Werke AG die Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG mit einer bestimmten Absicht im Gewahrsam der Ems-Chemie Holding AG gelassen haben. Sie haben auch nicht willentlich Miteigentum begründet; vielmehr ist diese Rechtsfolge unbeabsichtigt eingetreten, weil die umstrittenen Aktientitel sich mangels Aussonderung vermischt haben. Es rechtfertigt sich deshalb, die Pent Holding Ltd. genauso zu behandeln wie den Eigentümer von gleichartigen Inhaberpapieren, der diese im Sammeldepot einer Bank hinterlegt hat. Das bedeutet nach dem oben (E. a) Gesagten, dass die Pent Holding Ltd. jederzeit und ohne Zustimmung der Emser Werke AG die Hälfte der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG - das sind 400 Einzelaktien und ein 1000 Inhaberaktien verkörperndes Zertifikat - von der Ems-Chemie Holding AG herausverlangen konnte. Zum gleichen Ergebnis gelangt man bei der analogen Anwendung von Art. 484 Abs. 2 OR auf den vorliegenden Rechtsstreit, wie sie insbesondere BAERLOCHER (a.a.O., S. 691 f.) im Zusammenhang mit der Banksammelverwahrung ins Auge fasst. Es ist anerkannt, dass diese obligationenrechtliche Bestimmung Art. 650/651

ZGB vorgeht (BAERLOCHER, a.a.O., S. 691; mit Hinweis auf Kommentar MEIER-HAYOZ, 4. Auflage Bern 1966, N. 7 zu Art. 651 ZGB, Kommentar HAAB/SIMONIUS, Zürich 1948, N. 13 zu Art. 650/651 ZGB, Kommentar OSER/SCHÖNENBERGER, N. 5 zu Art. 484 OR). Sie verleiht dem Hinterleger die Befugnis, seinen Anteil herauszuverlangen, ohne dass er zuerst die Aufhebung des Miteigentums gegenüber den übrigen Hinterlegern zu verlangen braucht und ohne dass die Auseinandersetzung gemäss Art. 651 ZGB vor sich zu gehen braucht (Kommentar OSER/SCHÖNENBERGER, N. 4, 5 zu Art. 484 OR).
c) In gleicher Weise beurteilt sich die Rechtslage nach der Übernahme der hälftigen Beteiligung der Emser Werke AG durch die Beklagte. Die noch immer nicht ausgesonderten Titel standen nunmehr im Miteigentum der Pent Holding Ltd. und der Ems-Chemie Holding AG, doch blieb dieses Miteigentum ein solches besonderer Ausprägung. Die Beklagte hatte - nicht anders als die Pent Holding Ltd. - einen Anspruch auf sofortige und vereinfachte Aufhebung des Miteigentums, den sie als unmittelbare Besitzerin durch Aussonderung der Aktientitel hätte befriedigen können. Anderseits blieb sie in ihrer Eigenschaft als Aufbewahrerin zur Herausgabe der Hälfte der Titel an die Pent Holding Ltd. auf deren erstes Verlangen verpflichtet. Dass die Pent Holding Ltd. und die Beklagte später nicht bloss die Absicht gehabt hätten, die von ihnen gehaltenen Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG gleichzeitig an einen Erwerber zu veräussern, sondern darüber hinaus sich gegenseitig rechtlich verpflichtet hätten, nicht anders als gemeinsam über die Titel zu verfügen, kann aus den Umständen nicht geschlossen werden. d) Daraus folgt, dass die Pent Holding Ltd. ihr Miteigentum an den Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG rechtsgeschäftlich auf die Schmid AG Gattikon übertragen oder mit dieser ein Verpflichtungsgeschäft auf Verschaffung des Eigentums an 1400 Inhaberaktien abschliessen konnte. Ja die Pent Holding Ltd. konnte angesichts des besonderen Charakters ihres Miteigentums der Klägerin nach der Besitzanweisung am Miteigentumsanteil einen eigenen dinglichen Herausgabeanspruch gegenüber der Ems-Chemie Holding AG verschaffen. Das Kantonsgericht von Graubünden hat daher weder den von der Beklagten angerufenen Art. 648 Abs. 2 ZGB noch andere Bestimmungen des materiellen Bundesrechts - namentlich auch nicht die Art. 650/651 ZGB - dadurch verletzt, dass es die

