

38. Verpfändung von Hölzern, die auf dem Holzplatze des Pfandschuldners belassen werden.

BGB. §§ 1205 ff., 854 ff.

VII. Zivilsenat. Urtr. v. 1. Juli 1910 i. S. Vorschußverein zu St. (Bekl.) w. A. Konk. (Kl.). Rep. VII. 399/09.

I. Landgericht Elbing.

II. Oberlandesgericht Marienwerder.

Über das Vermögen des Kaufmanns A. in St. war am 5. März 1907 das Konkursverfahren eröffnet worden. Der Beklagte war Konkursgläubiger. Er nahm das Recht auf abgeforderte Befriedigung aus näher bezeichneten zur Konkursmasse gehörigen Hölzern in Anspruch, indem er geltend machte, daß er an diesen Hölzern ein vom Gemeinschuldner bestelltes Pfandrecht habe. Der Konkursverwalter beantragte, den Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen,

daß ihm das erwähnte Recht auf abgesonderte Befriedigung nicht zustehe.

Das Landgericht wies die Klage ab. Die Berufung des Klägers hatte den Erfolg, daß das Oberlandesgericht feststellte, daß das vom Beklagten beanspruchte Recht auf abgesonderte Befriedigung ihm nicht zustehe. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Der Beklagte stützt den Absonderungsanspruch (§ 48 R.D.), gegen den sich die negative Feststellungsklage des Konkursverwalters richtet, auf die drei mit dem Gemeinschuldner geschlossenen schriftlichen Pfandverträge vom 3. Januar 1906, 26. Februar 1907 und 2. März 1907“. (Hier folgen nicht interessierende Ausführungen, die den Vertrag vom 3. Januar 1906 betreffen. Dann heißt es weiter:)

„Aber auch die Pfandverträge vom 26. Februar und 2. März 1907 stehen dem Beklagten nicht zur Seite. Da es sich nach Inhalt der Verträge um Hölzer handelte, die sich zur Zeit der Verpfändungen im unmittelbaren Besitze des Gemeinschuldners befanden, so war der Erwerb des Pfandrechts nach § 1205 BGB. durch die Übergabe der Hölzer an den Beklagten bedingt; die an Stelle der Übergabe nach § 1206 genügende Einräumung des Mitbesitzes unter Mitverschluß des Gläubigers kommt nach der eigenen Darstellung des Beklagten nicht in Frage. Die Übergabe würde das Pfandrecht zur Entstehung gebracht haben, gleichviel ob sie erfolgt wäre unmittelbar an den Bevollmächtigten des Beklagten, den Kassierer B., oder zu Händen des von diesem nach Inhalt der Vertragsurkunden vom 26. Februar und 2. März 1907 „zur Verwaltung und Beaufsichtigung“ bestellten Buchhalters D. Ob dieser dabei als Pfandhalter im Sinne des § 1206 in Betracht käme, das heißt als Drittbefitzer, der nur an den Gemeinschuldner und den Beklagten gemeinschaftlich die Hölzer herauszugeben gehabt haben würde, oder nicht vielmehr als Besizdiener im Sinne des § 855, der nicht selbst Besitzer wurde, sondern durch den der Beklagte die tatsächliche Gewalt erwarb und ausübte, kann auf sich beruhen; denn daß überhaupt eine Übergabe erfolgt sei, hat der Berufungsrichter ohne Gesetzesverletzung verneint.

Der bloße, sei es auch unter Zustimmung des Gemeinschuldners erteilte, Auftrag an D., die Hölzer für den Beklagten zu verwalten und zu beaufsichtigen, enthielt die Übergabe nicht und konnte sie auch

nicht erfolgen. Das bedarf kaum näherer Darlegung. Der Auftrag war lediglich eine Willenserklärung, durch die in den Verhältnissen der tatsächlichen Gewalt über die Hölzer nichts geändert wurde. Dem Gemeinschuldner mochte aus seiner Zustimmung die Verpflichtung erwachsen, die tatsächliche Gewalt auf D. und damit (§ 855) auf den Beklagten zu übertragen; die Übertragung selbst war dadurch nicht erfolgt. Es kann deshalb ganz auf sich beruhen, ob, wie die Revision meint, die Annahme des Berufungsgerichts, die am 26. Februar 1907 ausgesprochene Bestellung D.'s zum Pfandhalter (oder Besitztienner) sei auch von keiner Seite ernst genommen worden, wegen Verletzung des § 286 BPD. und die fernere Annahme, am 2. März 1907 sei ein Pfandhalter (oder Besitztienner) überhaupt nicht bestellt worden, wegen Verletzung des § 139 BPD. zu beanstanden sind.

