Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 4 (1885)

Artikel: Zur Erläuterung von Titel 29 des Obligationenrechts (Wechselrecht)

Autor: Speiser, Paul

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-896734

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 18.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Zur Erläuterung von Titel 29 des Obligationenrechts (Wechselrecht).

Von Paul Speiser.

Im Nachfolgenden sollen einzelne Bestimmungen des 29. Titels des Obligationenrechts, welche mit der deutschen Wechselordnung nicht übereinstimmen, erörtert werden.

1. Handelsregister und Wechselstrenge.

Art. 720 bestimmt, dass die in O. 812, sowie in andern eidgenössischen oder kantonalen Gesetzen für Wechselexecution und Wechselprozess enthaltenen besonderen Vorschriften, auf diejenigen Personen und Gesellschaften beschränkt sind, welche im Handelsregister eingetragen sind.

Diese Vorschrift, welche die sogenannte formelle Wechselstrenge auf einen Theil der Wechselfähigen beschränkt, giebt zu verschiedenen Zweifeln Anlass, deren Lösung dem Gesetzgeber weit weniger Schwierigkeit bieten würde, als dem Interpreten des bestehenden Gesetzes.

Die practisch wichtigste Frage ist wohl die, ob für die Anwendung des schnellen Wechselrechtes die Eintragung ins Handelsregister im Zeitpunkte der Eingehung der Wechselverpflichtung erforderlich sei, oder die Eintragung im Zeitpuncte der Execution; sehr nahe steht dieser Frage die andere, ob die Wechselexecution gegen den Erben des Wechselschuldners sich nach der Eintragung des Erblassers oder nach der Eintragung des Erben richte.

Ueber die erste Frage ist bereits ein gerichtlicher Entscheid bekannt geworden; das Zürcher Obergericht verlangt für die strenge Wechselexecution die Eintragung im Zeitpuncte der Eingehung der Wechselverpflichtung (Zeitschr. f. schweiz. Recht N. F. II, Revue S. 25); es zieht zur Entscheidung O. 901 (Uebergangsbestimmungen) herbei, wonach die Haftung aus einer Wechselunterschrift und die Zulässigkeit der Wechselexecution nach dem Rechte zu beurtheilen ist, das zur Zeit der Unterzeichnung massgebend war.

Wir sind mit diesem Entscheide einverstanden, möchten aber, bevor wir unsere Ansicht näher begründen, die verschiedenen Ansichten mittheilen, welche über die rechtliche Construction dieses Verhältnisses bisher zu Tage getreten sind; das Zürcher Obergericht schliesst aus O. 901, dass das Obligationenrecht die Vorschriften über die formelle Wechselstrenge nicht als rein prozessualische und daher mit zwingendem Character ausgestattete auffasse, sondern dass es die Fähigkeit, schnellrechtlich belangt zu werden, gerade so wie die materielle Wechselfähigkeit als eine persönliche Eigenschaft des Wechselschuldners betrachte, welche im Momente der Eingehung der Verpflichtung vorhanden sein müsse.

Hafner (Commentar O. 720) entscheidet die Frage auf gleiche Weise mit der Begründung, das Gesetz wolle offenbar die rechtlichen Wirkungen der Wechselerklärung, den Umfang der Wechselverbindlichkeit in objectiver Beziehung bestimmen; es handle sich nicht um eine prozessualische Voraussetzung, d. h um ein prozessrechtliches Erforderniss für die Zulässigkeit der Wechselexecution, in welchem Falle allerdings die Eintragung im Zeitpuncte der Anhebung der Klage entscheidend wäre.

Haberstich (Handbuch des O.-R. S. 26) erklärt bei Anlass der Erörterung des Begriffs der Handlungsfähigkeit, die Eintragung ins Handelsregister erzeuge nicht eine qualifizierte Wechselfähigkeit; die Frage, ob Wechselstrenge eintreten dürfe, sei nicht eine Frage der Wechselfähigkeit, sondern der Execution und des Prozesses.

Man sieht, dass bei theilweise gleichen Folgerungen doch die Auffassungen über das Wesen der Bestimmung auseinander gehen; es ist streitig, ob sie ins Prozessrecht oder ins materielle Recht, und in letzterem Falle, ob sie ins Personenrecht oder ins Obligationenrecht gehöre.

In der Argumentation des Zürcher Obergerichts, das Obligationenrecht fasse unsere Vorschrift „nicht als rein prozessualische und daher mit zwingendem Character ausgestattete“ auf, liegt eine Unklarheit. Einerseits sind nicht alle prozessualischen Vorschriften zwingende, d. h. der Disposition der Parteien unbedingt entzogene (vgl. Bülow im Archiv f. civilist. Praxis, Band 64); anderseits ist unzweifelhaft die Vorschrift des Art. 720 eine zwingende; nur gegen Eingetragene wird der Wechselprozess bewilligt; es steht dem Schuldner gewiss nicht frei, auf andere Weise sich dem schnellen Wechselrecht zu unterwerfen, etwa durch Vormerkung auf dem Wechsel („ich unterwerfe mich dem schnellen Wechselrecht“), oder durch separate Abmachung („ich unterwerfe mich für alle zu Gunsten des N. N. ausgestellten Wechsel dem schnellen Wechselrecht“).

Auch Hafner irrt wohl, wenn er sagt, es handle sich nicht lediglich um eine prozessualische Voraussetzung des schnellen Prozesses; die Eintragung ins Handelsregister hat in der That keine andere Bedeutung als eine prozessualische.

Allein mit der Fixierung des Zweckes der Vorschrift ist ihr juristischer Character nicht erklärt, und diesen müssen wir ja kennen, um uns über ihre Tragweite nach allen Seiten klar zu werden; es giebt eine Anzahl Bestimmungen des materiellen Rechts, deren Bedeutung ausschliesslich oder hauptsächlich im Prozesse zu Tage tritt, sie sind aber doch materiell rechtlicher Natur, weil ihre juristischen Merkmale auf dem Gebiete des Civilrechtes liegen. Uebrigens ist gerade dieses Umstandes wegen die Grenze zwischen materiellem Rechte und Prozessrechte eine so fliessende, dass der ganze Unterschied erheblich an Werth verliert.

Die Vorschrift gehört in das materielle Recht und zwar in das Personenrecht, nicht in das Obligationenrecht; sie

entfaltet zwar ihre Wirkung bei einem obligatorischen Verhältnisse, nämlich beim Wechselvertrage, aber ihrer juristischen Construktion nach gehört sie nicht ins Obligationenrecht, denn sie tritt nicht in der Form einer obligatorischen Verpflichtung zu Tage, sondern sie knüpft sich an eine persönliche Eigenschaft des Wechselschuldners. Indem nämlich Art. 720 an die Eintragung einer Person im Handelsregister die Rechtsfolge einer besonderen Prozessform knüpft, erhebt er das Eingetragensein zu einer civilrechtlich in Betracht kommenden, juristischen Eigenschaft einer Person (im Unterschiede von andern Gesetzgebungen, welche dem Eintrag ins Handelsregister keine directe civilrechtliche Wirkung zuerkennen), und erweitert dadurch das Personenrecht um eine Nüance. Es liegt in dieser Bestimmung der Ansatz zu einem Standesrechte, allerdings ein sehr bescheidener, da er sich nur im Prozesse äussert, aber prinzipiell ist kein Unterschied zwischen diesem Rechtsverhältniss und beispielsweise der Einrichtung, dass Kaufleute für alle in ihrem Berufe eingegangenen Verträge einem besondern Prozesse unterworfen sind, oder dass die von Kaufleuten abgeschlossenen Kaufverträge andern civilrechtlichen Normen unterliegen, als die Kaufverträge anderer Personen.