Vindikationsklage der Schmid AG Gattikon geschützt hat. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Vorinstanz den Standpunkt der Beklagten, es liege Miteigentum vor, verworfen hat. e) Aus dem Gesagten folgt zudem, dass der Vorwurf mangelnder Spezifikation des Klagebegehrens ins Leere stösst. Es liegt im Wesen der Sache, dass der Miteigentümer an vermischten Inhaberpapieren in aller Regel nicht in der Lage ist, die herauszugebenden Titel, auch wenn sie numeriert sind, einzeln zu bezeichnen. Er kann, weil er die Herausgabe einer bestimmten Stückzahl gleichartiger und gleichwertiger Sachen - also von Gattungssachen - verlangt, dem herausgabepflichtigen Schuldner die Auswahl der einzelnen Stücke überlassen (Art. 71 Abs. 1 OR).

5. Die Beklagte sieht die Art. 919 und 924 ZGB verletzt, weil die Klägerin an den Titeln, deren Herausgabe sie verlangt, nie Besitz und damit auch nie Eigentum erworben habe. Mangels Besitzes habe die Pent Holding Ltd. der Schmid AG Gattikon aus eigenem Recht auch keinen solchen verschaffen können, so dass sich ein allenfalls zwischen der Klägerin und der Pent Holding Ltd. zustande gekommener Vertrag auf Besitzanweisung wegen unmöglichen Inhalts aufgrund von Art. 20 OR als ungültig erwiese. Im übrigen fehle es am Nachweis für den Abschluss eines solchen Vertrages. a) Als die Pent Holding Ltd. am 14. April 1983 mit der Klägerin die Vereinbarung zur Übernahme der Hälfte des Aktienkapitals der Kammgarnspinnerei Interlaken AG schloss, war unbestrittenermassen der Aufbewahrungsort der Aktientitel in Vergessenheit geraten. Die für die Pent Holding Ltd. handelnden Personen waren sich nicht bewusst, dass sämtliche Titel noch immer unausgesondert im Gewahrsam der Ems-Chemie Holding AG lagen, und die Beklagte merkte offenbar zunächst selber nicht, dass sie selber alle Aktien verwahrte. Erst als die Pent Holding Ltd. an die Beklagte herantrat und ihre Hälfte aus den Aktientiteln herausverlangte, um den mit der Klägerin geschlossenen Vertrag erfüllen zu können, wurde die Beklagte der tatsächlichen Situation gewahr. Sie verweigerte die Herausgabe der Titel und hinterlegte sie bis auf 20 Pflichtaktien des Verwaltungsrates der Kammgarnspinnerei Interlaken AG bei der Schweizerischen Bankgesellschaft in Zürich, die sie anwies, die Titel nur auf gemeinsames Verlangen der Pent Holding Ltd. und der Ems-Chemie Holding AG herauszugeben. Die 20 Pflichtaktien deponierte die Beklagte am Sitz der Kammgarnspinnerei Interlaken AG.

