

die Zahlungspflicht aus seinem Garantieverprechen insoweit abzulehnen, als er darzutun vermöchte, daß der Kläger mit der Betreibung des Hauptschuldners schuldhaft gezügert, und dadurch den eingetretenen Verlust selbst verursacht habe. In dieser Beziehung hat nun die Vorinstanz aus dem Umstand, daß das Garantieverprechen nur bis zum Kündigungsstermine gegeben wurde, mit Recht geschlossen, daß nach der Willensmeinung der Parteien der Kläger nach der Fälligkeit des Kapitals zur ungesäumten Einreibung der Forderung verpflichtet war, und es müßte deshalb dem Kläger zum Verschulden angerechnet werden, wenn er ohne hinreichenden Grund mit der Betreibung bis zum 13. November 1899 zuwartete. Nun steht aber einerseits fest, daß der Kläger wegen des über den Hauptschuldner ausgebrochenen Konkurses während des größten Teiles des in Betracht kommenden Zeitraumes gar nicht die Möglichkeit hatte, den Hauptschuldner zu betreiben, und andererseits hat der Beklagte nicht dargethan, daß das Resultat der Betreibung ein besseres gewesen wäre, wenn der Kläger sofort nach der Fälligkeit der Forderung rechtliche Schritte gethan hätte. Nach den thatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz muß vielmehr angenommen werden, daß der Kläger auch bei sofortiger Anhebung der Betreibung nach eingetretener Fälligkeit der Forderung gänzlich zu Verlust gekommen wäre. Die vom Beklagten geltend gemachte Thatsache, daß der Kläger mit der Anhebung der Betreibung des Hauptschuldners bis zum 13. November 1899 zugewartet hat, kann demnach weder zur gänzlichen, noch zu teilweiser Befreiung von seiner Zahlungspflicht führen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung des Beklagten wird als unbegründet abgewiesen und das Urteil der I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. Dezember 1900 in allen Teilen bestätigt.

10. Urteil vom 1. März 1901  
in Sachen Schweizerische Volksbank gegen  
Spar- und Leihkasse Zofingen.

*Kollokationsstreitigkeit; Streitwert. Art. 59 Org.-Ges. Wechselinreden gegenüber dem jeweiligen Inhaber des Wechsels. Art. 811 O.-R., exceptio doli.*

A. Durch Urteil vom 21. Dezember 1900 hat das Obergericht des Kantons Aargau erkannt:

Die Klägerin ist mit ihrer Appellation abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, indem sie den Antrag stellte, es sei dasselbe aufzuheben, und es seien der Klägerin die Begehren ihrer Kollokationsanfechtungsklage zuzusprechen. Jedenfalls werde verlangt, daß die sämtlichen von der Klägerin beantragten Beweise dafür abgenommen werden, daß dem Peter Berg gegenüber der Firma Schatzmann & Cie. keine Forderung zustehe, daß derselbe den Gegenwert nicht geleistet, die Gegenaccepte nicht eingelöst habe u. s. w.

In der heutigen Hauptverhandlung vor Bundesgericht erneuert der Anwalt der Klägerin seinen schriftlich gestellten Berufungsantrag. Der Anwalt der Beklagten beantragt, die Berufung als unbegründet abzuweisen und das angefochtene Urteil zu bestätigen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Im Konkurse der Firma Schatzmann & Cie. in Zofingen machte der Verwalter des Konkurses, Peter Berg in Frankfurt a./M. eine Forderung von 17,347 Fr. 18 Cts. geltend, wovon das Konkursamt den Betrag von 6521 Fr. 20 Cts. in der V. Klasse kollozierte, den Restbetrag aber abwies. Die Schweiz. Volksbank in Bern, die ebenfalls im Konkurse der Firma Schatzmann & Cie. als Gläubigerin aufgetreten ist, erhob beim Bezirksgericht Zofingen Klage auf gänzliche Ausweisung dieser Forderung aus dem Kollokationsplan. Die beklagte Konkursmasse des Peter Berg zog hierauf ihre Forderung zurück, allein die Spar- und