Das Bedenken Haberstich's, diese Construction komme mit dem in O. 822 enthaltenen Satze in Collision, dass die Wechselfähigkeit von Ausländern nach ihrem Heimatrechte zu beurtheilen sei, ist unbegründet; denn einmal spricht O. 822 nur von der eigentlichen Wechselfähigkeit („die Fähigkeit, wechselmässige Verpflichtungen zu übernehmen"), behält also nur für diese das fremde Recht vor, und kann die Vorschrift von O. 720, die absolut lautet, nicht modifizieren; was sodann die Behandlung von schweizerischen Wechselschuldnern im Auslande betrifft, so ist eben der angeführte Grundsatz des internationalen Rechtes noch nicht in dem Umfange anerkannt, dass dem ausländischen Recht auch Einfluss auf Prozess und Execution gestattet würde.

Wie gestaltet sich nun die durch O. 720 geschaffene

Einrichtung, die man zweckmässig als qualifizierte Wechselfähigkeit bezeichnet, im Einzelnen?

Wir stellen folgende Sätze auf:

1. Für die Anwendung der Wechselstrenge kommt es darauf an, dass der Wechselschuldner bei Unterzeichnung des Wechsels im Handelsregister eingetragen war; mithin unterliegt ein im Zeitpunct der Wechselunterzeichnung nicht Eingetragener, auch wenn er im Zeitpuncte der Execution eingetragen war, nicht der Wechselstrenge, wohl aber ein im Zeitpuncte der Wechselunterzeichnung Eingetragener, der zur Zeit der Execution nicht mehr eingetragen war.

Dass, wo für das Zustandekommen, den Inhalt und die Wirkung eines Vertrages persönliche Requisite der Contrahenten in Betracht kommen, regelmässig der Zeitpunct der Eingehung des Vertrages für das Vorhandensein dieser Requisite massgebend sei, unterliegt keinem Zweifel; ein anderer Grundsatz würde ja auch dem Vertrage den festen Halt und damit der obligatio ihren Zweck und ihr Wesen rauben. So kommt es für die Verpflichtung des Schuldners darauf an, dass er bei Eingehung des Vertrages vertragsfähig war; ob er nachher die Vertragsfähigkeit verliert, ist gleichgültig. Bei der Wechselfähigkeit gilt dasselbe; wer wechselunfähig war im Zeitpuncte der Wechselunterzeichnung, ist nicht verpflichtet, auch wenn er später wechselfähig wird (vgl. z. B. O. Wächter, Wechselrecht S. 118). Nach §. 2 der D. W.-O. ist der jetzt aufgehobene Personalarrest gegen Frauen nur zulässig, sofern sie selbständig ein Gewerbe betreiben; die Conferenz (Protocolle, Ausgabe von Thöl. S. 247) nahm als selbstverständlich an, dass der Gewerbebetrieb im Zeitpuncte der Ausstellung des Wechsels für die Zulässigkeit der Personalhaft massgebend sei; (bei Geistlichen und Offizieren, die ebenfalls vom Personalarrest ausgenommen waren, wurde dagegen auf den Zeitpunct der Execution abgestellt, weil hier Gesichtspuncte des öffentlichen Rechtes in Betracht fielen).

Es besteht kein Grund, in unserer Frage eine andere Regel anzuerkennen.

2. Erben eines im Handelsregister eingetragenen Wechselschuldners, die selber nicht eingetragen sind, unterliegen der Wechselstrenge; eingetragene Erben eines nicht eingetragenen Wechselschuldners unterliegen der Wechselstrenge nicht.

Auch der Grundsatz steht fest, dass die Verpflichtungen des Erblassers auch in Bezug auf seine Erben in der Regel nach den persönlichen Eigenschaften des Erblassers, nicht der Erben beurtheilt werden. Es ergiebt sich dies ebenfalls aus dem Begriffe der obligatio als eines festen, an einen bestimmten Zeitpunct geknüpften Bandes. Der Erbe tritt in Bezug auf die Verpflichtungen in die Persönlichkeit des Schuldners ein. Wo für die Verträge von Kaufleuten andere Normen gelten, als für die bürgerlichen Verträge, unterliegt auch der Erbe, der nicht Kaufmann ist, dem kaufmännischen Rechte; das Umgekehrte ist gleichfalls zweifellos. Die exceptio S. C. Macedoniani steht auch den Erben des früheren filius familias zu (Fragm. 7, §. 10, D. 14. 6) u. s. w. Ausnahmen kommen vor; so unterlagen die Erben eines Wechselschuldners nach der D. W.-O. der Wechselhaft nicht, aber das Gesetz statuierte diese Ausnahme ausdrücklich (D. W.-O. § 2); diese Bestimmung hielt die Conferenz nicht für so selbstverständlich, dass sie ihre Normierung im Gesetz hätte unterlassen wollen.

3. Die Wechselstrenge findet keine Anwendung, wenn der Schuldner bei Eingehung der Wechselverbindlichkeit nicht im Handelsregister eingetragen, aber zum Eintrag verpflichtet war.

Der Satz bedarf keiner Begründung, da O. 720 in dieser Hinsicht deutlich genug ist. Das Gesetz stellt auf die Thatsache der Eintragung ab; nicht die Eintragspflicht, sondern das Eingetragensein ist die juristisch erhebliche Eigenschaft der Person. Die Absicht des Gesetzgebers ist klar; man wollte den Wechselprozess nicht mit einer Vorverhandlung über die unter Umständen sehr streitige Frage der Eintragspflicht belasten.

Das Zürcher Obergericht hat in einem Falle, der sich auf die Uebergangszeit (O. 894) vom 1. Januar bis 31. März 1883 bezieht, (Zeitschrift f. schweiz. Recht, N. F. II. revue S. 86) allerdings den Satz aufgestellt, für Kaufleute, die zur Eintragung in's Handelsregister verpflichtet seien, sei bezüglich der Wechselstrenge entscheidend, ob bei der Wechselunterzeichnung die Eintragspflicht bestanden habe; es komme nicht darauf an, dass der Eintrag wirklich stattgefunden habe.

Die Motivierung ist so gehalten, dass dieser Entscheid nicht als ein über die Uebergangszeit hinaus massgebender angesehen zu werden braucht; er könnte desshalb unbesprochen bleiben, wenn nicht der Hinweis auf O. 860 besonderes Bedenken eregte.

Nach O. 860 hat der zu einer Eintragung in das Handelsregister Verpflichtete für allfälligen Schaden einzustehen, der durch die Unterlassung der Eintragung veranlasst wurde. Daraus ergiebt sich nun aber nicht eine Befugniss des Gerichtes, in Fällen, wo die Eintragung versäumt wurde, dieselbe als geschehen zu fingieren. Das wäre das Gegentheil dessen, was das Gesetz befiehlt; es verlangt Feststellung des Schadens. Unser Obligationenrecht kennt den Ausweg, die Unterlassung obliegender Handlungen mit Fiktionen statt mit Schadensersatz zu bestrafen, sehr wohl (vergl. z. B. O. 246 im Verhältniss zu 248, Absatz 1 und 3; 427; 441; 48 im Verhältniss zu 821). Wollte der Gesetzgeber die Verletzung der Eintragspflicht durch die Fiction des geschehenen Eintrags sühnen, so hätte er dies thun können, allein O. 860 zeigt deutlich, das der Gesetzgeber hier diesen Weg nicht einschlagen wollte. Auf seine Gründe einzugehen ist hier nicht der Ort; aber jedes Falls soll der Richter nicht thun, was der Gesetzgeber mit Bewusstsein unterlassen hat.