Entgegen der Auffassung der Beklagten vermochten diese nachträglichen Dispositionen die Rechtslage nicht zum Nachteil der Pent Holding Ltd. oder der Klägerin zu ändern. Die Beklagte, welche die Titel bei der Schweizerischen Bankgesellschaft und der Kammgarnspinnerei Interlaken AG hinterlegt hatte, blieb selbständige und mittelbare Besitzerin und hätte als solche einer gegen sie gerichteten Vindikationsklage der Pent Holding Ltd. die Hinterlegung nicht entgegenhalten können. Wäre die Ems-Chemie Holding AG durch den Richter zur Herausgabe der Hälfte der Titel an die Pent Holding Ltd. verpflichtet worden, so hätte gestützt darauf die Schweizerische Bankgesellschaft zur Herausgabe an die Pent Holding Ltd. veranlasst werden können. In gleicher Weise kann aber nun die Schmid AG Gattikon - unter der Voraussetzung, dass sie von der Pent Holding Ltd. die aus dem Miteigentum fliessenden Rechte erworben hat - die Herausgabe der Titel an sich verlangen. Dass die Pent Holding Ltd. nachträglich anderen Sinnes geworden ist, ihre Vereinbarung mit der Klägerin nach Einleitung des vorliegenden Prozesses wegen Willensmangels angefochten und dem Vertrag der Beklagten mit der Schweizerischen Bankgesellschaft über die Hinterlegung der Titel zugestimmt hat, vermag die Rechtslage zwischen den Prozessparteien nicht zu beeinflussen, wie noch aufzuzeigen ist. b) Gemäss Ziff. 1 der Vereinbarung vom 14. April 1983 sollte die Übernahme der Hälfte des Aktienkapitals der Kammgarnspinnerei Interlaken AG durch die Klägerin "mit sofortiger Wirkung" geschehen. Das war insofern unpräzis formuliert, als gemäss Ziff. 13

der gesamte Vertrag unter dem Vorbehalt der Genehmigung durch die Verbandsdirektion bzw. den Ausschuss des Verwaltungsrates der Coop Schweiz geschlossen wurde, die bis 27. April 1983 zu erfolgen hatte. Offensichtlich verstanden die Parteien diese Vereinbarung als Verpflichtungsgeschäft, wobei die Pent Holding Ltd. davon ausging, dass sie die in ihrem Besitz befindlichen Aktientitel nach erfolgter Genehmigung sofort der Schmid AG Gattikon aushändigen könne. Dabei täuschte sich die Pent Holding Ltd. freilich nicht nur deshalb, weil die Aktien nicht ohne weiteres greifbar waren, sondern sie verkannte auch die Eigentumsverhältnisse. Den Anspruch der Klägerin auf Übertragung des unmittelbaren Besitzes an der Hälfte der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG konnte die Pent Holding Ltd. solange nicht erfüllen, als sich die Beklagte (aus nicht festgestellten

und den Akten nicht zu entnehmenden Gründen) weigerte, die Titel herauszugeben. Die Klägerin beharrte gegenüber der Pent Holding Ltd. auf der Vertragserfüllung, was sie damit zum Ausdruck brachte, dass sie am 8. Juli 1983 beim Handelsgericht des Kantons Zürich gegen die Coop Schweiz und die Pent Holding Ltd. Klage auf Übergabe der 1400 Titel einleitete, also auf Erfüllung klagte. In Kenntnis der bevorstehenden Klageeinleitung - die Sühneverhandlung hatte am 5. Juli 1983 stattgefunden - wies die Pent Holding Ltd. die Ems-Chemie Holding AG mit Schreiben vom 8. Juli 1983 darauf hin, dass diese den ehemals der Pent Holding Ltd. gehörenden Anteil an den Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG nunmehr für die Schmid AG Gattikon halte. Ob und inwiefern dieser Schritt zwischen der Pent Holding Ltd. und der Klägerin abgesprochen worden war, lässt sich weder den vorinstanzlichen Feststellungen noch den Akten entnehmen. Hingegen steht fest, dass die Klägerin von der Pent Holding Ltd. eine Fotokopie dieses Schreibens zugestellt erhielt und nur drei Tage später beim Vermittleramt des Kreises Rhäzüns die Klage einleitete, die Gegenstand dieses Verfahrens ist. In diesen Vorgängen sahen sowohl das Bezirksgericht Imboden als auch das Kantonsgericht von Graubünden - die allerdings vom Alleineigentum der Pent Holding Ltd. ausgingen - eine stillschweigend zustande gekommene Vereinbarung auf Besitzanweisung zwischen der Pent Holding Ltd. und der Schmid AG Gattikon; dabei setzten offenbar beide Instanzen den Zeitpunkt des Zustandekommens vor dem 8. Juli 1983 an, das Bezirksgericht in einer Eventualbegründung aber auch nach diesem Datum. In dem Schreiben der Pent Holding Ltd. an die Ems-Chemie Holding AG sodann sahen die kantonalen Gerichte zwar nicht eine Besitzanweisung, jedoch die Mitteilung einer solchen an den unmittelbaren Besitzer der Sache. Ob aus einer solchen Mitteilung auf eine bereits erfolgte Besitzanweisung geschlossen werden kann, wie die kantonalen Instanzen annahmen, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls erweist sich die Eventualbegründung des Bezirksgerichts als zutreffend, wonach sich das stillschweigende Einverständnis der Klägerin, den Miteigentumsanteil an den umstrittenen Aktien durch Besitzanweisung zu erwerben, aus ihrem weiteren Handeln mit hinreichender Schlüssigkeit ergibt. Im Besitz der Kopie des Schreibens der Pent Holding Ltd. vom 8. Juli 1983, leitete nämlich die Klägerin bereits am 11. Juli 1983