Leihkasse Zofingen erklärte den Prozeß an deren Stelle aufzunehmen, indem sie sich darauf berief, sie habe auf die Ansprache der Konkursmasse des Peter Berg, bezw. auf die hievon fruchtbar werdende Quote laut Pfändungsurkunde vom 2. Juli 1900 ein Pfandrecht erworben, und besitze deshalb an der Aufrechterhaltung der Ansprache ein rechtliches Interesse. Die Klägerin begründete ihre Einspruchsklage damit, daß sie behauptete, Peter Berg und Schatzmann & Cie. hätten Wechselreiterei getrieben, sie hätten sich aus Gefälligkeit gegenseitig und zu gleicher Zeit Accepte ausgestellt und sie in Circulation gegeben. Die Forderung, die nun gegenüber der Konkursmasse Schatzmann & Cie. erhoben werde, beruhe auf Accepten, die von dieser Firma zu Gunsten des Peter Berg ausgestellt worden seien. Berg habe jedoch den Gegenwert für die ihm von Schatzmann & Cie. ausgestellten Wechsel nicht geleistet. Er habe dafür ebenfalls Wechsel und Accepte ausgestellt, solche aber auf Verfall und auch seither nicht eingelöst. Peter Berg oder dessen Konkursmasse habe also nichts zu fordern, weil keine Gegenleistung vorhanden sei, den vom Ansprecher produzierten Wechseln kein Schuldverhältnis zu Grunde liege. Die Spar- und Leihkasse Zofingen machte hiegegen im wesentlichen geltend: So lange die Gegenaccepte, die bei der von der Einspruchsklägerin behaupteten Wechselreiterei für die im Konkurse Schatzmann jetzt kollozierten Accepte hingegeben worden seien, sich noch im Verkehr befinden, oder jederzeit noch in Verkehr gesetzt werden können, so lange sie also der Masse des Peter Berg nicht samt und sonders zurückgegeben werden, sei Peter Berg von seinen Wechselunterschriften nicht liberiert, und daher, auch wenn Wechselreiterei vorgelegen hätte, der Fall des Art. 71 D.-R. nicht eingetreten. Die Klägerin habe aber nicht im mindesten dargethan, welches die Gegenwechsel der bei Schatzmann kollozierten gewesen seien, und nicht einmal behauptet, geschweige denn bewiesen, daß sie nicht in Verkehr gekommen, und daß Berg nicht dafür belangt worden sei, oder noch werden könne; noch viel weniger seien sie der Masse als getilgt oder zur Vernichtung übergeben worden. In prozessualischer Hinsicht stellte sich die Einspruchsklägerin überdies auf den Standpunkt, nachdem die Konkursmasse Peter Berg den Abtand erklärt habe, so sei die Neben-

intervention der Spar- und Leihkasse Zofingen hinfällig geworden; es werde dagegen protestiert, daß diese passiv legitimiert sei. Das Bezirksgericht Zofingen hat zunächst diese letztere Einrede der Klägerin als unbegründet erklärt und sodann auch die Klage als unbegründet abgewiesen. Das Obergericht des Kantons Aargau hat durch sein Urteil vom 21. Dezember 1900 diese Entscheidung bestätigt, indem es in der Sache selbst ausführte: Nachdem festgestellt sei, daß die Firma Schatzmann & Cie. sich zu Gunsten des Peter Berg für 6521 Fr. 20 Cts. wechselseitlich verpflichtet habe, so sei nicht zu untersuchen, welche Gegenleistung dieser Verpflichtung zu Grunde liege. Denn die Accepte begründen eine formale Schuldpflicht, welche gemäß Art. 811 D.-R. nur durch solche Einreden entkräftet werden könne, welche aus dem Wechselrechte selbst hervorgehen und dem Wechselschuldner unmittelbar gegen den Wechselgläubiger zustehen. Solche Einreden werden aber nicht geltend gemacht. Die Klage sei deshalb mit Recht abgewiesen worden.

2. Der Anwalt der Berufungsbeklagten hat in seinem heutigen Vortrage geltend gemacht, daß das Interesse der Parteien am Ausgang des gegenwärtigen Prozesses den Betrag von 2000 Fr. mit Rücksicht auf die zu erwartende geringe Konkursdividende nicht erreiche. Er hat aber gleichwohl die Kompetenz des Bundesgerichtes deshalb nicht angefochten, und mit Recht; denn der Streitwert in Kollokationsstreitigkeiten richtet sich, wie das Bundesgericht in konstanter Praxis festgehalten hat, nicht nach dem Betrage der mutmaßlichen oder möglicherweise bereits festgestellten Konkursdividende, sondern nach dem Betrage der Forderung, deren Kollokation angefochten wird, und hienach ist die Kompetenz des Bundesgerichtes hier in der That gegeben. (Vgl. Amtl. Samml. der bundesger. Entsch., Bd. XIX, S. 840; Bd. XXII, S. 880 Erw. 2; Bd. XXVI, 1. Teil, S. 192 Erw. 1.)

3. Was sodann die Legitimation der Beklagten, die von der ursprünglichen Ansprecherin fallen gelassene Ansprache im Konkurse Schatzmann & Cie. aufrecht zu erhalten, anbetrifft, so hat die Einspruchsklägerin auf der Bestreitung dieser Legitimation heute nicht mehr beharrt, und es ist daher davon auszugehen,

daß die Entscheidung der kantonalen Gerichte in diesem Punkte anerkannt werde.

