

die herbeigeführt wird durch gewisse Thatsachen. Dagegen ist nun allerdings, entgegen der Annahme der Vorinstanz, zu sagen, daß dem Beklagten der Beweis des stattgehabten Verkaufs nicht gelungen ist. Zu diesem Beweise genügte die bloße Thatsache der Anzeige selbstverständlich nicht. Nun läßt die ganze Aktenlage, zumal der Umstand, daß der angebliche Käufer der Sohn des Beklagten ist, darauf schließen, daß der Verkauf nur ein Scheinmandver des Beklagten war, um sich der Versicherung zu entziehen. In ausschlaggebender Weise wird diese Auffassung unterstützt durch die Thatsache, daß der Beklagte zwar hie und da noch von dem Verkaufe sprach, jedoch in vielen Korrespondenzen in den Jahren 1895 und 1896 stetsfort von „seinen“ Pferden redet und sich überhaupt so benimmt, als ob ein Verkauf nicht stattgefunden hätte. Auch diese Einrede erweist sich danach als unfruchtbar, und da eine weitere Einrede nicht erhoben ist, muß die Klage, in Abänderung des angefochtenen Urteils, im ganzen Umfange gutgeheißen werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung der Klägerin wird als begründet erklärt und es wird der Beklagte verpflichtet, der Klägerin die Prämien von je 683 Fr. für die Jahre 1894, 1895 und 1896 nebst 5 % Verzugszins seit jeweiligem Verfall zu bezahlen.

#### 88. Urteil vom 29. Oktober 1898 in Sachen Volksbank Hochdorf gegen Arnet.

*Wechsel mit Pfandklausel. Wirkliche Pfandklausel? — Einrede, der Wechselschuldner habe nur zu zahlen gegen Herausgabe der der Wechselsumme an Wert gleichkommenden Pfänder; Art. 84 O.-R. Unterschied von Indossament und Cession. Arglist?*

A. Durch Urteil vom 6. April 1898 hat das Obergericht des Kantons Luzern erkannt:

Beklagte habe die geforderte Summe nur dann zu bezahlen, wenn Klägerin ihr von den für die Klageforderung verpfändeten

Werttiteln einen Betrag an Kapital herausgibt, der der geforderten Summe gleichkommt.

B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrage: Die Beklagte sei zur Bezahlung der eingeklagten Summe von 4012 Fr. 50 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 8. März 1897 zu verpflichten.

C. In der heutigen Verhandlung erneuert der Vertreter der Klägerin diesen Antrag. Der Vertreter der Beklagten trägt auf Bestätigung des angefochtenen Urteils an. Er erklärt dabei, die Beklagte verlange lediglich die Herausgabe eines der Klageforderung gleichkommenden Betrages an Gülten, ohne daß es darauf ankomme, welche Gülten das seien.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 8. März 1895 stellte die heutige Beklagte Frau Arnet dem Geschäftsgagenten Wüst-Bucher in Luzern gegen ein Darlehen von 18,000 Fr. eine Faustpfandverschreibung aus für jedes Guthaben, das der Faustpfandgläubiger auf sie besitze oder besitzen werde, und übergab dem Wüst Gülten im Betrage von über 13,000 Fr. Außerdem stellte sie Eigenwechsel an die Ordre des Wüst aus. Die Wechsel trugen den gedruckten Vermerk „Wert bar erhalten unter Hinweisung auf Faustpfandverschreibung vom . . . .“ Drei derselben, vom 8. März, 8. Juni und 8. September 1896, für 2000 bzw. 4000 Fr., trugen als Datum der Faustpfandverschreibung „8. März 1896,“ wie allseitig anerkannt wird, aus Versehen anstatt „8. März 1895.“ Bei einem weitem Wechsel, lautend auf 4000 Fr., datiert den 8. Dezember 1896 und fällig den 8. März 1897, ist die dem oben erwähnten gedruckten Satz folgende Linie nicht ausgefüllt. Diesen letztern Wechsel indossierte Wüst (wie die frühern) durch Blankoindossament an die heutige Klägerin, die Volksbank in Hochdorf. Zur Zeit der Ausstellung des letzten Wechsels mit ausgefüllter Klausel hatte Wüst von den hinterlegten Gülten noch etwa den dritten Teil im Besitz, im Zeitpunkt der Ausstellung des letzten Wechsels vom 8. Dezember 1896, gar keine mehr, da er sie, wie sich nachträglich, in dem über ihn am 29. März 1897 eröffneten Konkurse, herausstellte, rechtswidrig, aber an gutgläubige Empfänger weiter verpfändet oder verkauft hatte. Die Klägerin machte den

