

Entsch. des BG in Bd. 35 II.) Dass sie schlechthin erklärt, an den Inhaber zahlen zu wollen, kann nichts anderes besagen, als dass sie sich nicht nur das Recht zur Zahlung an jeden Inhaber vorbehält, sondern dass sie darüber hinaus sich auch verpflichtet, an jeden Inhaber zu bezahlen.

Hiegegen spricht auch nicht die Aufnahme der Rubrik « Uebertragungen ». Es ist sehr wohl möglich, und angesichts der allgemeinen Inhaberklausel anzunehmen, dass damit am rechtlichen Charakter des Papiers nichts geändert werden wollte. Auch beim Inhaberpapier kann eine schriftliche Uebertragung gewisse rein praktische Vorteile haben (Anhaltung entwendeter Papiere, Behebung des guten Glaubens des Erwerbers etc.), ohne dass damit eine Umwandlung in ein Rektapapier angestrebt und erreicht wird. (Vergl. BRUNNER 199 S. 214 ff.)

4. — Die Vorinstanz hat somit zu Unrecht die verlorene Obligation als blosses Namenspapier bezeichnet und ihre Amortisation verweigert. Die Frage, ob auch ein Namenspapier, in Abweichung von der bisherigen Praxis amortisierbar ist, ist daher nicht zu untersuchen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Rekurskammer des Obergerichts Zürich, unter Aufhebung ihres Beschlusses vom 20. Oktober 1917, angewiesen, den Aufruf der Obligation Nr. 15,785 der Schweizerischen Bodenkreditanstalt in Zürich für 600 Fr. d. d. 19. März 1917, lautend auf die Beschwerdeführerin, zu bewilligen.

104. Urteil der I. Zivilabteilung vom 22. Dezember 1917
i. S. « Montan Aktiengesellschaft », Beklagte
gegen A. Dufour, Kläger.

Darlehensvertrag, wonach neben der Verpflichtung zur Verzinsung noch die ratenweise Entrichtung eines « Bonus » (von 37½ % der Darlehenssumme) ausbedungen wurde. Nichtanfechtbarkeit auf Grund von Art. 21 O R wegen Ablaufes der Jahresfrist. Anfechtung auf Grund von Art. 20 O R. Gegenseitiges Verhältnis der beiden Artikel.

1. — Am 14. April 1915 hat die heutige Aberkennungsklägerin, die « Montan Aktiengesellschaft » in Schaffhausen, mit dem heutigen Aberkennungsbeklagten, Anton Dufour in Thal-Rheineck, einen Darlehensvertrag abgeschlossen, wonach ihr der Beklagte ein Darlehen von 200,000 Fr. gewährte, auszahlbar in drei Raten, nämlich: 1. 90,000 Fr. am gleichen Tage; 2. 55,000 Fr. im Zeitpunkt der zweiten Einzahlung von 55 % auf die noch nicht liberierten Aktien der Molybdän A.-G. in Schaffhausen (bei welcher Gesellschaft die Klägerin Aktionärin ist); 3. 55,000 Fr. am 31. Mai 1915. Das Darlehen sollte jährlich, jeweils am 30. April, mit 5 % verzinst werden, das erste Mal am 30. April 1916. Ausser den Zinsen hatte die Klägerin noch einen Bonus von 75,000 Fr. zu bezahlen und zwar je 37,500 Fr. am 30. April 1916 und 30. April 1917. Als Sicherheit für das Darlehen nebst Spesen, Zinsen und dem Bonus waren von der Klägerin zu Gunsten des Beklagten voll einbezahlte Aktien samt Coupons der Molybdän A.-G. im doppelten Nominalbetrage der erwähnten Darlehensraten faustpfändlich zu hinterlegen und hatten ferner die Verwaltungsräte der Klägerin F. Radu und H. Büchler Bürgschaft zu leisten. Das Darlehen sollte bis zum 30. April 1918 fest gegeben sein und, eine andere Verabredung vorbehalten, auf diesen Tag zur Rückzahlung fällig werden. Endlich bestimmte der Vertrag hieran anschliessend (in einem Schlusssatz

des Art. 6): « Sollte die Montan A.-G. aber mit einer Zinszahlung oder mit der Vergütung einer verfallenen Quote des Bonus am Verfalltage ganz oder teilweise im Rückstande sein, so ist Herr Dufour berechtigt, sein ganzes Darlehen plus Bonus und Zinsen für sofort verfallen und zahlbar zu erklären. »