beim Vermittleramt des Kreises Rhäzüns die vorliegende Klage auf Herausgabe der Hälfte des Aktienpaketes der Kammgarnspinnerei Interlaken AG ein und berief sich damit auf ihr Eigentum. Das von der Klägerin an den Vermittler gerichtete Rechtsbegehren entsprach dem, was den Gerichten zur Entscheidung vorlag. Eigentum an den Titeln konnte die Schmid AG Gattikon sinnvollerweise nur unter der Voraussetzung geltend machen, dass ihr dieses durch die Pent Holding Ltd. übertragen worden war, was - wenn nicht durch Tradition - einzig durch Besitzanweisung am Miteigentumsanteil hatte geschehen können (die Übertragung des

Besitzes bei Miteigentum durch ein Surrogat und damit wohl auch durch Besitzanweisung bejaht Kommentar HAAB/SIMONIUS/SCHERRER/ZOBL, N. 11 zu Art. 646 ZGB). Ob das Schreiben der Pent Holding Ltd. an die Ems-Chemie Holding AG vom 8. Juli 1983 in Absprache mit der Klägerin verfasst wurde oder ob diese erst nachträglich davon erfuhr, ist von untergeordneter Bedeutung. Jedenfalls setzte die Einleitung einer sich auf das Eigentum gründenden Klage gegen die Ems-Chemie Holding AG notwendigerweise das Einverständnis der Klägerin mit dem Inhalt des Schreibens vom 8. Juli 1983 voraus, insbesondere damit, dass die Beklagte die Titel nicht mehr für die Pent Holding Ltd., sondern für sie - die Schmid AG Gattikon - halten solle. c) Der Besitz geht durch Besitzanweisung über, sobald dies zwischen dem Veräusserer und dem Erwerber vereinbart wird. Eine Benachrichtigung des Dritten, der die Sache bisher für den Veräusserer als unselbständiger Besitzer besass, ist für den Übergang der Sache auf den Erwerber als neuen selbständigen Besitzer entgegen der Auffassung der Beklagten nicht erforderlich (BGE 109 II 150 E. d, mit Hinweisen). Die einzige Auswirkung der Unterlassung der Anzeige an den Dritten (Art. 924 Abs. 2 ZGB) besteht darin, dass sich dieser durch Herausgabe der Sache an den bisherigen, selbständigen Besitzer befreien kann (BGE 93 II 480 E. 5, BGE 46 II 49; Kommentar STARK, N. 22 ff. zu Art. 924 ZGB). Durch die Vereinbarung der Besitzanweisung trat die Klägerin auch ohne, ja sogar gegen den Willen der Beklagten in die ihr von der Pent Holding Ltd. eingeräumte Rechtsstellung ein; das heisst, sie wurde mittelbare und selbständige Besitzerin am Miteigentumsanteil betreffend die Hälfte der Aktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG. Ihre Stellung als selbständige Besitzerin gründet nicht - wie die Parteien des Vertrags vom 14. April 1983 irrtümlicherweise meinten - auf Alleineigentum, sondern auf Miteigentum

