Urteilskopf

80 II 235

38. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. Juli 1954 i. S. Waren-Giro-Genossenschaft gegen Konkursmasse der "Neue Weinkellereien A.-G."
Regeste (de):
Faustpfandbestellung (Art. 884 ZGB) durch Schlüsselübergabe. Ungültig, wenn dem Verpfänder ein zweiter Schlüssel zu freiem Gebrauche belassen wird (Erw. 1).

Bloss gelegentliche Aushändigung des Schlüssels an den Verpfänder, auf kurze Zeit zu bestimmtem Zweck gemäss Weisung des Pfandgläubigers, macht jenen zum blossen Besitzdiener, so dass das Pfandrecht wirksam bleibt. Art. 888 Abs. 2 ZGB (Erw. 2).

Regeste (fr):
Constitution de gage mobilier (art. 884 CC) par remise de clefs. Elle n'est pas valable lorsque le constituant conserve une seconde clef dont il peut librement se servir (consid. 1).

Une remise occasionnelle de la clef au constituant pour un court laps de temps et dans un but précis, selon les instructions de créancier gagiste, fait du constituant un simple détenteur, de sorte que le droit de gage demeure valable. Art. 888 al. 2 CC (consid. 2).

Regesto (it):
Costituzione di pegno manuale (art. 884 CC) mediante consegna di chiavi. Non è valida se il pignorante conserva una seconda chiave di cui possa liberamente disporre (consid. 1).

Una consegna occasionale della chiave al pignorante per un breve termine di tempo e per uno scopo preciso, secondo le istruzioni del creditore pignoratizio, fa del pignorante un semplice detentore, di guisa che il diritto di pegno rimane valido. Art. 888 cp. 2 CC (consid. 2).

Sachverhalt ab Seite 235

BGE 80 II 235 S. 235

Aus dem Tatbestand:

A.- Die seit dem 19. April 1950 im Konkurs befindliche Neue Weinkellereien A.-G. in Zug unterhielt seit dem Frühjahr 1949 Geschäftsbeziehungen mit der Waren Giro-Genossenschaft in Zürich (Klägerin). Sie lieferte der Klägerin und ihren Girodienstmitgliedern Wein. Die Klägerin gewährte ihr mehrmals Darlehen, so am 28. Juli 1949 Fr. 18'000.–, am 17. November 1949 Fr. 50'000.– und am 13. Februar 1950 Fr. 20'000.–. Als sie um ein weiteres Darlehen angegangen wurde, verlangte sie besondere Sicherheiten. In Ziff. 4 eines Zusatzvertrages vom 22. März 1950 wurde zu ihren Gunsten ein Pfandrecht an dem im Hause zur Münz in Zug befindlichen Weinlager der Schuldnerin ausbedungen. Zur Pfandbestellung übergab ihr X, der Hauptaktionär, einzige Verwaltungsrat und

zudem Geschäftsführer der Schuldnerin, eine Garnitur der zu den Yaleschlössern der Kellertüren gehörenden Schlüssel. Dabei verheimlichte er ihr, dass er das gleiche Warenlager schon früher zweimal namens der Schuldnerin andern Gläubigern als Pfand zur Verfügung gestellt hatte. Am 8. März 1949 hatte er es von der Weinhandelsfirma Alfred Stotzer gekauft und zugleich vereinbart, es bleibe dem Verkäufer als Sicherheit für die Kaufpreisforderung verpfändet. X erhielt jedoch eine Garnitur Schlüssel ausgehändigt, konnte also über die Sache frei verfügen. Diese Schlüssel übergab er der Kredit- und Verwaltungsbank Zug, als er ihr am 20. Oktober 1949 das Weinlager als Sicherheit für ein Darlehen von Fr. 10'000.– verpfändete. Dabei war vereinbart, dass er, um die Kellereien weiterhin - zur Pflege der Weine - betreten zu können, die Schlüssel jeweils bei der Bank abhole und sie nachher zurückbringe. Bei einer solchen Gelegenheit behielt er eines Tages die richtigen Schlüssel für sich und gab falsche zurück, was die Bank nicht bemerkte. So war es ihm möglich, beim Abschluss des Zusatzvertrages vom 22. März 1950 der Klägerin die passenden Yaleschlüssel auszuhändigen.

B.- Im Konkurs der Schuldnerin meldete die Klägerin eine pfandgesicherte Darlehensforderung von Fr. 68'407.20 an. Das Konkursamt anerkannte diese Forderung in vollem Umfange, wies aber die Pfandansprache ab, weil das Fahrnispfand am Weinlager nicht gültig bestellt worden sei. Die Klägerin erhob Kollokationsklage auf Anerkennung des Pfandrechtes und entsprechende Kollokation. In beiden kantonalen Instanzen abgewiesen, hält sie mit vorliegender Berufung an der Pfandansprache fest.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Mit den Vorinstanzen ist davon auszugehen, dass der Verpfändung des Weinlagers an die Klägerin kein gültig begründetes Pfandrecht des Verkäufers Alfred Stotzer entgegenstand. Dieser hatte der Schuldnerin eine

Garnitur Schlüssel zu den Weinkellern in der "Münz" zu freiem Gebrauch überlassen. So war die Schuldnerin in der Lage, jederzeit ohne Mitwirkung des Verkäufers zum Weinlager zu gelangen und darüber frei zu verfügen. Das Weinlager war daher dem Verkäufer, der nur die andere Garnitur Schlüssel für sich zurückbehielt, nicht wirksam verpfändet (Art. 884 Abs. 3 ZGB).