Hafner's Vorschlag, wenigstens diejenigen Eintragspflichtigen der Wechselstrenge zu unterwerfen, welche ihre Säumniss nach der Wechselunterzeichnung gut gemacht haben, dürfte schon darum unannehmbar sein, weil er die Eintragspflich-

tigen, welche nachträglich ihre Pflicht erfüllen, ungünstiger stellen würde, als die, welche ihr gar nicht nachkommen.

4. Die Eintragung von Procuristen, von Directoren, Mitgliedern der Verwaltung von Actiengesellschaften, Genossenschaften, Vereinen ins Handelsregister hat für ihre persönlichen Wechselverbindlichkeiten keine Bedeutung.

Da die Eintragung dieser Personen zu dem Zwecke erfolgt, ihre Vollmacht zur Vertretung anderer Personen festzustellen, sich aber nicht auf die Rechtshandlungen bezieht, durch welche sie sich selber verpflichten, kann auch die Eintragung auf ihre eigenen Wechselverbindlichkeiten keinerlei Einfluss haben; diese Personen tragen sich nicht selber ein, sondern sie werden von andern Personen eingetragen.

Anders entscheidet auch hier das Obergericht Zürich, welches (Zeitschrift für schweiz. Recht, N. F. III, Revue N° 93) gegen einen Procuristen für eine persönliche Wechselschuld die strenge Betreibung gestattet hat; die Motivierung möchte, insofern sie den Procuristen als geschäftskundige Person bezeichnet, de lege ferenda für diese Categorie von Bevollmächtigten zutreffen, nicht aber für die rechtlich gleich stehenden Categorien von Mitgliedern des Vorstands von Vereinen u. dgl.

5. Inhaber von Einzelfirmen unterliegen auch für Wechsel, welche sie mit ihrem Privatnamen unterzeichnet haben, der Wechselstrenge; Theilhaber einer Collectivgesellschaft unterliegen sowohl für Wechselschulden der Gesellschaft, als für Privatwechselschulden der Wechselstrenge.

Diese Entscheidungen ergeben sich aus der Erwägung, dass in den oben berührten Verhältnissen die Eingetragenen nicht besondere juristische Persönlichkeiten, sondern mit den Privatpersonen identisch sind. Dieser Satz wird bezüglich der Einzelfirma auf keinen Widerspruch stossen. Niemand behauptet, ein Kaufmann schaffe durch den Eintrag seiner Firma in das Handelsregister eine neue, juristische Persönlichkeit.

In Bezug auf die Kollektivgesellschaft unseres Obligationenrechts ist die Neigung zu einer solchen Construktion wohl eher vorhanden; diese Frage eingehend zu besprechen ist hier nicht der Ort.

Erkennt man der Collektivgesellschaft juristische Persönlichkeit zu, so wird man den bezüglichen Satz unserer These 5 als unrichtig erklären müssen; dann sind in der That mit der Eintragung der Collektivgesellschaft ihre Theilhaber persönlich nicht auch eingetragen, können also weder für Gesellschaftschulden, noch für Privatschulden der strengen Betreibung unterworfen werden. Die Justizdirection Aargau hat diesen Satz aufgestellt (Entscheid. des Bundesgerichts X, S. 145) und die schnelle Betreibung gegen die Theilhaber einer in Folge Falliments im Handelsregister gestrichenen Collektivgesellschaft für einen Gesellschaftswechsel verweigert.

Die Kommanditgesellschaft wird wie die Collektivgesellschaft zu behandeln sein.

2. *Wechselverjährung.*

Die Wechselverjährung ist in der deutschen Wechselordnung nur unvollständig berücksichtigt; in Folge dessen waren der Streitfragen bis zum Eintritt der einheitlichen Rechtsprechung des Reichsoberhandelsgerichts sehr viele, und auch jetzt noch mangelt die Uebereinstimmung, weil eine Anzahl der einschlagenden Fragen nach den Grundsätzen der particulären Civilrechte entschieden werden müssen.

In neuerer Zeit ist bekanntlich die Frage angeregt worden, ob beim Wechsel überhaupt von Verjährung gesprochen werden könne, oder ob er nicht eher eine gesetzlich befristete Forderung darstelle (A. Grawein, Verjährung und gesetzliche Befristung, 1880). Würde man letzteres annehmen, so wären eine Anzahl Puncte (Berücksichtigung des Ablaufs der Zeit von Amtswegen, Zulässigkeit des Verzichts auf den Ablauf der Zeit, Gestattung vertraglicher Abänderung und gänzlicher Ausschliessung der Frist) anders und wohl befriedigender zu gestalten, als diess bei der Annahme der gewöhnlichen Verjährung geschehen muss. Namentlich würde diese Construc-

tion die Berücksichtigung der „Verjährung“ des Wechsels, bezw. des Ablaufs der zu seiner Geltendmachung gestatteten Frist von Amtswegen rechtfertigen; für diesen Standpunct spricht gewiss die Erwägung, dass wenn die Wechselexecution eine privilegierte ist, der Richter für ihre Anwendung besondere Verfügungen treffen muss und darum alle ihre Voraussetzungen von Amtswegen sollte prüfen dürfen; es sollte ihm nicht zugemuthet werden, schnelle Execution auf Grund einer Urkunde zu ertheilen, die ihm „prima facie“ als verjährt und demnach unkräftig erscheint, ohne dass der Inhaber die Unterbrechung der Verjährung glaubhaft zu machen braucht.

Unser Obligationenrecht steht aber unzweifelhaft noch auf dem Standpunct der Verjährung, den die Deutsche Wechselordnung einnimmt; für das Gegentheil ergiebt sich kein Anhalt; dagegen haben wir den Vortheil, dessen die D. W.-O. inmitten der particulären Civilrechte entbehrt, die im Wechselrechte nicht geregelten Fragen der Verjährung aus den allgemeinen Bestimmungen des Obligationenrechtes beantworten zu können.

Danach ist nicht zweifelhaft, dass gemäss O. 160 der Richter auch beim Wechsel die Verjährung nicht von Amtswegen berücksichtigen darf; ferner ergiebt sich aus O. 148 und 159, dass auch die Verjährungsfrist der Wechsel durch Vertrag nicht abgeändert werden und dass auf die Verjährung des Wechsels vor ihrer Vollendung nicht verzichtet werden darf.

