

37. Kann der Depositar sich dem Ausspruche des Deponenten auf Zurückgabe des hinterlegten Gegenstandes dadurch entziehen, daß er wegen einer ihm angeblich gegen den (dritten) Eigentümer des Gegenstandes zustehenden Forderung einen Arrest auf den letzteren erwirkt und den hinterlegten Gegenstand in den Gewahrsam des Gerichtsvollziehers übergehen läßt?

L. 11 Cod. depositi 4, 34 und l. 1 §. 39 Dig. depositi 16, 3.
 C.P.D. §§. 674. 690. 713. 736. 742. 745. 746. 748. 808.

I. Civilsenat. Art. v. 15. Juni 1889 i. S. L. u. G. (Bekl.) w. R. (Nl.)
 Rep. I. 108/89.

- I. Landgericht Hamburg.
- II. Oberlandesgericht daselbst.

Am 23. Juni 1886 erhielt der Kläger Otto R. in Altona aus Wladivostock folgende nicht unterschriebene Depesche:

„Otto muß alle Effekten (sofort?) L. G. übergeben. Näheres besagt Depesche an Diese.“

Kläger glaubte, daß diese Depesche von seinem in Wladivostock weilenden Bruder Gustav R. herrühre, während sie in Wirklichkeit ohne dessen Zustimmung von Erwin Ku., dem damaligen Gesellschafter und

jetzigen Inhaber der beklagten Firma L. & G. abgesandt war. Kläger begab sich am folgenden Tage in das Comptoir der Beklagten, wo ihm folgende von Erwin Ku. über sandte Depesche vorgelegt wurde:

„Empfangt von Otto für G. K.'s Rechnung dessen Effekten, drahtet effektiven Wert, welchen ich stelle Disposition. G. K.

Brauerei gepachtet. Ku.“

Da Kläger hiernach annahm, daß sein Bruder Gustav die Übergabe der in Klägers Besitz befindlichen, in der Klageschrift näher bezeichneten Wertpapiere an L. & G. in seinem Interesse beordere, übergab er am 24. Juni 1886 diese Wertpapiere an die Beklagte, jedoch gemäß der Bedingungen seines Schreibens von diesem Tage vorläufig ausdrücklich, nur für seine eigene Rechnung, als Depot zur Verwaltung, was auch in der von der Beklagten ausgestellten Quittung anerkannt wurde. Die Bedingung des klägerischen Schreibens, unter welcher sich die Hinterlegung in eine für Gustav K.'s Rechnung erfolgte verwandeln sollte, ist nicht eingetreten.

Kläger forderte nun in einem Vorprozesse von der Beklagten die Herausgabe dieser Wertpapiere, welche von der Beklagten u. a. auch deshalb verweigert wurde, weil sie zur Sicherung einer angeblichen Forderung an Gustav K. am 28. Dezember 1886 einen Arrestbeschluß erwirkt und auf Grund dieses Beschlusses am 31. Dezember 1886 die Papiere, deren Herausgabe Kläger verlangte, bei sich hatte pfänden lassen. Das Landgericht verurtheilte aber die Beklagte zur Herausgabe, und durch ein rechtskräftig gewordenes Erkenntnis des Oberlandesgerichtes vom 20. März 1888 wurde diese Entscheidung bestätigt, indem in den Gründen ausgeführt wurde, daß der Kläger als Depo- nent der in Frage stehenden Wertpapiere deren Rückgabe zu verlangen berechtigt sei, und daß insbesondere auch das im Laufe des Rechtsstreites der Beklagten erworbene Arrestpfandreht an den Papieren ihr kein Recht gebe, die Herausgabe derselben an den Kläger zu verweigern. Zur Widerlegung des denkbaren Einwandes, daß der Gerichtsvollzieher vielleicht mit Recht, solange das Pfandreht bestehe, die Auslieferung der von ihm gepfändeten Gegenstände an einen Dritten (den Kläger) verweigern könne, wurde hinzugefügt, daß die Beklagte auf Grund ihrer Verpflichtung zur Herausgabe der lediglich auf ihr Betreiben gepfändeten Wertpapiere an den Kläger auch zur Bewirkung der Aufhebung dieser Pfändung verpflichtet sei.