2. Die zweite Verpfändung, zugunsten der Kredit- und Verwaltungsbank Zug, wurde dagegen gültig vollzogen durch Übergabe der einzigen (passenden) Schlüssel, die die Schuldnerin zu den Kellerräumen besass. Nun wurde später in gleicher Weise eine Verpfändung zugunsten der Klägerin vorgenommen. Ob sie gültig zustande kam, hängt davon ab, ob ihr jenes früher begründete Pfandrecht der Bank entgegenstand oder nicht. Beide vorinstanzlichen Gerichte halten die Verpfändung an die Klägerin für ungültig. Das Kantonsgericht nimmt an, die Schlüssel seien der Bank wider ihren Willen abhanden gekommen. Das Obergericht ist dagegen der Ansicht, die Bank habe die Schlüssel der Schuldnerin anvertraut. Daher hätte die Klägerin bei gutem Glauben das Pfandrecht erwerben können. Doch sei sie nicht als gutgläubig zu betrachten. Art. 884 Abs. 2 ZGB bestimmt: "Der gutgläubige Empfänger der Pfandsache erhält das Pfandrecht, soweit nicht Dritten Rechte aus früherem

Besitze zustehen, auch dann, wenn der Verpfänder nicht befugt war, über die Sache zu verfügen." "Rechte aus früherem Besitze" stehen nach Art. 934 ZGB demjenigen zu, dem die Sache gestohlen wurde oder verloren ging oder sonst wider seinen Willen abhanden kam. Wer die Sache dagegen freiwillig in den Besitz eines Andern kommen liess, sie ihm also "anvertraute", muss, wenn der Andere die Sache veruntreut, also unbefugterweise darüber verfügt, den Rechtserwerb eines gutgläubigen Dritten gelten lassen (Art. 933 ZGB, dem die spezielle Regel des Art. 884 Abs. 2 ZGB für den Fall der Verpfändung entspricht). Hievon ausgehend, prüft das

BGE 80 II 235 S. 238

Obergericht die Frage des guten Glaubens der Klägerin beim Pfanderwerb. Wird indessen eine Sache vom Pfandgläubiger nicht irgendeinem Dritten, sondern dem Verpfänder selbst anvertraut, wie dies nach Ansicht des Obergerichts hier der Fall war, so erhebt sich die Frage, ob das Pfandrecht damit nicht überhaupt untergeht oder doch, solange der Verpfänder die Sache in seiner ausschliesslichen Gewalt hat, unwirksam ist (Art. 888 Abs. 1 und 2 ZGB). Das hätte zur Folge, dass jeder Dritte, gleichgültig ob gut- oder bösgläubig, Rechte an der Sache erwerben könnte (vergl. OFTINGER, N. 41 und 44 zu Art. 888 ZGB).
Nun ist aber der Betrachtungsweise des erstinstanzlichen Urteils zu folgen, wonach die Bank die Pfandsache dem Verpfänder, also der Schuldnerin, nicht "anvertraut" hatte, sondern den Pfandbesitz unfreiwillig verlor. Gewiss hat X ihr die Schlüssel nicht gestohlen, sondern sie jeweilen bei ihr abgeholt. Er erhielt sie aber nur wenige Male und nur zu bestimmtem Zweck und auf ganz kurze Zeit. So geschah es etwa zum Aufheizen des Lagers oder zur Entnahme eines Musters oder einer bestimmten Anzahl Fiaschi Chianti. Dabei musste er jedesmal eine Quittung über den Empfang der Schlüssel ausstellen, worin der Zweck des Zutrittes zum Lager angegeben und die Verpflichtung festgelegt war, die Schlüssel bis zum folgenden Tag oder "heute" oder "bis heute Abend" zurückzubringen. Nun ist der Lehre beizustimmen, die den Zutritt des Verpfänders zur Pfandsache nicht schlechthin verpönt. Wird er ihm vom Pfandgläubiger nur vorübergehend, zu einem bestimmten, namentlich einem der Erhaltung der Pfandsache (und damit des Wertbestandes des Pfandrechtes) dienenden Zweck ermöglicht, so wäre es widersinnig, diesen Besorgungen die Wirkung einer Gefährdung des Pfandrechtes beizulegen. Dem Verpfänder wird hiebei die Pfandsache nicht zu einem dinglichen oder persönlichen Recht "anvertraut"; er erhält keinen eigentlichen Besitz, sondern wird jeweilen nur Besitzdiener des Pfandgläubigers.

BGE 80 II 235 S. 239

Auf die erwähnte Weise hat sich die Kredit- und Verwaltungsbank Zug jedesmal ihren Pfandbesitz eindeutig gewahrt. Erst durch das heimliche Vertauschen der Schlüssel (wie es das Obergericht feststellt) masste sich der Besitzdiener eigentlichen Besitz an, und erst dadurch verlor die Bank ihren Pfandbesitz, kam ihr also die Sache - wider ihren Willen - abhanden. Somit erwuchsen ihr "Rechte aus früherem Besitz" und konnte die Klägerin auch bei gutem Glauben kein Pfandrecht erwerben (vgl. LEEMANN, N. 75 zu Art. 884 ZGB; OSTERTAG, N. 4 und 6 zu Art. 934 ZGB; OFTINGER, N. 207-209, 244, 325 und 367 zu Art. 884 ZGB). Ob auch ein anderes Vorgehen, wie es in BGE 31 II 399 unten hypothetisch erwogen wird, den Pfandbesitz der Bank zu begründen und zu wahren vermocht hätte (dagegen OFTINGER, N. 238 zu Art. 884), kann dahingestellt bleiben. Denn im vorliegenden Fall hatte die Bank der Schuldnerin keinen zweiten Schlüssel zu dauerndem Gebrauch überlassen. ...

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Zug vom 29. Dezember 1953/3. März 1954 bestätigt.