Eine neue, in der D. W.-O. nicht enthaltene Bestimmung stellt das Obligationenrecht in Art. 807 auf, dass mit der Unterbrechung der Wechselverjährung eine neue dreijährige Verjährung beginne. Finden auf diese neue Verjährung wiederum die spezifischen Grundsätze der Wechselverjährung Anwendung oder ist diese Verjährung die gewönliche civilrechtliche? Unzweifelhaft ist Ersteres der Fall; in Folge der Unterbrechung der Verjährung ist eben die Wechselverpflichtung vor dem Untergang gerettet und ihr Bestand auf drei weitere Jahre gesichert worden; es ist also nicht nur, wie die Commentare

sagen, diese Verjährung des Art. 807 eine wechselrechtliche, sondern es ist die ganze Verpflichtung eine wechselrechtliche, der Wechsel ist in Kraft geblieben, allerdings nur in Bezug auf den Schuldner, gegenüber welchem die Unterbrechung eingetreten ist.

Immerhin bedarf dieser Satz einer Einschränkung. Die Wechselverjährung wird durch Klage unterbrochen und es beginnt eine neue dreijährige Wechselverjährung. Wie nun aber, wenn die Klage zu einer Verurtheilung des Wechselschuldners führt? Tritt dann auch die dreijährige Verjährung des Art. 807 ein, oder die allgemeine zehnjährige des Art. 146? Das Reichsoberhandelsgericht hat diese Frage in letzterem Sinne entschieden (Entsch. XIII, S. 269 v. 16. Mai 1874): „Nachdem der Wechselanspruch durch Judikat festgestellt, und dadurch, mag man dem Urtheil die Bedeutung einer Novation beilegen oder nicht, dem Berechtigten ein neuer und selbständiger Grund auf Befriedigung wegen seiner Ansprache gegeben worden, können über die Frist der nach dem Urtheil von neuem beginnenden Verjährung und deren Unterbrechung nur die allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechtes massgebend sein.“

Uns scheint richtiger, die Beantwortung davon abhängig zu machen, ob durch das Urtheil Novation eingetreten ist oder nicht; letztere Frage ist durch das kantonale Recht zu entscheiden. Tritt durch das Urtheil Novation ein, so ist der Wechsel kraftlos geworden, und es kann für ihn die neue dreijährige Verjährung des Art. 807 nicht mehr zur Anwendung kommen. Tritt keine Novation durch Urtheil ein, so besteht neben dem aus dem Urtheil erwachsenen Anspruche die Wechselforderung fort, und es gilt für erstere Forderung die allgemeine, für letztere die wechselrechtliche, dreijährige Verjährung. Wir haben dann, wie dies im Rechte auch sonst vorkommt, für denselben materiellen Anspruch zwei verschiedene Grundlagen, deren sich der Berechtigte nach seiner Wahl bedienen mag; Cumulation ist natürlich ausgeschlossen. Der Entscheid des R.-O.-H.-G. ist vielleicht gerade durch

den Umstand beeinflusst, dass der D. W.-O. eine Bestimmung, wie sie O. 807 enthält, mangelt.

Eine ähnliche Streitfrage kann beim Concurse zu Tage treten. Die Wechselverjährung wird durch Eingabe des Wechsels im Concurse unterbrochen, und es beginnt die neue dreijährige mit dem Tage, wo (Art. 157) die Forderung nach Concursrecht wieder geltend gemacht werden kann; nun kommt aber nach kantonalen Concursordnungen vor, dass die Aufnahme einer Forderung in die Collocation (Classification u. dgl.) dem Gläubiger einen liquiden Forderungstitel gewährt, der selbständig geltend gemacht werden kann; namentlich ist hier an die sog. Glücksscheine zu erinnern. Auch hier fragt sich, wie sich zu dieser neuen Forderung und ihrer Verjährung der Wechsel und seine Verjährung laut Art. 807 verhalte, und die Frage ist ebenfalls dahin zu beantworten, dass wenn das kantonale Concursrecht nicht die in den Concurs aufgenommene Forderung als solche untergehen, sondern die ursprüngliche Forderung neben der durch die Collocation geschaffenen bestehen lässt, auch die wechselrechtliche neben der civilrechtlichen Verjährung zu laufen hat. Diese Frage wird durch das eidg. Concursgesetz einheitlich geregelt werden.

Für den Beginn der durch Art. 807 geschaffenen Verjährung ist Art. 157 massgebend.

3. *Prolongation.*

Die Deutsche Wechselordnung berücksichtigt die Prolongation des Wechsels gar nicht, und es ist wohl in Folge dessen in der deutschen Doctrin nicht einmal der Begriff der Prolongation recht abgeklärt. Man versteht darunter die auf dem Wechsel oder ausserhalb desselben, mündlich oder schriftlich vom Gläubiger dem Schuldner bewilligte Fristerstreckung (s. Wächter, Wechselrecht S. 325, Kuntze, Wechselrecht, in Endemanns Handbuch S. 248); auch über die Form der auf dem Wechsel ertheilten Prolongation besteht keine Uebereinstimmung; Wächter sagt, der Prolongationsvermerk werde bisweilen vom Gläubiger, bisweilen vom Schuldner unter-

zeichnet. Nach der jetzigen deutschen Praxis bewirkt die Prolongation nur eine durch Einrede des Wechselschuldners geltend gemachte Vertagung der Klagbarkeit unter Festhaltung der ursprünglichen Verfallzeit des Wechsels; somit hat die Prolongation auch auf die Verjährung des Wechsels keinen Einfluss (vgl. z. B. Entsch. des R.-O.-H.-G. XXV. S. 26, v. 11. März 1879). Die Gründe, welche gegen eine Einwirkung der Prolongation auf die Verjährung sprechen, fasst am schärfsten Sohm (Goldschmidt, Zeitschrift für Handelsrecht B. 23); und die Ansicht ist auf der Grundlage der D. W.-O. richtig. Eine ausserhalb der Wechselurkunde stipulierte Prolongation kommt für den Inhalt des Wechsels gar nicht in Betracht, weil sie den Bestand des Wechsels nicht ändert; die wechselmässige Verfallzeit bleibt also bestehen; eine Unterbrechung der Verjährung wird durch die Prolongation nicht bewirkt, weil laut D. W.-O. nur die Anhebung der Klage die Verjährung unterbricht. Die Prolongation durch Vormerkung auf der Wechselurkunde kann nicht mehr Wirkung haben, denn die Prolongationsformel reicht weder aus, um den ursprünglichen Inhalt des Wechsels zu verändern, noch enthält sie alle Elemente eines neuen Wechsels; sie enthält allerdings einen neuen Verfalltag, aber sie stellt sich nicht als Correctur des alten Verfalltags dar; letztrer bleibt bestehen und muss auch bestehen bleiben, weil er für die Wechselverpflichteten, welche mit der Prolongation nichts zu thun hatten, massgebend bleibt.

Das Obligationenrecht hat nun aber das Verhältniss der Prolongation zur Verjährung berücksichtigt und zwar im Gegensatze zur deutschen Praxis in dem Sinne, dass wenn der Wechselinhaber dem Acceptanten oder dem Aussteller des Eigenwechsels Prolongation gewährt, die Verjährung vom Tage der abgelaufenen Prolongation zu berechnen ist (O. 761 und 829); die Prolongation ist mithin von Einfluss auf die Verjährung.