Anknüpfend an diese Entscheidung hat Kläger im gegenwärtigen Rechtsstreite nicht nur auf die Herausgabe der Wertpapiere, sondern auch deren Entlassung aus dem Pfandneuzus von der Beklagten verlangt, während diese die Abweisung der Klage beantragt hat. Nachdem das Landgericht durch Urteil vom 8. November 1888 den Anträgen des Klägers entsprochen hatte, legte die Beklagte gegen dieses Urteil Berufung ein und wiederholte ihren Antrag auf Klageabweisung, wobei sie bemerkte, daß die gepfändeten Wertpapiere am 3. Mai 1888 von dem Gerichtsvollzieher auf dem Comptoir der Beklagten abgeholt und in eigenen Gewahrsam genommen seien. Sie suchte darzulegen, daß dem Kläger an den gepfändeten Sachen weder ein die Veräußerung hinderndes Recht (§. 690 C.P.D.), noch aus dem Hinterlegungsvertrage ein Recht auf Aufhebung der Pfändung zustehe, letzteres ebensowenig wie in dem Falle, wenn ein anderer Gläubiger des Gustav K. die Papiere bei der Beklagten hätte pfänden lassen. Kläger suchte die Ausführungen der Beklagten zu widerlegen, wobei er bemerkte, er habe zwar im Vorprozesse zugegeben, daß die Papiere Eigentum des Gustav K. seien, doch könne er dies im gegenwärtigen Rechtsstreite nicht zugeben, obwohl er diesen Punkt für unerheblich halte.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten als unbegründet verworfen.

Die von der Beklagten gegen dieses Urteil eingelegte Revision ist zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Das Berufungsgericht geht ganz richtig davon aus, daß es sich nicht etwa um die Behauptung eines dem Kläger an den gepfändeten Papieren zustehenden, deren Veräußerung hindernden Rechtes (§. 690 C.P.D.), sondern um die Geltendmachung eines besonderen, zwischen den Parteien bestehenden obligatorischen Verhältnisses handelt, welches durch die von der Beklagten bewirkte Pfändung der Papiere verletzt ist und deshalb dem Kläger das Recht giebt, von seiner Gegenkontrahentin die Aufhebung dieser Verletzung durch Aufhebung der Pfändung zu verlangen. Als Depositarin des Klägers wird die Beklagte mit Recht für verpflichtet erachtet, demselben auf sein Anfordern die hinterlegten Papiere jederzeit, und zwar in unverändertem Zustande, herauszugeben, welche dem Kläger gegenüber ihr obliegende Verpflichtung der Beklagten jede Handlung ver-

boten habe, durch welche der Zustand der hinterlegten Sachen zum Nachtheile des Klägers verändert wurde. Auch ist es durchaus zutreffend, wenn in der Pfändung der hinterlegten Wertpapiere eine erhebliche Veränderung ihres Zustandes zum Nachtheile des Hinterlegers und deshalb eine Verletzung der dem Kläger gegenüber bestehenden Obligation aus dem Hinterlegungsvertrage von Seiten der Beklagten darin gefunden wird, daß diese — und zwar nachdem Kläger schon vor fünf Monaten die Klage aus dem Hinterlegungsvertrage gegen sie anhängig gemacht hatte — wegen einer angeblichen Forderung gegen Gustav K. die bei ihr hinterlegten Wertpapiere pfänden ließ. Da es, wie zutreffend angenommen ist (vgl. §§. 674. 742. 808 C.P.D.), völlig in der Macht der Beklagten steht, durch die dem Gerichtsvollzieher abzugebende Erklärung, daß die Wertpapiere freigegeben werden, die Verletzung des dem Kläger zustehenden Rechts aufzuheben, ist die Beklagte auf Grund des Hinterlegungsvertrages mit Recht zu dieser Erklärung auch für verpflichtet erachtet. Daß der Depositar lediglich auf Grund des Umstandes, daß er an der hinterlegten Sache ein Pfandrecht erworben hat, die Herausgabe der Sache an den Deponenten nicht verweigern darf, ist vom Berufungsgerichte nach l. 11 Cod. depositi 4, 34 verb.: „vel hypothecariam praetendens“ mit Recht angenommen unter Hinweis darauf, daß hier nicht in Frage steht, ob in der Einräumung eines Pfandrechtes nicht zugleich eine Aufhebung des Hinterlegungsvertrages enthalten sei, da im vorliegenden Falle ein Nichteigentümer hinterlegt, und die Beklagte gar nicht behauptet, das Pfandrecht von dem Eigentümer der Sache erworben zu haben.