Der Beklagte hat, wie unbestritten, das Darlehen seinerzeit in der vertraglich vorgesehenen Weise ausbezahlt. Dagegen entrichtete die Klägerin am 30. April 1916 trotz vorheriger brieflicher Aufforderung vom 19. April d. J. weder den verfallenen ersten Jahreszins noch die geschuldete erste Bonusrate. Nach ergebnislos verlaufenen Verhandlungen zum Zwecke einer anderweitigen Regelung des Schuldverhältnisses hob der Beklagte durch Zahlungsbefehl vom 22. Mai 1916 für die Gesamtforderung von 275,000 Fr. nebst Zinsen Betreibung auf Faustpfandverwertung an. Diese führte in der Folge, nach Erwirkung provisorischer Rechtsöffnung, zu der den Gegenstand des vorliegenden Prozesses bildenden Aberkennungsklage. Danach stellte die Klägerin die Begehren: 1. es sei die betreibungsweise geltend gemachte Forderung von 275,000 Fr. samt Zins zu 5% von 90,000 Fr. seit dem 14. April 1915, von je 55,000 Fr. seit dem 1. und dem 31. Mai 1915 und von 75,000 Fr. seit dem 30. April 1916 zur Zeit abzuerkennen, soweit sie über den am 30. April 1916 verfallenen Jahreszins des Kapitals von 200,000 Fr. sowie der ersten Bonushälfte von 37,500 Fr. hinausgehe; 2. eventuell sei *a.* die in Betreibung gesetzte Forderung schlechthin abzuerkennen, soweit sie das Kapital von 200,000 Fr. mit Zins davon übersteige; und *b.* in diesem Falle das Recht auf Faustpfandverwertung zu betreiben abzusprechen. — Zur Begründung hat die Klägerin geltend gemacht: Die Verfallsklausel, der die Klägerin nur unter einer Zwangslage zugestimmt habe, begründe eine derartige wirtschaftliche Abhängigkeit vom Beklagten, dass sie nach Art. 20 OR nichtig sei, und daher müsse die Forderung des betreibenden Beklagten in

dem durch das Hauptbegehren der Klage angegebenen Umfange wegen mangelnder Fälligkeit zur Zeit aberkannt werden. Nichtig nach Art. 20 OR sei aber auch die Bonusbestimmung des Vertrages. Sie müsse als eine versteckte Zinsstipulation gelten, die in dieser Höhe — bei zweijähriger Laufzeit komme man auf 23,75 %, bei einjähriger, also bei Anwendung der Verfallsklausel, sogar auf 42,5 % — als unsittliche Vertragsbestimmung anzusehen sei und ein offenes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung begründe. Hinsichtlich des Bonus sei also die Forderung endgültig abzuerkennen. Endlich werde die derzeitige Zulässigkeit der angehobenen Faustpfandbetreibung bestritten, da sie sich unter den obwaltenden Umständen als missbräuchliche Rechtsausübung nach Art. 2 ZGB darstelle...

Die beiden kantonalen Instanzen haben die Klage in vollem Umfange als unbegründet abgewiesen. Vor Bundesgericht erneuert die Klägerin die von ihr gestellten Anträge.

2. — Zum vornherein kann die Klägerin die behauptete Unverbindlichkeit des Vertrages nicht aus Art. 21 OR herleiten. Wie die erste Instanz aktengemäss feststellt — das Obergericht spricht sich hierüber nicht aus —, hat die Klägerin eine Erklärung des Inhaltes, dass sie den Vertrag nicht halte, bis zum 14. April 1916, also innerhalb der Jahresfrist des Art. 21, nicht abgegeben. Damit ist der Vertrag jedenfalls in Ansehung dieses Artikels keiner Anfechtung mehr zugänglich. Es kann sich nur noch fragen, ob er auf Grund von Art. 20 als nichtig zu erklären sei, auf den sich die Klägerin auch in erster Linie gestützt hat, wohl im Bewusstsein, dass ihr der Art. 21 wegen der Verwirkung der Anfechtungsfrist keine Handhabe mehr zu bieten vermag.