4. In der Sache selbst fragt es sich in erster Linie, ob die Einspruchsklage von vornherein aus dem von der Vorinstanz angeführten Grunde abgewiesen werden müsse, weil mit derselben gegen den kollozierten Wechselrechtsanspruch keine der nach Art. 811 D.-R. zulässigen Einreden geltend gemacht werde. Darüber ist zu bemerken: Es ist nicht bestritten, daß sich die Firma Schatzmann & Cie. durch Accept auf Wechseln, welche Peter Berg auf sie gezogen, wechselrechtlich verpflichtet hat, und daß der Trassant Peter Berg (resp. dessen Konkursmasse) rechtmäßiger Inhaber der fraglichen Wechsel ist. Aus der rechtlichen Natur des Wechselversprechens, als eines abstrakten Schulversprechens folgt, daß zur Begründung des Wechselanspruches nichts weiteres als die Berufung auf den Wechsel erforderlich ist, der rechtmäßige Inhaber des Wechsels also, um seinen Anspruch gegen den Wechselschuldner zu begründen, nicht nötig hat, auf das zu Grunde liegende materielle Rechtsverhältnis zurückzugreifen. Die Wechselforderung der Konkursmasse Berg ist demnach durch die vorgelegten Accepte prima facie begründet. Nicht aber folgt aus der abstrakten Natur der wechselrechtlichen Obligation, daß dem aus ihr erhobene Anspruch gegenüber alle Rücksicht auf die übrigen zwischen dem Wechselgläubiger und Wechselschuldner bestehenden materiell-rechtlichen Beziehungen schlechthin ausgeschlossen sei; sondern dem Wechselschuldner bleiben, außer den aus dem Wechselrecht selbst hervorgehenden, alle Einreden gewahrt, welche ihm unmittelbar gegen den jeweiligen Kläger, d. h. denjenigen, welcher den Wechselanspruch erhebt, zustehen. Es ist daher nicht richtig, wenn die Vorinstanz schlechthin annimmt, nachdem festgestellt sei, daß die Firma Schatzmann sich zu Gunsten des Peter Berg für 6521 Fr. 20 Cts. wechselrechtlich verpflichtet habe, so sei nicht zu untersuchen, welche Gegenleistung dieser Verpflichtung zu Grunde liege. Vielmehr steht dieser Firma gemäß Art. 811 D.-R. das Recht zu, gegenüber dem vom Trassanten Peter Berg geltend gemachten Wechselanspruch auf das Rechtsverhältnis zurückzugreifen, auf Grund dessen sie die von diesem Trassanten gezogenen Wechsel acceptiert hat. Denn sofern sich aus diesem Rechtsver-

hältnis ergibt, daß die Einlösung der Wechsel ihm gegenüber eine Vermögenszuwendung ohne materiell rechtfertigenden Grund in sich schließen würde, erweist sich sein auf Einlösung der Wechsel gerichtetes Begehren als dolose Handlung und kann daher nicht geschützt werden. Es ist unter dieser Voraussetzung der Wechselschuldnerin eine Einrede aus dem zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisse erwachsen, die ihr unmittelbar gegen diesen Wechselkläger zusteht, und die sie daher nach Art. 811 D.-R. geltend machen kann.

5. Nun beruht aber die Einspruchsklage auf der Behauptung, daß die Firma Schatzmann & Cie. die von Peter Berg auf sie gezogenen Wechsel nicht auf Schuld hin acceptiert habe, sondern daß die Accepte von ihr nur in der beidseitig verstandenen Meinung gegeben worden seien, daß der Trassant Berg für Deckung zu sorgen habe, und nun Berg dieser Verpflichtung nicht nachgekommen sei, indem er ihr wohl Gegenaccepte gegeben, aber diese nicht eingelöst habe, so daß also die Acceptantin thätlich ohne Deckung sei. Die Einspruchsklage macht also geltend, daß der Wechselschuldnerin aus dem dem Wechselverkehr der Parteien zu Grunde liegenden Rechtsverhältnis die exceptio doli gegen den vom gegenwärtigen Wechselgläubiger erhobenen Anspruch zustehe. Diese Einrede darf nach Art. 811 D.-R. dem Wechselschuldner bezw. dem an seiner Stelle auftretenden Einspruchskläger nicht mit dem Hinweis auf die formale Natur des Wechselrechts abgeschnitten werden, und da sich aus dem angefochtenen Urteil nicht ergibt, daß die Vorinstanz dieselbe etwa außerdem auch aus prozessualischen (und insoweit vom Bundesgericht nicht nachzuprüfenden) Gründen von der Hand gewiesen habe, ist das Urteil als auf rechtsirrthümlicher Anwendung bundesrechtlicher Normen beruhend aufzuheben, und die Sache an die Vorinstanz zur materiellen Beurteilung der bezeichneten Einrede zurückzuweisen. Bei dieser Beurteilung muß selbstverständlich auch die Einspruchsbeklagte mit demjenigen, was sie zur Widerlegung der Einrede vorgebracht hat, gehört werden, wobei jedoch zu beobachten ist, daß die Rechtfertigung der Einrede Sache der Einspruchsklägerin ist, und sie deshalb den Nachweis zu leisten hat, daß die Voraussetzungen, unter denen die Wechselaccepte dem Peter Berg gegeben