Den Einwand der Beklagten, daß sie auf Grund des von ihr erwirkten Arrestbefehles berechtigt gewesen sei, das Eigentum ihres Schuldners Gustav K. zu pfänden, wo sie solches antreffe, hat das Berufungsgericht zutreffend durch die Bemerkung widerlegt, daß derselbe auf einer Verwechslung der rechtlichen Beziehungen der Beklagten zu Gustav K. einerseits und zu dem Kläger andererseits beruhe, indem die Pfändung, wenn sie auch dem ersteren als Schuldner der Beklagten gegenüber berechtigt sein mochte, nichtsdestoweniger ihrem Gläubiger, dem Kläger, gegenüber, welchem die Beklagte zur Herausgabe der Papiere in unverändertem Zustande verpflichtet war, sich als eine widerrechtliche charakterisiere.

Ebenso zutreffend sind die Gründe, durch welche das Berufungsgericht die Behauptung der Beklagten zurückweist, daß die von ihr bewirkte Pfändung im Verhältnisse zu dem Kläger einer Pfändung der Wertpapiere gleichzustellen sei, welche ein anderer Gläubiger des Gustav K. hätte bewirkt haben können, während die Wertpapiere bei der Beklagten aufbewahrt wurden. Denn es ist durchaus richtig, daß ein anderer Gläubiger des Gustav K. während dieser Zeit ein Pfandrecht überhaupt nur hätte erwerben können, wenn die Beklagte sich zur Herausgabe der Wertpapiere an den Gerichtsvollzieher bereit erklärte (§. 713 C.P.D.), daß aber selbstverständlich die Beklagte eine solche Erklärung hinsichtlich der vom Kläger ihr anvertrauten Papiere nicht abgeben durfte, ohne sich einer Widerrechtlichkeit schuldig zu machen. Ein dritter Gläubiger hätte daher höchstens einen etwaigen Anspruch des Gustav K. gegen die Beklagte auf Herausgabe der Papiere zu pfänden versuchen können (§§. 745, 746 C.P.D.). Auch würde, wenn ein Dritter auf diesem Wege zum Erwerbe eines Pfandrechtes an den Papieren wirklich hätte gelangen können, zwischen diesem und dem gegenwärtig vorliegenden Falle immer der ausschlaggebende Unterschied bestehen bleiben, daß nicht der Dritte, wohl aber die Beklagte dem Kläger gegenüber obligatorisch verpflichtet ist, die Pfändung wieder aufzuheben.