Wechsel vom 8. Dezember 1896 nach Verfall gegen Wüst geltend; er wurde aber nicht eingelöst. Hierauf betrieb sie die Beklagte auf Bezahlung der Wechselsumme nebst Protest- und Retourspesen, Summa 4012 Fr. 50 Cts. nebst Zins zu 5 % seit dem Verfalltage. Die Beklagte erhob Rechtsvorschlag, weil sie dem Wüst Werttitel zu Faustpfand gegeben hatte, und der Gerichtspräsident von Habsburg, sowie die Justizkommission des Obergerichts des Kantons Luzern schützten im Rechtsöffnungsverfahren diesen Standpunkt. Nunmehr betrat die Klägerin den ordentlichen Prozeßweg mit Klage auf Bezahlung des genannten Betrages. Die Beklagte beantragte vor erster Instanz: Die Klage sei gänzlich abzuweisen, eventuell habe die Beklagte die geforderte Summe nur zu bezahlen gegen Herausgabe einer Anzahl von Werttiteln, deren Betrag der Klageforderung gleichkomme. Die beiden kantonalen Instanzen sind diesem letztern Antrage gefolgt; die Begründung desselben sowie der kantonalen Urteile ist, soweit notwendig, aus den nachfolgenden Erwägungen ersichtlich.

2. Die Aktivlegitimation der Klägerin ist nicht bestritten; die Beklagte hält der Klage eine einzige Einrede entgegen: sie habe nur zu zahlen gegen Herausgabe der dem Wüst verpfändeten Werttitel bis zum Betrage der Klageforderung; sie macht also ihren ihr gegen Wüst zustehenden Anspruch auf Herausgabe der Pfänder kompensationsweise gegenüber der Klägerin geltend. Dabei stützt sie sich auf die dem Wechsel nach ihrer Behauptung rechtsgültig beigefügte Pfandklausel und nimmt in erster Linie den Standpunkt ein, mit der Indossierung des Wechsels sei auch das Pfandrecht und damit auch die Pflicht zur Rückgabe der Pfänder auf die Klägerin übergegangen. Danach fragt es sich zunächst, ob dem Vermerke überhaupt die Bedeutung einer wirklichen Pfandklausel zukommt, und sodann, wenn ja, welche Wirkungen diese Klausel hat.

3. Die — in der Theorie und Praxis streitige — Frage, ob eine sog. Pfandklausel einem Wechsel überhaupt rechtsgültig beigefügt werden könne (vgl. darüber Grünhut, Wechselrecht I, S. 478, Anm. 13 und dort angeführte; Staub, Kommentar zur Wechselordnung, Art. 4, § 59), kann hier dahingestellt bleiben, da es sich, entgegen der Auffassung der Vorinstanzen, bei dem