zusammen mit der Ems-Chemie Holding AG. Wie oben (E. 4a, b) dargelegt, handelt es sich dabei um Miteigentum besonderer Ausprägung in dem Sinne, dass damit der Anspruch auf dessen jederzeitige Aufhebung durch Herausgabe der Titel verbunden ist. Der dingliche Anspruch auf Herausgabe musste daher der Klägerin nicht eigens abgetreten werden, sondern ging mit der Besitzanweisung am Miteigentumsanteil auf sie über. Genausowenig wie gegenüber der Pent Holding Ltd. konnte die Beklagte gegenüber der Klägerin, die einen dinglichen Rechtstitel erworben hatte, die Herausgabe mit aus dem Eigentum sich ergebenden Gründen verweigern (Art. 924 Abs. 3 ZGB e contrario). Das Kantonsgericht von Graubünden hat deshalb mit dem Entscheid, dass die Klägerin durch Besitzanweisung einen Anspruch auf Herausgabe der 1400 Inhaberaktien der Kammgarnspinnerei Interlaken AG erworben habe, kein Bundesrecht verletzt. d) Nicht zu hören ist schliesslich das Argument der Beklagten, durch Besitzanweisung hätten ohnehin nur 1390 Aktientitel übertragen werden können, weil seit dem 4. Mai 1983 mit Wissen der Pent Holding Ltd. 20 Pflichtaktien der Mitglieder des Verwaltungsrates am Sitz der Kammgarnspinnerei Interlaken AG hinterlegt gewesen seien. Auch die bei der Kammgarnspinnerei Interlaken AG liegenden Aktien standen im Miteigentum der Pent Holding Ltd. und der Ems-Chemie Holding AG, und auch bezüglich dieser Titel stand der Pent Holding Ltd. ein Vindikationsanspruch gegenüber der Beklagten zu, der durch Besitzanweisung am Miteigentumsanteil an die Klägerin überging. Durch die Hinterlegung am Sitz der Kammgarnspinnerei Interlaken AG konnte die Beklagte den Anspruch auf Herausgabe nicht ausschliessen, selbst wenn - was die Beklagte nie behauptet hat - die von der Ems-Chemie Holding AG in den Verwaltungsrat der Kammgarnspinnerei Interlaken AG delegierten Personen kraft Statuten zur Hinterlegung von wenigstens 10 Aktien verpflichtet gewesen sein sollten. Die Hinterlegungspflicht besteht gegenüber der Gesellschaft und trifft grundsätzlich die Mitglieder des Verwaltungsrates persönlich (Kommentar BÜRGI, N. 4 zu Art. 709/710 OR). Hinterlegte die Beklagte die Pflichtaktien gegen den Willen der Pent Holding Ltd., so änderte sich damit nichts an deren Anspruch auf Herausgabe der Hälfte aller Aktien. Es oblag der Kammgarnspinnerei Interlaken AG, von den Mitgliedern des Verwaltungsrates, die von der Pent Holding Ltd. (und später von der Schmid AG Gattikon) abgeordnet

wurden, eine den statutarischen Vorschriften entsprechende Zahl von Pflichtaktien einzufordern. Im übrigen konnte die Beklagte dem Vindikationsanspruch genügen, ohne die bei der Kammgarnspinnerei Interlaken AG deponierten Inhaberaktien zurückfordern zu müssen.