Leider unterlässt aber das Obligationenrecht, den Begriff der Prolongation festzustellen oder eine Form für dieselbe vorzuschreiben, wie es doch, sobald mit diesem Begriffe im Gesetze operirt wird, nothwendig gewesen wäre. Soll nun jede,

auch die formloseste, auch die mündliche Abmachung eine Hinausschiebung der Verjährung zur Folge haben? Es würde diess zu grosser Unsicherheit führen. Wir glauben, es müsse die Prolongation schärfer gefasst werden, als diess in der deutschen Praxis geschieht, die diesem Begriffe, wie gezeigt, wenig Einfluss gestattet; und zwar muss der Begriff so aufgefasst werden, dass er mit den allgemeinen Grundsätzen des Wechselrechts im Einklang bleibt, bezw. es müssen die Art. 761 und 829 so ausgelegt werden, dass sie mit den übrigen Gesetzesvorschriften in möglichster Uebereinstimmung stehen.

Diese möglichste Uebereinstimmung erreichen wir dadurch, dass wir als die in diesen Bestimmungen vorgesehene Prolongation nur die auf dem Wechsel durch Unterschrift des Wechselschuldners erklärte Prolongation anerkennen und Einfluss auf die Verjährung nur dieser gestatten.

Der wichtigste Grundsatz des modernen Wechselrechts, in jeder Gesetzgebung anerkannt und in Wissenschaft und Rechtsprechung mit immer schärfrer Consequenz durchgeführt, ist der, dass die Wechselverpflichtung in der Urkunde enthalten ist und von allen in der Urkunde nicht enthaltnen Abmachungen möglichst wenig beeinflusst werden darf. Dieser Gesichtspunct findet sogar bei der Regelung der Verjährung, wo die äussern Einflüsse nicht ganz ingnoriert werden konnten, darin Berücksichtigung, dass weder mündliche, noch ausserhalb der Wechselurkunde hergestellte schriftliche Abmachungen die Verjährung zu unterbrechen vermögen, sondern nur gerichtliche Schritte, deren Vornahme leicht bewiesen und deren Bedeutung nicht in Frage gestellt werden kann.

Soll nun der Prolongation Einfluss auf den Inhalt des Wechsels gestattet werden — und das liegt in der Verschiebung des Beginns der Verjährung — so muss sie sich der Form bedienen, deren Beobachtung das Gesetz sonst für die Aenderung des Inhaltes des Wechsels in irgend einer Richtung vorschreibt; diese Form ist aber die schriftliche mit Benützung der Urkunde; allen andern Abmachungen kann ein

Einfluss auf den Inhalt des Wechsels nicht zuerkannt werden, sondern nur die Wirkung einer exceptio dilatoria gegen die Geltendmachung der Wechselforderung; durch sie wird überhaupt nicht der Wechsel prolongiert, sondern nur die Frist des Beginnes seiner Geltendmachung hinausgeschoben; Prolongation dagegen will die Zeit zwischen Ausstellung und Verfall verlängern, enthält also in der That eine wesentliche Modification des Inhalts.

Fassen wir die Prolongation so auf, so werden wir auch über die formellen Erfordernisse für die wirksame Erklärung derselben nicht im Zweifel sein können. Die Wechselverpflichtung kommt durch die Unterschrift des Schuldners zu Stande, mithin muss auch eine nachträgliche Aenderung des Inhalts der Verpflichtung, die mit Wissen des Schuldners geschieht, von ihm unterzeichnet werden; es ist ja auch die Prolongation, eben weil sie die Verjährungszeit verschiebt und damit die Verpflichtung des Wechselschuldners verlängert, für ihn in erster Linie wichtig; einer Unterschrift des Gläubigers bedarf es nicht, weil er durch das Behalten des prolongierten Wechsels sich mit der Prolongation thatsächlich einverstanden erklärt. (In Basel ist die Unterzeichnung der Prolongation durch den Wechselgläubiger gänzlich unbekannt).

Es hat nun aber unser Obligationenrecht noch in einer andern Frage die Prolongation berücksichtigt; Art 761 bestimmt, dass der Wechselinhaber, wenn er dem Acceptanten eine Prolongation der Verfallzeit gewähre, seine Rechte gegen die Vormänner verliere, welche zu dieser Prolongation nicht eingewilligt haben; Art. 827 dehnt diese Vorschrift auf den Eigenwechsel aus.

Die D. W. O. berührt auch diese Frage nicht; die Doctrin ist in derselben noch nicht zu einem abschliessenden Satze gekommen. Theoretiseh richtig und konsequent ist wohl die Ansicht, welche der Prolongation gar keinen Einfluss auf das Verhältniss zwischen Wechselinhaber und Vormännern einräumt, weder zu Ungunsten des Inhabers noch zu Ungunsten der Regresspflichtigen. Dernburg (preuss. Privatrecht II S. 758) will wenigstens dann dem Inhaber

den Regress auf die Vormänner entziehen, wenn er vor dem Protest mangels Zahlung die Prolongation auf der Urkunde bewilligt hat, da die Vormänner nur haften, wenn der Wechselgläubiger ohne seine Schuld Zahlung nicht erhalten konnte.

O. 761 ist, wie die oben besprochenen Bestimmungen über Prolongation, dem schweizerischen Concordatsentwurfe (§ 44) entnommen.*) Es fragt sich, ob auch hier, wie bei der Verjährung die Prolongation in beschränktem Sinne aufzufassen und als solche nur die Festsetzung eines zweiten Verfalltages auf dem Wechsel selbst anzunehmen sei.

Wir bejahen diese Frage unbedingt. Dafür sprechen die schon oben geltend gemachten Erwägungen; wenn der Inhalt des Wechsels nicht durch Aenderung der Urkunde modificiert wird, so bleibt die ursprüngliche Verpflichtung bestehen, und es hat der Indossant kein Recht, gegen die Geltendmachung dieser ursprünglichen Verpflichtung Einwendungen zu erheben.

Auf den ersten Blick scheint es allerdings unbillig zu sein, den Indossanten dem Regresse zu unterwerfen, wenn der Wechselinhaber dem Wechselschuldner eine Hinausschiebung des Verfalltages selber bewilligt und die Geltendmachung seiner Forderung sistiert hat, und es scheint diese Unbilligkeit dieselbe zu sein, ob dieser Begünstigung des Acceptanten bezw. Ausstellers des Eigenwechsels auf der Urkunde oder ausserhalb der Urkunde Ausdruck gegeben worden ist; allein die Unbilligkeit ist in der That nur eine scheinbare und die ganze Argumentation beruht wohl auf einer Verkennung der Rechte und der Pflichten des Wechselgläubigers.

---

[1]) Die Motive von Burckhardt-Fürstenberger kennen ebenfalls keine bestimmte Form der Prolongation; er sagt zu § 44: „Ueber die Form der Prolongation enthält der Paragraph keine Vorschrift. Sie geschieht entweder auf dem Wechsel selbst oder auf einer Abschrift, oder auf einer besonderen Urkunde; oft auch wird geradezu an die Stelle des alten Wechsels ein neuer gleichlautender und mit verändertem Verfalltage ausgefertigt.“