Auch in der gesonderten Aufstapelung der für die Verpfändung bestimmten Hölzer und in der Anbringung von Pfandtafeln mit entsprechender Aufschrift an den Stapeln ist die Übergabe nicht zu finden. Allerdings beruht das in § 1205 vorgeschriebene Erfordernis der Übergabe auf dem der Rücksicht auf die Verkehrssicherheit entsprungenen Gedanken, daß das rechtsgeschäftliche Fahrnispfandrecht nach außen erkennbar gemacht werden soll; und daß die gesonderte Stapelung in Verbindung mit den Pfandtafeln zur Kundmachung des beabsichtigten Pfandrechts nach außen geeignet war, ist zuzugeben. Das Gesetz fordert aber, abgesehen von den hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen, als Mittel zur Kundmachung den Besitzwechsel, und ein solcher ist durch jene Maßnahmen nicht herbeigeführt worden, da durch sie die Hölzer dem tatsächlichen Machtbereiche des Gemeinschuldners in keiner Weise entzogen wurden, in dieser Hinsicht vielmehr alles beim alten blieb. Ebenso kann die in der Urkunde vom 26. Februar 1907 enthaltene Erklärung, daß „der Lagerort der Hölzer“ vom Gemeinschuldner gegen einen Jahreszins von 15 *M* an den Beklagten „verpachtet“ werde, zu einer anderen Beurteilung um so weniger führen, als nicht behauptet noch ersichtlich ist, daß und in welcher Weise der Teil des Holzplatzes, wo die vermeintlich verpfändeten Hölzer jeweils lagerten, in den Besitz des Beklagten gelangt wäre. Trotz jener Erklärung blieb der Gemeinschuldner nach wie vor in der Lage, ohne Zuziehung des Beklagten beliebig über die Hölzer tatsächlich zu verfügen. Dies wurde endlich

auch durch die Umhegung der Stapel mittels eines Schwartenzauns nicht verhindert oder auch nur erschwert. Wäre an dem Zauneingange ein Verschuß angebracht und der Schlüssel dem Beklagten oder seinem Besigdiener ausgehändigt worden, so würde kein Bedenken bestehen, hierin die Übertragung der tatsächlichen Gewalt über die eingeschlossenen Hölzer auf den Beklagten zu finden (vgl. § 854 Abs. 2 BGB.). Ein Verschuß solcher Art ist aber nicht behauptet. Die innerhalb des Holzplatzes des Gemeinschuldners erfolgende besondere Einzäunung ohne Verschuß diene, wie schon die gesonderte Aufstapelung und die Anbringung der Pfandtafeln, der erkennbaren Ausschcheidung der Hölzer aus dem allgemeinen Holzlager des Gemeinschuldners, und es kann darin die Vorbereitung und Einleitung einer Übertragung der tatsächlichen Gewalt über die Hölzer erblickt werden; eine Vollziehung dieser Übertragung ist aber durch die erfolgten Maßnahmen, auch in ihrem Zusammenhange miteinander, nicht bewirkt worden, da die innerhalb des besonderen Zaunes aufgestapelten Hölzer jeder Handlung tatsächlicher Herrschaft des Gemeinschuldners nicht weniger zugänglich blieben, als die außerhalb dieses Zaunes auf dem Holzplatze befindlichen.

Es mag sein, daß der Bevollmächtigte des Beklagten nach den erwähnten Maßnahmen die tatsächliche Gewalt über die betreffenden Hölzer als bei dem Beklagten befindlich angesehen hat. Diese Auffassung entsprach aber nicht der wahren Sachlage. Daß der Beklagte auch nur in dem Zeitpunkte unmittelbar nach jenen Maßnahmen zu beliebiger Betätigung jener Gewalt im Rahmen des sonst Möglichen in der Lage gewesen wäre, darf als ausgeschlossen bezeichnet werden. Das würde sich sofort gezeigt haben, wenn es ihm beispielsweise beigegeben wäre, die Hölzer ohne Zustimmung des Gemeinschuldners von dessen Lagerplatze weg und an einen anderen Aufbewahrungsort schaffen lassen zu wollen. Überdies aber ist der Besitz begrifflich etwas Zuständliches; ohne längere oder kürzere Dauer der tatsächlichen Gewalt besteht er nicht. Daß aber ein Zustand tatsächlicher Herrschaft des Beklagten über die Hölzer hergestellt worden sei, muß nach dem Dargelegten verneint werden.“ ...