3. — In Betreff des Art. 20 OR fragt es sich nun aber vor allem, ob er nicht schon deshalb unanwendbar sei, weil man es im gegebenen Falle mit einem seiner Natur nach ausschliesslich dem Art. 21 unterstehenden

und daher dem Art. 20 nicht unterstellbaren Sachverhalte zu tun habe.

a) In dieser Beziehung ist hinsichtlich des Verhältnisses der beiden Artikel zu bemerken: Der Art. 21 gibt einer Vertragspartei die Möglichkeit, den von ihr abgeschlossenen Vertrag als für sie unverbindlich anzufechten, wenn zu ihren Ungunsten « ein offenes Missverhältnis zwischen der Leistung und der Gegenleistung durch den Vertrag begründet » wurde und wenn zugleich die Gegenpartei den Vertragsabschluss « durch Ausbeutung der Notlage, der Unerfahrenheit oder des Leichtsinnes des andern » (Vertragsschliessenden) herbeigeführt hat. Soweit in einem zu beurteilenden Falle diese Tatbestandsmerkmale voll, aber auch nur sie, gegeben sind, greift der Art. 21 und nur er Platz. Fehlt es an einer der erwähnten subjektiven Voraussetzungen — Notlage, Unerfahrenheit oder Leichtsinns des Verletzten — und weist im übrigen der Vertrag in subjektiver Hinsicht keinen andern seine Gültigkeit beeinträchtigenden gesetzlichen Mangel auf, so ist er für beide Teile rechtsverbindlich, obwohl « ein offenes Missverhältnis zwischen der Leistung und der Gegenleistung » besteht; denn dieses objektive Merkmal für sich allein vermag seine Rechtsbeständigkeit noch nicht zu beeinträchtigen. In solchen Fällen kann also von der Anwendbarkeit des Art. 20 keine Rede sein. Wohl aber bleibt für dessen Anwendung dann Raum, wenn der Vertrag aus einem besondern Grunde — der nicht schon lediglich in dem vorhandenen « Missverhältnis » nach Art. 21 zwischen den beiderseitigen Leistungen gefunden werden darf — den Charakter eines widerrechtlichen oder eines gegen die guten Sitten verstossenden Vertrages nach Art. 20 OR annimmt. Dabei kann dann entweder zugleich eines jener für die Anwendbarkeit des Art. 21 erforderlichen subjektiven Merkmale verwirklicht sein oder auch nicht, also der Tatbestand des Art. 20 entweder in Konkurrenz mit dem

des Art. 21 oder ausschliesslich zutreffen. Welcher der zwei Artikel bei jener Alternative einer solchen Konkurrenz vorgehe, braucht hier nicht erörtert zu werden. Fälle, in denen der Art. 20 auch auf Verträge anwendbar sein kann, durch die ein « offenes Missverhältnis zwischen der Leistung und der Gegenleistung begründet » wurde, liegen etwa dann vor, wenn die ein Missverhältnis nach Art. 21 bewirkende Ausbedingung eines übermässig hohen Zinses zugleich gegen eine ein Zinsmaximum aufstellende kantonale Gesetzesvorschrift verstösst und daher nach Art. 20 « widerrechtlich » ist (vergl. Oser, Comment., Art. 21 Note III, 3 c, S. 97), oder wenn die Notlage, durch deren Ausbeutung der Vertragsabschluss herbeigeführt wurde, keine wirtschaftliche ist (z. B. in einer Lebensgefahr des Ausgebeuteten besteht), und man annimmt, dass nur die wirtschaftliche Notlage unter den Art. 21 falle (vergl. BECKER, Comment., Art. 21, Note I, 2 a).