Alle Wechselgesetze stellen für den Regress des Wechselgläubigers gegenüber den Vormännern und dem Aussteller nur zwei Voraussetzungen auf: die Präsentation am Verfalltage und den rechtzeitigen Protest; weiteres wird dem Wechselgläubiger nicht zugemuthet, namentlich keinerlei Thätigkeit zur Beitreibung des Wechselbetrages bei dem säumigen Wechselschuldner.[1]) Das Wechselgesetz schützt die Regresspflichtigen nur insofern, als es durch die Vorschrift rechtzeitiger Präsentation zur Zahlung und rechtzeitiger Protesterhebung dem Wechselschuldner unter allen Umständen die rechtliche Möglichkeit offen hält, am Verfalltage zu zahlen; diese Möglichkeit bleibt aber dem Wechselschuldner, auch wenn er sich mit dem Inhaber des Wechsels über eine Zahlung nach Verfall verständigt hat; denn diese Abmachung dispensiert den Inhaber nicht von der Präsentation am Verfalltage. Hat aber der Inhaber diese Pflicht erfüllt und Zahlung nicht erhalten, (die angebotene Zahlung dürfte er in keinem Falle zurückweisen O. 762 und 757), so ist er laut ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzes (O. 808, D. W. O. 81) völlig frei, die Wechselforderung gegen irgend einen der Wechselverpflichteten oder gegen mehrere oder gegen alle gerichtlich geltend zu machen; „er steht in seiner Wahl, welchen Wechselverpflichteten es zuerst in Anspruch nehmen will.“ Wenn also Dernburg sagt, die Vormänner haften nur, wenn der Wechselgläubiger „ohne seine Schuld“ die Zahlung beim Acceptanten nicht erlangen könne, so entspricht dies dem Sinne des Wechselrechtes nicht; der Wechselinhaber ist als solcher nicht „schuldig“, die Zahlung beim Acceptanten zu „erlangen“, sondern nur sie zu „verlangen“, oder um ohne Wortspiel noch genauer

[1]) Das hier Gesagte bezieht sich selbstverständlich nur auf das wechselrechtliche Verhältniss der verschiedenen am Wechsel betheiligten Personen; ist der Wechselgläubiger auf Grund des civilrechtlichen Verhältnisses, durch welches er den Wechsel erhalten hat, zu besonderer Diligenz beim Inkasso des Wechsels verpflichtet, so ist das oben Gesagte zu modificieren; dann sind die Folgen einer Prolongation aber nicht nach Wechselrecht, sondern nach Civilrecht zu beurtheilen (vgl. Speiser: zur Lehre vom civilen Wechselrechte, diese Zeitschrift N. F. I. S. 67 flgde).

zu sprechen, er hat nur dem Acceptanten die Gelegenheit zur Zahlung am Verfalltag zu bieten; seine Diligenz erschöpft sich in der Präsentation des Wechsels am Verfalltage und in der Annahme der an diesem Tage angebotenen Zahlung. (Vgl. Thöl, Wechselrecht, 3. Aufl. S. 737 und O. Wächter Encycl. d. Wechselrechts S. 748).

Nach dem Gesagten verletzt der Wechselinhaber durch die Prolongation in irgend einer Form keine der nach Wechselrecht ihm obliegenden Pflichten und auch kein Recht der Regresspflichtigen; letzteres wäre nur dann der Fall, wenn die von seiner Seite gewährte Prolongation ohne Weiteres auch die Regresspflichtigen binden würde; so ist es aber bekanntlich nicht; denn darüber herrscht kaum Streit (anders Dernburg a. a. O.), dass die Prolongation nur den bindet, der sie bewilligt hat, dass also Regresspflichtige, die in die Prolongation nicht gewilligt haben, weder über die vom ursprünglichen Verfalltage an zu berechnende Verjährungszeit hinaus haften, noch, wenn sie nach Einlösung des Wechsels ihrerseits gegen den Acceptanten vorgehen wollen, daran durch die vom Wechselgläubiger diesem bewilligte Prolongation gehindert werden.

Auch diese Betrachtung führt uns zum Schlusse, dass als die in O. 761 behandelte Prolongation nur die auf der Urkunde selbst erklärte aufzufassen sei. Der Satz, dass der Inhaber durch Prolongation den Regress gegen die Vormänner verliere, ist auch ein so strenger, dass er nach allgemeinen Interpretationsregeln strikte ausgelegt, mithin auf die Prolongation im engsten Sinne beschränkt werden muss.

4. *Wechselbürgschaft.*

Die Wechselbürgschaft zeichnet sich vor den meisten wechselrechtlichen Verhältnissen durch eine grosse Renitenz gegen übereinstimmende Regelung in den verschiedenen Gesetzgebungen aus; man darf sagen, dass fast jede neue Wechselordnung eine neue Art der Regelung dieses Institutes bringe.

Die deutsche Wechselordnung bestimmt in § 81 kurz und bündig, jeder Mitunterzeichner einer Wechselverpflichtung, selbst wenn er sich nur als Bürge (per aval) bezeichnet, hafte dem Wechselgläubinger direct und für die ganze Forderung.

Ueber das Verhältniss der Mitunterzeichner unter sich und des Bürgen zum Hauptunterzeichner sagt die D. W.-O. nichts; deutsche Doctrin und Praxis haben aus diesem Schweigen den Schluss gezogen, dass dieses Verhältniss kein wechselrechtliches sei, und weisen die Auseinandersetzung des Mitunterzeichners, des einfachen wie des als Bürge bezeichneten, der den Wechselgläubiger befriedigt hat, mit dem Mitwechselschulder dem Civilrechte zu; dagegen übt der zahlende Mitunterzeichner je nach der wechselrechtlichen Stellung, in die er durch die Mitunterzeichnung zu den übrigen Wechselschuldnern getreten ist, nach der Einlösung des Wechsels die dieser Stellung zukommenden Rechte aus dem Wechsel gegen die übrigen Wechselschuldner aus.

Mit der D. W.-O. stimmen überein die scandinavische, welche im Wesentlichen § 81 der D. W.-O. wiedergiebt, und der schweizerische Concordatsentwurf, bezw. die auf ihm ruhenden kantonalen Wechselordnungen, welche dem deutschen § 81 die weitere Vorschrift (§ 69) beifügen, dass „der Bürge, welcher den Wechsel einlöst, die Ansprüche und Regressrechte erlangt, die demjenigen zustanden, für welchen er sich verbürgt hat.“ Es ist diess die gesetzliche Sanctionierung der deutschen Praxis.

Anders die ungarische Wechselordnung (1876); nach ihr hat der zahlende Bürge eine wechselmässige Regressforderung gegen den, für den er gezahlt hat; gegen die übrigen Verpflichteten hat er die Rechte des Verbürgten.

Nach dem italienischen Handelsgesetze (1882) tritt der Mitunterzeichner „per avallo“, welcher den verfallenen Wechsel bezahlt, dadurch in die Rechte des Inhabers gegen die Person, für welche er Bürgschaft geleistet, und gegen die frühern Verpflichteten.

Der Russische Entwurf einer Wechselordnung von 1882 entspricht dem italienischen.

Der Entwurf von 1883, eine Umredaction des erstern auf Grund der von Sachverständigen aller Länder gemachten Bemerkungen, hält an dem Grundsatze fest, giebt aber dem zahlenden Bürgen nicht mehr die Rechte des befriedigten Wechselinhabers, sondern die Rechte eines Wechselinhabers; diess will wohl sagen, dass der zahlende Bürge sich Einreden aus der Person des früheren Inhabers nicht brauche gefallen zu lassen.

Man sieht, dass die neuesten Gesetzgebungen in dieser Frage dem deutschen Rechte nicht gefolgt sind, sondern dem Bürgen Rechte aus dem Wechsel auch gegen den Verbürgten zusprechen.

Was für eine Stellung hat nun unser Obligationenrecht inmitten der modernen Codificationen des Wechselrechtes?