fraglichen Vermerk auf dem streitigen Wechsel gar nicht um eine wirkliche Pfandklausel handelt. Für diese Auffassung spricht zunächst der Umstand, daß lediglich ein gedruckter Vermerk vorliegt, während die daneben und darunter befindliche Linie, die sossenbar zum Zwecke der Pfandbeschreibung hingefügt ist, unausgefüllt geblieben ist, und nicht einmal, wie bei den früheren Wechsell, das Datum der Verschreibung trägt. Hiegegen kann nicht etwa eingewendet werden, die Pfandbeschreibung sei auf dem streitigen Wechsel nicht mehr nötig gewesen, weil die frühern Wechsel sie enthalten haben und nun der streitige sich nur als Prolongationswechsel darstelle: Diese Behauptung ist unrichtig; es handelt sich nicht um einen Prolongationswechsel, sondern um einen durchaus selbständigen Wechsel, der nicht eine bloße Prolongation der Verfallszeit bedeutet, und der aus sich selber zu interpretieren ist; dies schon deshalb, weil die früheren Wechsel in andere Hände gelangen konnten als der vorliegende und das Schicksal der verschiedenen Wechsel ganz unabhängig von einander sein konnte. Gegen die Annahme, es liege eine wirkliche Pfandklausel vor, sind sodann noch zwei Faktoren anzuführen: einmal, daß Wüst erwiesenermaßen Wechselformulare mit dem in Frage stehenden gedruckten Vermerk auch in Fällen unterzeichnen ließ, wo von einer Verpfändung keine Rede war, und sodann läßt der Umstand, daß Wüst im Zeitpunkte der Ausstellung des streitigen Wechsels die Pfänder nicht mehr besaß, in Verbindung mit den übrigen angeführten Thatumständen, wohl den Schluß zu, er habe absichtlich von einem Hinweis auf die Verpfändung Umgang nehmen wollen. Liegt aber nach dem Gesagten eine wirkliche Pfandklausel gar nicht vor, so folgt daraus, daß der gedruckte Vermerk in allen Beziehungen unerheblich und daher die Einrede der Beklagten unbegründet ist, die Klage somit gutgeheißen werden muß.

4. Wollte man indessen, entgegen dem oben Ausgeführten, in dem fraglichen Vermerke eine wirkliche Pfandklausel erblicken und dieselbe überdies als zulässig und rechtswirksam erklären, so fragt es sich, ob die beklagliche Einrede der Klägerin gemäß Art. 811 D.-R. entgegengehalten werden kann. Hierüber folgende Ausführungen: Die vorerst entstehende Frage, wofür das in der

Pfandklausel erwähnte Pfandrecht überhaupt bestellt wurde: für die aus dem Wechsel hervorgehende, wechselrechtliche Verpflichtung, oder für die daneben bestehende Darlehensschuld, — ist nach der ganzen Aktenlage ohne Zweifel im letzteren Sinne zu beantworten. Die Darlehensschuld sollte durch Pfand und Wechsel gesichert sein, nicht wurden die Pfänder zur Sicherung der Wechselforderung gegeben. Dies erhellt namentlich auch aus dem Umstande, daß die Pfandklausel der Valutaklausel eingefügt ist und damit auf das der Wechsellausstellung zu Grunde liegende Rechtsgeschäft verweist. Es war das auch offenbar die Auffassung der Klägerin, da sie in ihrer Wechselkontrolle unter der Rubrik „Bürgen und Faustpfänder“ nur den Indossanten Wüst als Bürgen anführt und keine Faustpfänder aufzählt. Eine Veränderung dieses für das Darlehen bestellten Pfandrechts fand durch die Ausstellung der Wechsel nicht statt, da diese weder — nach der allgemein herrschenden und auch vom Bundesgericht in verschiedenen Entscheidungen ausgesprochenen Theorie (vgl. Umtl. Samml., Bd. XXIII, S. 242) — eine Novation der ursprünglichen Forderung, noch einen Übergang des Pfandrechts auf die Wechselforderung bewirkte. Daher ist denn auch die Ansicht der Beklagten zurückzuweisen, die Einrede aus der Pfandklausel sei als eine „aus dem Wechselrecht selbst hervorgehende“ Einrede anzusehen. Zwar ist in der deutschen Rechtswissenschaft die Bedeutung des in Art. 82 der deutschen Wechselordnung — welchem Art. 811 D.-R. bekanntlich wörtlich entnommen ist — aufgestellten Gegensatzes von Einreden, „die aus dem Wechselrecht selbst hervorgehen,“ und solchen, die dem Wechselschuldner „unmittelbar gegen den jedesmaligen Kläger zustehen,“ außerordentlich bestritten (vgl. Lehmann, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts, S. 120 ff.). Allein auch bei Zugrundelegung der in der Interpretation des Ausdrucks „Wechselrecht“ am weitesten gehenden Ansicht, wonach darunter zu verstehen ist „die Gesamtheit der für Wechselverhältnisse normgebenden Rechtsätze“ (so Lehmann, a. a. O., S. 124 oben), kann diese Einrede aus der Pfandklausel nicht als eine solche aus dem Wechselrecht bezeichnet werden; denn die neben der Ausstellung und der Begebung des Wechsels eingegangene Verpfändung für das dem Wechsel zu Grunde liegende Schuldver-