wurden, in concreto nicht eingetreten seien und dieser letztere somit durch die Einlösung der Accepte eine materiell nicht gerechtfertigte Vermögenszuwendung erhielt.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung der Klägerin wird dahin gutgeheißen, daß das Urteil des Obergerichtes des Kantons Argau vom 21. Dezember 1900 aufgehoben, und die Sache zur neuen Beurteilung im Sinne der obstehenden Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

#### 11. Arrêt du 2 mars 1904,

dans la cause Comptoir d'Escompte du Jura contre Landolt.

**Billet de change à domicile**, art. 828 CO. — Signification de la clause « payable chez N. N. » — Présentation de l'effet. — **Protêt; forme**. Art. 814, 815, 827, ch. 11 CO. Nullité du protêt parce qu'il ne porte pas la signature de celui qui l'a dressé.

A. — Le 24 mai 1898, Ch.-Louis Schnider, à Neuveville, a signé à l'ordre de l'intimée un billet de change ainsi conçu :

« Neuveville, le 24 mai 1898.

B. P. F. 26 000.

» A fin août prochain, je payerai contre ce billet de change à l'ordre de M<sup>me</sup> veuve Adèle Landolt-Imer la somme de vingt-six mille francs. Valeur reçue comptant. Payable au domicile de la Société de Crédit Suisse, à Zurich.

» (signé) Ch<sup>s</sup>-L<sup>s</sup> Schnider. »

Adèle Landolt endossa ce billet en faveur de L<sup>s</sup>-Sig. Imer, banquier à Neuveville, qui l'endossa à son tour en faveur du Comptoir d'Escompte du Jura, d'où il passa en dernier lieu, après une série d'endossements, en main de la Banque cantonale de Zurich. Celle-ci n'ayant pas obtenu paiement à l'échéance requit le notaire Karrer, à Zurich, de dresser protêt. L'acte de protêt est de la teneur ci-après :

« Protest. Heute den 2. September 1898 habe ich unterzeichneter öffentlicher Notar der Stadt Zürich auf Ansuchen der Tit. Zürcher Kantonalbank in Zürich zur Wahrung aller und jeder gesetzlichen Rechte wegen nicht erfolgter Bezahlung über nachstehend copirten Wechsel Protest erhoben, da die Domiziliatin Tit. Schweiz. Kreditanstalt erklärte vom Schuldner keine Deckung zu besitzen um den Wechsel einzulösen, dagegen sei sie bereit gegen Aushändigung des Protestes zu Ehren vom Comptoir d'Escompte du Jura zu intervenieren (suit la copie du billet et des endossements) — Zürich, d. u. s. (le sceau) Der Notar der Stadt Zürich. (signé) U. Karrer. »

La Banque cantonale accepta le paiement par intervention offert par la Société de Crédit suisse, ainsi que le prouve le compte qu'elle remit à ce dernier établissement et qui se trouve annexé au billet protesté. Celui-ci fit ensuite retour au Comptoir d'Escompte du Jura, qui réclama au premier endosseur, veuve Adèle Landolt-Imer, par commandement du 6 septembre 1898, le paiement de 26 157 fr. 45 c., montant du dit billet en capital et accessoires, avec intérêt au 6 % dès le 31 août 1898. Dame Landolt-Imer fit opposition, mais la mainlevée provisoire fut prononcée par décision du Président du Tribunal de Neuveville du 27 septembre 1898. La Cour d'appel et de cassation du canton de Berne, à laquelle dame Landolt-Imer en avait appelé, repoussa au contraire la demande de mainlevée, par arrêt du 13 octobre 1898, en partant du point de vue que l'endossement ne renfermerait pas une reconnaissance de dette.

B. — Avant la communication de cet arrêt, dame Landolt avait déjà, par demande des 7/11 octobre 1898, ouvert action au Comptoir d'Escompte et conclu à ce qu'il fût prononcé qu'elle était libérée de la dette de 26 157 fr. 45 c., avec intérêts au 6 % dès le 31 août 1898, pour laquelle la mainlevée provisoire de l'opposition avait été accordée.

Elle motivait en substance cette conclusion comme suit :

Le billet de change en question est un billet à domicile dans le sens de l'art. 828 CO. La Banque cantonale de Zurich l'a fait protester faute de paiement; mais le protêt