Es nimmt in Art. 808 den § 81 der deutschen Wechselordnung wörtlich auf, ergänzt ihn aber in Art. 809 durch die Bestimmung, dass die Regressansprüche eines Mitunterzeichners, der sich als Bürge bezeichnet hat, gegen den, für den er sich verbürgt hat und gegen allfällige Mitbürgen nach den Bestimmungen über Bürgschaft zu beurtheilen sind.

Die Bedeutung dieses Artikels tritt nicht ohne Weiteres zu Tage.

Auf den ersten Blick sagt er etwas Selbstverständliches; ist es nicht selbstverständlich, dass der zahlende Wechselbürge, wenn ihm einmal das Gesetz kein Wechselrecht gegen den Hauptschuldner gewährt, wenigstens das Recht haben muss, auf dem gewöhnlichen Wege des Civilrechtes beim Hauptschuldner sich zu erholen, und versteht es sich nicht ebenso sehr von selbst, dass der Bürge, wenn er einmal ins Civilrecht verwiesen wird, seinen Regress nach den Grundsätzen suchen müsse, welche das Gesetz für den Bürgschaftsregress aufstellt? Danach scheint der Artikel überflüssig zu sein. Wenigstens ist die deutsche Rechtsprechung ohne Hilfe einer Gesetzesbestimmung zu diesem Ergebnisse gekommen. Nimmt man aber an, der Gesetzgeber habe, seinem Drange nach Vollständigkeit nachgebend, über die civilrechtliche Auseinandersetzung zwischen Wechselbürgen

und Wechselschuldner etwas Selbstverständliches gesagt, so muss man sich doch sofort fragen, warum er denn nicht auch über die civilrechtliche Auseinandersetzung der Mitunterzeichner, von denen sich keiner als Bürge bezeichnet hat, etwas, vielleicht auch Selbstverständliches gesagt habe; denn dass auch der nicht als Bürge qualifizierte Mitunterzeichner, wenn er die ganze Wechselsumme bezahlt hat, zur civilrechtlichen Auseinandersetzung berechtigt ist — da in der Mehrzahl der Fälle das Wechselgeschäft nicht nur zu seinen Gunsten wird abgeschlossen worden sein — unterliegt doch keinem Zweifel; wäre es also nicht folgerichtig gewesen, Art. 809 dahin zu ergänzen, dass die Regressansprüche eines Mitunterzeichners, der sich nicht als Bürge bezeichnet hat, nach den Bestimmungen über Solidarschulden, namentlich nach Art. 168 zu beurtheilen seien?

Schon diese Betrachtung lässt es als zweifelhaft erscheinen, dass Art. 809 wirklich nur die oben dargestellte selbstverständliche Bedeutung habe.

Es spricht aber noch etwas dagegen.

Der Wortlaut des Artikels, wenigstens im deutschen und italienischen Texte, wäre keine sehr glückliche Redaction für diesen Gedanken. Beide Texte sprechen nämlich von dem Mitunterzeichner, „der sich als Bürge bezeichnet hat“ („colui che ha firmato come fideiussore“), beziehen sich also auf den Mitunterzeichner, der im Wechsel selber sich die Qualität als Bürge beigelegt hat; die Fassung des französischen Textes ist freilich eine weniger genaue;[1])

---

[1]) Die Fassung des französischen Textes des letzten Entwurfes ist die wörtliche Uebersetzung des deutschen Textes, und heisst (Art. 821): le recours de celui qui a signé comme caution ou donneur d'aval contre la personne.... Der deutsche Text wurde unverändert als Art. 809 zum Gesetze erhoben; der französische Gesetzestext dagegen lautet: le recours du donneur d'aval contre la personne.... hier wird also das Requisit der Beifügung der Eigenschaft als Bürge oder Avalist auf dem Wechsel fallen gelassen. Die nämliche Aenderung wurde in Art. 808, Schluss des 1. lemma, vorgenommen. Im Entwurfe (Art. 820) heisst es in wörtlicher Uebersetzung des deutschen Textes: Sont obligés selon le droit de change le tireur, l'accepteur.... ainsi que toute personne dont la signature est

wir werden aber wohl dem deutschen Texte, um so mehr als er mit dem italienischen übereinstimmt, den Vorzug geben müssen.

Gerade weil aber Art. 809 die Feststellung der Qualität als Bürge auf dem Wechsel betont, kann er nicht einfach aussprechen wollen, was ebenso gut ungesagt geblieben wäre, oder jedes Falls hätte besser gesagt werden können. Es ist ja nicht wahr, dass nur der Mitunterzeichner, der sich als Bürge im Wechsel benannt hat, wenn er zahlt, den gewöhnlichen Bürgschaftsregress hat; ja es ist nicht einmal wahr, dass dieser ihn unter allen Umständen hat. Bei der civilrechtlichen Auseinandersetzung kommt es ja nicht auf formelle Ausdrücke an, sondern auf die materielle Sachlage. Nicht der, welcher sich im Wechsel als Bürge genannt hat, hat civilen Regress für seine Wechselzahlung, sondern der, welcher thatsächlich Bürge war, der, welcher, ohne selber den Wechselbetrag zu empfangen, in die Wechselverpflichtung als Intercedent sich einliess, sich dem Gläubiger gegenüber für eine Schuld, die nicht zu seinen Gunsten war, mitverpflichtete; er hat, wenn er den Wechsel einlösen musste, Rückgriff auf den, zu dessen Vortheil das Wechselverhältniss eingegangen worden ist; und er hat diesen Regress, gleichgiltig, ob er sich im Wechsel als Bürge benannte, oder nicht; der aber hat ihn nicht, der sich im Wechsel als Bürge nannte, thatsächlich aber nicht Bürge war, sich nicht in ein fremdes Wechselverhältniss einliess, sondern im eignen Interesse, zu eignem Nutzen handelte; die civilrechtliche Auseinandersetzung kann sich nicht durch formelle Bezeichnungen binden lassen, sie hat im Gegentheil den Zweck, die formellen Rechtsverhältnisse aufzulösen, an Stelle des formellen Rechtes das materielle zu setzen.

jointe à celle du tireur. . . . lors même que le signataire aurait seulement pris la qualification de caution ou donneur d'aval; der Gesetzestext lautet: (Art. 808) . . . . il en est de même de toute personne qui a jointe sa signature à l'un d'eux sur l'original . . . . encore que ce soit uniquement en qualité de caution (donneur d'aval). Also auch hier zum Mindesten eine Abschwächung des Erfordernisses der Bezeichnung als Bürge auf dem Wechsel.

Der Sinn des Art. 809 kann also nicht der sein, dem als Bürge bezeichneten Mitunterzeichner des Wechsels unter allen Umständen civilen Bürgschaftsregress zu geben; civilen Bürgschaftsregress hat, ohne dass es einer gesetzlichen Vorschrift bedürfte, der, welcher thatsächlich Bürge war.

Aber was ist denn die richtige Bedeutung des Art. 809? was unterscheidet die Wechselbürgschaft des schweizerischen Obligationenrechts von der deutschen Wechselbürgschaft?

Wir finden den Unterschied in der genauen Verbindung des Art. 504 des Obligationenrechts mit unserm Art. 809.

Art. 504 enthält die wichtigste Bestimmung des Gesetzes über den Regress des Bürgen; er schreibt vor, dass auf den Bürgen in demselben Masse, als er den Gläubiger befriedigt hat, die Rechte desselben übergehen; vorbehalten bleiben die besondern Ansprüche und Einreden aus dem zwischen Bürgen und Hauptschuldner jeweilen bestehenden Rechtsverhältnisse.