hältnis hat mit den den Wechsel und dessen Cirkulation normierenden Rechtsätzen nichts zu thun; diese für das der Wechsellausstellung zu Grunde liegende Rechtsverhältnis geschlossene Pfandverfchreibung ist dem Wechselrechte durchaus fremd.

5. Kann es sich danach in casu nur um eine nicht aus dem Wechselrechte, sondern aus dem gemeinen bürgerlichen Rechte hervorzuleitende Einrede handeln, so hängt deren Zulässigkeit davon ab, ob sie der Beklagten gegenüber der Klägerin zusteht, und diese Frage wird ihrerseits präjudiziert durch die Rechtsstellung der Klägerin als Indossatarin, durch die Frage, ob das Pfandrecht auf die Klägerin übergegangen sei. Hier ist nun ausschlaggebend, daß die Klägerin nicht etwa als Cessionarin, sondern als Indossatarin des Wüst erscheint. Denn während allerdings auf den Cessionar die der Forderung zustehenden Nebenrechte übergehen (Art. 190 D.-R.), dafür dem Cessionar vom debitor cessus aber auch alle gegen den Cedenten zustehenden Einreden entgegengehalten werden können (Art. 189 eodem), der Cessionar somit lebiglich und in allen Punkten als Rechtsnachfolger des Cedenten erscheint, — verhält es sich mit dem Indossamente nach schweizerischem Rechte anders: Der Indossatar ist nicht Rechtsnachfolger des Indossanten mit der Wirkung, daß alle diesem zustehenden Rechte durch das Indossament auch auf ihn übergehen würden, sondern er erwirbt mittelst des Indossamentes ein selbständiges, aus dem Wechsel hervorgehendes Recht, und das muß dem Wechselschuldner, da er eben ein Ordrepapier unterzeichnet, bewußt sein (vgl. Grünhut, Wechselrecht I, S. 285). Diese verschiedenartige Behandlung von Cession und Indossament, die gerade in Art. 811 D.-R. ihren Ausdruck findet, gründet sich auf die Natur des Wechsels als eines zum Kreditverkehre bestimmten Wertpapiere; durch diese Unabhängigkeit des Nachmannes vom Vormanne soll die Cirkulationsfähigkeit des Wechsels, die Begehbarkeit des Papiere, erhöht, und damit dem Bedürfnisse, das den Wechselverkehr überhaupt geschaffen hat, in wirksamster Weise gedient werden. Will der Schuldner sich vor diesen Folgen hüten, kann er dies auf einfachste Weise thun durch die Klausel „nicht an Ordre,“ bezw. durch Ausstellung eines (nicht indossierbaren) Rektawechsels. Unterzeichnet er aber einen Wechsel an Ordre, so

