

28. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung
vom 10. Mai 1932 i. S. Société Française des Cuirs Alpina S. A.
gegen Chapelle.

Die fiduziarische Abtretung einer einem in der Schweiz wohnhaften Schweizer gegen einen in Frankreich wohnenden Franzosen zustehenden Forderung an einen in Frankreich wohnenden Franzosen zum Zwecke, dadurch gegen den Schuldner in der Schweiz einen Arrest erwirken und daselbst eine Arrestprosequierungsklage durchführen zu können, bedeutet eine unzulässige Umgehung von Art. 1 des schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrages und ist daher ungültig.

Aus dem Tatbestand :

A. — In Gümligen bei Bern besteht seit einer Reihe von Jahren die Aktiengesellschaft Alpina, welche die Lederfabrikation zum Zwecke hat. Ihr Verwaltungsrat bestand, seitdem sich eine französische Gruppe am Unternehmen beteiligte, zum Teil aus Schweizern, zum Teil aus Franzosen. Unter letztern befand sich Georges Chapelle, der heutige Beklagte, welcher zugleich Delegierter des Verwaltungsrates war. Dieser hatte sich bei der Gesellschaft einen Kredit in laufender Rechnung eröffnen lassen.

Am 26. Juli 1928 wurde in Paris unter dem Namen Société Française des Cuirs Alpina S. A. eine Tochtergesellschaft, die heutige Klägerin, gegründet. Die schweizerische Gesellschaft belieferte diese mit ihren Erzeugnissen und belastete sie hiefür jeweils in laufender Rechnung.

Am 9. Juli 1929 erwirkte die Alpina A.-G. in Gümligen beim Gerichtspräsidenten II von Bern gegen Chapelle, der in Paris wohnt, auf Grund von Art. 271 Ziff. 4 SchKG für eine Forderung von 449,376 Fr. 72 Cts. nebst Zins und Kosten einen Arrest auf dessen in Bern liegendes Mobiliar. Hiegegen erhob Chapelle am 13. August 1929 einen staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, indem er geltend machte, dass gegen ihn als in Frankreich

wohnhaften Franzosen von einer schweizerischen Firma in Bern kein Arrest hätte herausgenommen werden dürfen. Am 27. September 1929 wurde dieser vom Bundesgericht gutgeheissen und der angefochtene Arrest wegen Verletzung der in Art. 1 des Gerichtsstandsvertrages mit Frankreich enthaltenen Gewährleistung des natürlichen (Wohnsitz-) Richters aufgehoben.

Noch während der Hängigkeit dieses Rekursverfahrens, d. h. am 9. September 1929, stellte die Alpina A.-G. in Gümligen der französischen Tochtergesellschaft, der heutigen Klägerin, mit Bezug auf einen Teil der streitigen Forderung folgende Abtretungsurkunde aus: « 1) Herr Georges Chapelle in Paris schuldet uns gemäss Richtigbefundanzeige vom 10. September 1928 und Konto-Korrent-Auszug per Ende Mai 1928 Schweizerfranken 57,520.61. 2) Von dieser Forderung treten wir hiermit der Société Française des Cuirs Alpina Paris 83, rue de la Victoire, 83, mit allen Rechten französische Franken 25,000.— ab ». Auf Grund dieser Abtretung erwirkte die Klägerin am 22. Oktober 1929 ihrerseits für die fragliche Forderung, die umgerechnet in Schweizerwährung 5085 Schweizerfranken betrug, beim Gerichtspräsidenten II von Bern gegen Chapelle neuerdings einen Arrestbefehl, worin als Arrestgegenstände wiederum das in Bern liegende Mobiliar des Schuldners bezeichnet wurde. Der Arrest wurde am 23. Oktober 1929 vom Betreibungsamt Bern vollzogen und die Arresturkunde am 29. Oktober 1929 dem Schuldner in Paris zugestellt.

Auch gegen diesen Arrest erhob Chapelle staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, indem er in der Hauptsache geltend machte, dass die Abtretung vom 9. September 1929 ausschliesslich zum Zwecke der Umgehung des Staatsvertrages erfolgt sei. Der Rekurs wurde jedoch mit Urteil vom 28. Februar 1930 abgewiesen (vgl. BGE 56 I S. 180 ff.).

Dasselbe Schicksal erfuhr eine von Chapelle am

2. November 1929 erhobene Arrestaufhebungsklage. Diese wurde mit Urteil vom 10. Dezember 1930 — zugestellt am 17. Dezember 1930 — vom Appellationshof des Kantons Bern letztinstanzlich ebenfalls abgewiesen.