Art. 809 schreibt die Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen über Bürgschaft auf den Regress des Wechselbürgen vor; wenden wir den Artikel 504 auf unser Verhältniss an, so ergiebt sich, dass nach O.-R. der Mitunterzeichner eines Wechsels, der sich als Bürge genannt, durch seine Zahlung die Rechte des Wechselgläubigers gegen den, für den er sich verbürgt und gegen die Mitbürgen erhält; er macht also als Cessionar des Wechselgläubigers dessen Wechselrecht gegen den Hauptunterzeichner geltend, mit andern Worten, es steht ihm Wechselrecht gegen den Hauptunterzeichner zu. Die Cession ist eine gesetzliche, es bedarf dazu von Seite des Wechselgläubigers weder schriftlicher Abtretung im Allgemeinen, noch eines Indossaments im Besondern; zu letzterm könnte der befriedigte Wechselgläubiger schon desshalb nicht angehalten werden, weil das Indossament ihn in neue Verpflichtungen bringen könnte; dagegen hat der Wechselgläubiger dem zahlenden Wechselbürgen gemäss O. 507 und 758 den Wechsel auszuhändigen.

Der Unterschied vom deutschen Rechte liegt nun darin, dass letzteres diese gesetzliche Cession nicht anerkennt; nach

deutschem Rechte erlischt durch Befriedigung des Wechselgläubigers, auch wenn sie von Seiten des Wechselbürgen geschieht, sein Wechselrecht, er scheidet aus dem Wechselverbande aus, es kann also keine Cession stattfinden. Anders nach unserm Rechte; hier erlischt durch Befriedigung Seitens desjenigen, der sich im Wechsel als Bürge bezeichnet hat, das Recht des Wechselgläubigers nicht, sondern es geht auf den Bürgen über, und zwar desshalb, weil durch die Zahlung Seitens des Bürgen die Verpflichtung nicht ihre natürliche Lösung findet, denn es zahlt nicht der Schuldner; sondern ein Nichtschuldner, der als solcher im Wechsel qualificiert ist, tritt für ihn ein.

Aus dieser Darlegung ergiebt sich nun auch, warum Art. 809 von der Auseinandersetzung zwischen mehrern Mitunterzeichnern, von denen sich keiner im Wechsel als Bürge bezeichnet hat, nichts sagt. Hier kann von einer Cession des Wechselrechts, von einem Uebergang des Rechtes des Wechselgläubigers auf den zahlenden Mitunterzeichner nicht die Rede sein; das Wechselrecht des Gläubigers gegenüber den Mitunterzeichnern erlischt durch die Zahlung von Seite eines Mitunterzeichners, der im Wechsel nicht als Bürge bezeichnet ist; denn jeder Mitunterzeichner ist Hauptschuldner, und es findet also durch die Zahlung von Seite eines jeden derselben die Verpflichtung ihre natürliche und ordentliche Erledigung; der Regress des einen Mitunterzeichners gegen den andern kann sich also nicht auf das Wechselverhältniss, sondern nur auf das materielle, civilrechtliche Verhältniss stützen.

Wir kommen also zum Ergebnisse: nach Art. 809 macht der im Wechsel als Bürge bezeichnete Mitunterzeichner seinen Regress gegen den Hauptschuldner und die Mitbürgen als Cessionar des befriedigten Wechselgläubigers wechselrechtlich geltend.

Wir haben uns zunächst noch mit dem Schlusssatze des Art. 504 auseinanderzusetzen, welcher auch gegenüber der Cession der Rechte des Gläubigers an den Bürgen die Ein-

reden aus dem zwischen Bürgen und Hauptschuldner bestehenden Rechtsverhältnisse vorbehält; wir haben bereits die Möglichkeit berührt, dass ein Mitunterzeichner im Wechsel sich als Bürge bezeichne, der in Wahrheit Mitschuldner sei; auf diesen geht zwar das Wechselrecht des Gläubigers ebenfalls über, aber ihm gegenüber hat der Mitschuldner, wenn er die ganze Wechselforderung gegen ihn wechselrechtlich geltend machen wollte, die Einrede aus dem materiellen Rechtsverhältnisse; Art. 811 giebt ihm prozessualisch hiezu die unbeschränkte Befugniss; dieser Fall wird übrigens, sobald die Bedeutung des Art. 809 feststeht, kaum mehr eintreten; ein rechtliches Interesse dazu wird nicht mehr bestehen.

Endlich fragt sich, wie sich der Wechselbürge dem Gläubiger gegenüber stelle, welcher dem Hauptschuldner Prolongation bewilligt hat; kann ihn der Gläubiger vor dem Ablauf der Prolongation belangen, und welches wäre die Stellung des Bürgen beim Regresse gegen den Hauptschuldner? Offenbar könnte er, da er nach dem oben Gesagten die wechselrechtliche Stellung des befriedigten Gläubigers einnimmt, vor Ablauf der Prolongation nicht gegen den Hauptunterzeichner klagen.

Wir stehen aber nicht an, dem Wechselbürgen auf Grund von O. 505 gegen den prolongirenden Wechselgläubiger, der ihn vor Ablauf der Prolongationsfrist belangen würde, eine Einrede zu gewähren, und glauben, dass der Wechselbürge überhaupt alle Einreden, die nach Wechselrecht dem Hauptunterzeichner zustehen, nach dem Maasse von O. 505 selber geltend zu machen befugt ist; es ist kein Grund ersichtlich, warum dieser Satz nicht zugelassen werden sollte; namentlich spricht weder O. 808 noch O. 811 dagegen. Demgemäss würden wir dem Wechselbürgen die Einrede auch nicht bloss bei der eigentlichen Prolongation gewähren, sondern ebenso bei der ohne Benützung der Wechselurkunde dem Wechselschuldner gewährten Stundung.

Etwas anders ist die Lage des einfachen Mitunterzeichners; er ist einfacher Solidarschuldner und gemäss O. 164

darf ein Solidarschuldner dem Gläubiger nicht unbeschränkt alle Einreden entgegenstellen, die irgend einem der Solidarschuldner zustehen, sondern nur die, welche aus seinem persönlichen Verhältnisse zum Gläubiger, oder aus dem gemeinsamen Entstehungsgrunde oder Inhalte der solidarischen Verbindlichkeit hervorgehen. Auf die Prolongation angewandt ergiebt dieser Satz, dass der Mitunterzeichner die Einrede der Prolongation dem Gläubiger entgegenhalten darf, wenn dieselbe auf der Wechselurkunde zu Gunsten eines Mitunterzeichners bewilligt worden ist, denn hiedurch ist nach dem, was oben (Seite 14) festgestellt worden, der Inhalt der Wechselverpflichtung verändert worden; dagegen darf der Mitunterzeichner eine ausserhalb der Wechselurkunde seinem Mitschuldner zugesagte Prolongation nicht für sich in Anspruch nehmen; anderseits steht ihm dann aber auch beim Regresse die Prolongation nicht entgegen; denn er klagt beim Regresse nicht aus dem Wechsel, der ja durch die Zahlung untergegangen ist, sondern aus dem civilrechtlichen Verhältnisse, das unter den Mitunterzeichnern auch nach Untergang des Wechsels besteht.