hat er sich auch alle damit verbundenen Folgen zuzuschreiben, so insbesondere die, daß im Falle einer Indossierung — die er voraussehen muß — ihm Einreden, die ihm gegen den ursprünglichen Wechselnehmer zustünden, im Verhältnisse zum Indossataren verloren gehen können. Das Pfandrecht wäre daher, da das Indossament als solches die Übertragung, entgegen den Ansichten der Vorinstanzen, nicht bewirkt, auf die Klägerin nur übergegangen durch besonderes Rechtsgeschäft, mit dazukommender Besitzübergabe; ein solches Rechtsgeschäft liegt nun nach der eigenen Behauptung der Beklagten nicht vor; auch davon, daß Wüßt nach der Indossierung etwa nur noch als Stellvertreter der Klägerin im Besitze der Pfänder geblieben wäre, ist nach der ganzen Aktenlage keine Rede, schon deshalb nicht, weil das Pfand, wie in Erwägung 4 dargelegt, für die Darlehensforderung gegeben war, deren Gläubiger immer noch Wüßt blieb. Sonach kann der Klägerin aber auch nicht die dem Pfandgläubiger entgegenstehende, aus der *actio pignoratitia directa* entspringende Kompensationseinrede entgegengehalten werden, da diese Einrede, wie gesagt, dem Wechselschuldner nicht gegen den Indossataren als solchen zusteht, nicht als eine unmittelbar gegen den Indossataren zustehende Einrede angesehen werden kann.

6. Allein die Beklagte stellt sich nun weiterhin auf den Standpunkt, die Klägerin, die gewußt habe, daß der streitige Wechsel faustpfändlich gedeckt sei, hätte die Pflicht gehabt, sich dieses Pfandrecht zu verschaffen; in der Unterlassung der Verschaffung dieses Pfandrechts und der gleichzeitigen Einklagung des Wechselanspruches liege ein *dolus*; die Klägerin dürfe nicht Zahlung fordern, nachdem sie sich ihrerseits außer Stand gesetzt habe, ihre Pflicht zur Herausgabe der Pfänder zu erfüllen. Die Beklagte erhebt somit die Einrede der Arglist, und es untersteht keinem Zweifel, daß diese Einrede gegenüber jedem Wechselgläubiger, in dessen Person sie entstanden ist, geltend gemacht werden kann. Allein auch wenn zugegeben wäre, daß überhaupt ein Pfandrecht für die Wechselforderung bestellt worden sei (was nach dem in Erwägungen 3 und 4 Gesagten verneint werden muß), so würde diese Einrede der Arglist dennoch als unbegründet erklärt werden müssen. Denn: der Indossatar, der Kenntnis davon hat, daß dem Indossat-

antanten die Wechselforderung pfandrechlich versichert wurde, hat damit noch nicht die Pflicht, sich dieses Pfandrecht übertragen zu lassen, gegenteils kann er nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen wie auf jedes Recht, so auf dieses Sicherungsrecht, verzichten. Eine Arglist gegenüber dem Wechselschuldner oder auch nur eine Verschlechterung der Rechtsstellung des letztern wird dadurch in casu noch nicht bewirkt, da ihm ja der Anspruch auf Pfandrückgabe gegen den Indossant — gegen volle Bezahlung der Darlehensschuld — bleibt, sofern das Pfandrecht nicht auf den Indossataren übertragen wird. Eine Arglist läge erst dann vor, wenn Indossant und Indossatar im Einverständnis mit einander den Wechselschuldner um seine Einrede brächten, wovon in concreto keine Rede ist. Diese Rechtsfälle folgen, wie die grundsätzliche Unabhängigkeit des Indossatars von seinem Vormanne, aus dem dem Wechselverkehre zu Grunde liegenden Bedürfnisse, den Wechsel möglichst *circulationsfähig* zu gestalten. (Vgl. in diesem Sinne Grünhut, Wechselrecht, Bb. II, S. 138 ff.; a. A., der Meinung, schon der bloße Erwerb eines Wechsels, gegen den ein begründeter Einwand vorliege, durch den Indossataren bewirke einen *dolus* — Staub, Kommentar zur Wechselordnung, Art. 82, § 16; vgl. aber eodem § 29).

7. Unter diesen Umständen braucht der endlich noch — von der Klägerin — eingenommene Standpunkt, der Einwand der Beklagten sei schon deshalb unstatthaft, weil das Pfandrecht durch die Weiterveräußerung der Pfänder untergegangen sei, nicht erörtert zu werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
in Abänderung des angefochtenen Urteils  
erkannt:

Die Beklagte ist verpflichtet, der Klägerin 4012 Fr. 50 Cts.  
nebst Zins zu 5 % seit 8. März 1897 zu bezahlen.