Die Revision hat hiergegen noch geltend gemacht, daß, wenn — wovon man bei der Beurteilung der Revision ausgehen müsse — nicht Kläger, sondern Gustav K. Eigentümer der vom Kläger deponierten Papiere sei, der Beklagten aus dem Hinterlegungsvertrage dem Kläger gegenüber keineswegs die Verpflichtung obgelegen habe, die ihr gegen den Eigentümer Gustav K. zustehenden Rechte in betreff der deponierten Papiere nicht geltend zu machen, z. B. die Papiere nicht pfänden zu lassen, ebensowenig wie sie verhindert gewesen sein würde, sich von Gustav K. selbst die diesem an den Papieren zustehenden Rechte ganz oder teilweise (und daher auch in der Form der Verpfändung) auf sich übertragen zu lassen, da hierdurch in die Rechte des Klägers, welcher die Papiere nur für Gustav K. in Händen gehabt habe, gar nicht eingegriffen, sondern nur ein, den Kläger nicht berührender Wechsel in der Person des an den Papieren dinglich berechtigten Subjektes vollzogen sei. Aber auch diese Argumentation ist nicht stichhaltig. Denn es ist bei derselben vollständig übersehen,

daß es für die *actio depositi directa* an sich unerheblich ist, ob der Deponent Eigentümer der hinterlegten Sache ist, oder in welchem sonstigen Verhältnisse er zu derselben steht (vgl. l. 1 §. 39 Dig. depositi 16, 3). Auch der deponierende Nichteigentümer braucht daher zur Begründung seiner Klage ein besonderes rechtliches oder thatsächliches Interesse nicht geltend zu machen, und es ist mithin unerheblich, wenn Kläger es unterlassen hat näher darzulegen, daß und in welcher Weise sein Interesse als Nichteigentümer durch die Pfändung der Papiere verletzt sei. Wenn Kläger thatsächlich die Klage lediglich im Interesse seines Bruders Gustav K., ohne seinerseits ebenfalls ein Vermögensinteresse an dem Ausgange des Rechtsstreites zu haben, angestellt haben sollte, so würde die Beklagte auch hieraus einen Einwand nicht haben herleiten können, da hierin allein der von der Beklagten gegen den Kläger eingegangenen vertragsmäßigen Verpflichtung gegenüber der Thatbestand eines dolösen Verhaltens nicht gefunden werden kann.

Vgl. Windscheid, Pandekten §. 121 Note 3 §. 251 Note 3 und §. 361 Note 3.

Endlich ist es auch unzutreffend, wenn die Revision meint, die Beklagte sei doch unter allen Umständen berechtigt gewesen, anstatt der Wertpapiere selbst nur die Forderung des Gustav K. an den Kläger auf Herausgabe der Papiere pfänden zu lassen, und in diesem Falle würde die Sachlage genau dieselbe gewesen sein, da Kläger dann gleichfalls die Papiere an den Gerichtsvollzieher hätte herausgeben müssen, und deren Verwertung in derselben Weise zu erfolgen haben würde, sodaß es gegenüber der stattgehabten Pfändung der Papiere selbst dem Kläger an jeglichem Interesse fehle. Denn bei der Zwangsvollstreckung in Ansprüche, welche die Herausgabe oder Leistung körperlicher Sachen zum Gegenstande haben, ist zwar nach §. 746 C.P.D. anzuordnen, daß die Sache an einen vom Gläubiger zu beauftragenden Gerichtsvollzieher herauszugeben sei. Diese Herausgabe an den Gerichtsvollzieher setzt aber selbstverständlich voraus, daß der Dritte, welcher Sachen des Schuldners in Gewahrsam hat, zur Herausgabe bereit ist, während anderenfalls dem Gläubiger nur übrig bleibt, sich den Anspruch auf Herausgabe zur Einziehung überweisen zu lassen und gegen den Drittschuldner Klage zu erheben, wie denn auch das Pfändungs-Pfandrecht an der Sache erst mit dem Zeitpunkte

der Besiznahme seitens des Gerichtsvollziehers — sei es bei freiwilliger Herausgabe oder infolge einer vom Gläubiger erwirkten Verurteilung des Drittschuldners — entsteht (§§. 745, 746 C.P.D. vgl. mit §§. 713, 736, 748).

Vgl. Struckmann und Koch, Anm. 1 zu §. 745 und Anm. 1 und 2 zu §. 746, sowie Wilmowski-Levy, Anm. 2 zu §. 746.“