b) Auf Grund des Gesagten ist nunmehr hinsichtlich des streitigen Vertrages folgendes zu bemerken: In objektiver Hinsicht zunächst stellt die Klägerin zum Nachweise der behaupteten Rechtsungültigkeit des Vertrages ausschliesslich auf den Tatbestand des Art. 21 ab, also lediglich auf ein « Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung » im Sinne genannten Artikels. Dies ist ohne weiteres klar, soweit sie die Vertragsbestimmung anfiht, durch die sich der Beklagte ausbedungen hat, dass ihm neben dem festgesetzten Darlehenszins noch ein Bonus von 75,000 Fr. entrichtet werde. Die Klägerin spricht in dieser Beziehung, unter wörtlicher Verwendung der Ausdrucksweise des Art. 21, von einem Missverhältnis genannter Art, mit der Begründung, es handle sich um eine verdeckte Zinsstipulation, durch die der wirkliche Vertragszins ins Ungemessene gesteigert worden sei. Nicht anders verhält es sich aber auch mit der Anfechtung der vertraglichen Verfallsklausel:

Die Klägerin führt hier aus, dass die Klausel für sie ein unzulässiges, die Parität der Parteien aufhebendes Abhängigkeitsverhältnis gegenüber dem Beklagten begründet habe. Auch damit wird der Sache nach ein Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung im Sinne des Art. 21 behauptet, und zwar würde dieses darin liegen, dass sich der Beklagte als Darlehensgläubiger für den Fall nicht pünktlicher Zahlung der Darlehenszinse oder des Bonus den Eintritt von Rechtsfolgen (— Verpflichtung zu sofortiger Rückzahlung der ganzen Darlehenssumme nebst Zins und Entrichtung des ganzen Bonusbetrages —) ausbedingt, die nach der Auffassung der Klägerin in ungebührlichem Masse für sie als Leistungsverpflichtete schädigend und für den Beklagten als Leistungsberechtigten dementsprechend über Gebühr vorteilhaft sind. In subjektiver Hinsicht sodann beruft sich die Klägerin darauf, dass für sie nach der Lage der Verhältnisse beim Vertragsabschlusse finanziell der «unabweisliche Zwang» bestanden habe, das Darlehen einfach anzunehmen, woher es auch kommen könne. Damit wird auf eine Notlage im Sinne des Art. 21 abgestellt und also auch insofern auf den Art. 21 Bezug genommen. Auf diesen und ihn allein stützt sich also inhaltlich die ganze Klagebegründung. Er einzig ist also insoweit für die Beurteilung der beiden Klagebegehren massgebend, die unmittelbar die Anfechtung des Vertrages vom 14. April 1914 betreffen: nämlich des Hauptbegehrens, wonach die ganze in Betreibung gesetzte Forderung (mit Ausnahme des erlaufenen Zinses) wegen Ungültigkeit der Verfallsklausel und dadurch bedingten Mangels der Fälligkeit zur Zeit abzuerkennen wäre, und des ersten Eventualbegehrens, wonach die Aberkennung nur für einen Teil der Forderung, aber endgültig zu erfolgen hätte, nämlich nur für den Betrag des Bonus, wegen Ungültigkeit der ihn betreffenden Vertragsbestimmung. Nach dem Ausgeführten

kann keines dieser Begehren zugesprochen werden. Zu einem andern Ergebnis kommt man endlich auch nicht, wenn man noch miterwägt, dass der Richter bei der Entscheidung, ob einem Vertrag wegen Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit die Rechtsgültigkeit auf Grund von Art. 20 OR zu versagen sei, nicht einfach auf die Parteien bringen abstellen darf, sondern die Frage von Amtes wegen unter Würdigung der gesamten Sachlage prüfen muss. Denn nirgends bieten sich Anhaltspunkte, die zu einer von dem Gesagten abweichenden Auffassung berechtigen würden. Zu bemerken ist dabei, dass es nicht Sache des Bundesgerichtes sein kann, allfälligen Bestimmungen des kantonalen Rechtes (z. B. betreffend Zinsmaxima) nachzuforschen, die den Vertrag zu einem «widerrechtlichen» nach Art. 20 machen würden.

4. — Zweifellos unbegründet ist endlich das zweite Eventualbegehren, wonach dem Beklagten die Berechtigung zur Durchführung der angehobenen Faustpfandbetreibung unter Berufung auf den Art. 2 ZGB bestritten wird (folgt Nachweis)...

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 15. Mai 1917 bestätigt.