B. — Am 27. Dezember 1930 erhob daraufhin die heutige Klägerin beim Appellationshof des Kantons Bern gegen Chapelle — den sie schon am 4. November 1929 für die streitige Forderung betrieben, wogegen letzterer jedoch Rechtsvorschlag erhoben hatte — Arrestprosequierungsklage mit dem Begehren: « Der Beklagte sei schuldig und zu verurteilen, der Klägerin einen Betrag von 5085 Fr. nebst 5 % Zins seit 1. Juni 1928, sowie 16 Fr. 90 Cts Arrestkosten und 4 Fr. 40 Cts Betreibungskosten zu bezahlen, unter Kostenfolge ».

Das Bundesgericht hat die Klage abgewiesen.

Aus den Erwägungen :

1. — Die Frage der Rechtsbeständigkeit und Fälligkeit der streitigen Forderung braucht hier nicht untersucht zu werden, da deren Abtretung an die heutige Klägerin, wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, ohnehin nicht rechtsgültig erfolgt ist. Die Vorinstanz ist der Auffassung, es sei mit dieser Abtretung offenbar nichts anderes bezweckt worden, als damit die Arrestierung der in Bern liegenden Fahrhabe des Beklagten zu ermöglichen, weil der schweizerisch-französische Gerichtsstandsvertrag wohl einem Arrest und damit die Begründung eines Gerichtsstandes zugunsten eines Schweizerers gegen einen Franzosen in der Schweiz entgegenstehe, nicht aber einer Arrestlegung zugunsten eines Franzosen gegen einen Franzosen. Dies darzutun ist Sache des Beklagten. Hierbei kann aber naturgemäss kein strikter Beweis verlangt werden; es muss genügen, wenn gewichtige Indizien hierfür vorliegen, wozu insbesondere auch der Umstand zählt, dass keinerlei Gründe erfindlich sind, die eine andere Absicht als wahrscheinlich erscheinen liessen. Das trifft nun aber im vorliegenden Falle zu... (wird näher ausgeführt)...

2. — Der Beklagte bezeichnet die streitige Abtretung im Hinblick auf die vorgehend dargelegten Umstände als simuliert. Ob wirklich eine Simulation vorliege, braucht nicht untersucht zu werden, da, auch wenn die Abtretung ernst gemeint gewesen sein sollte, sie nach der geschilderten Sachlage auf alle Fälle nur fiduziarisch erfolgt sein kann. Dies ergibt sich insbesondere unzweifelhaft aus den erwähnten Aussagen des Prokuristen Marchand, der nur von einem Intervenieren (intervenir) der Klägerin sprach, was einen Übergang der Forderung zu vollem Recht ohne weiteres ausschliesst. Derartige Rechtsgeschäfte sind zwar in der Regel nicht ungültig, wohl aber dann, wenn hiedurch ein Erfolg erzielt werden soll, durch den der Zweck einer gesetzlichen Bestimmung vereitelt wird. Inwiefern dies im Einzelfalle zutrifft, ist eine Auslegungsfrage. Es muss dabei untersucht werden, ob die in Frage stehende Gesetzesnorm die Erreichung eines bestimmten Erfolges überhaupt verbieten, oder doch nur unter Beobachtung gewisser, der Parteiwillkür entzogener Schranken gestatten will, oder aber, ob sie bloss die Mittel und Wege zu einem bestimmten Ziel regeln und nicht dieses selbst verbieten will, in welchem Falle der Erreichung eines ähnlichen Resultates durch Benützung anderer Rechtsnormen nichts entgegensteht (vgl. BGE 54 II S. 440; 56 II S. 197 f.).

Nun ist kein Zweifel, dass die Vertragsstaaten durch Art. 1 des Staatsvertrages einen absoluten Anspruch auf den natürlichen (Wohnsitz-) Richter schaffen wollten, woraus sich ohne weiteres ergibt, dass jede Umgehung dieser Vorschrift, durch die ein Angehöriger der Vertragsstaaten seinem Wohnsitzrichter entzogen werden will, ungültig ist. Das war auch der Grund, warum die Praxis (vgl. BGE 23 S. 1571 Erw. 3) die Erwirkung von Arresten gegen derartige Schuldner als unzulässig erachtet hat, weil diese sonst in einer gemäss Art. 52 SchKG am Arrestort gegen sie angehobenen Betreibung eine allfällige Aberkennungsklage gegen den Gläubiger in der Schweiz anheben müssten und dadurch des ihnen gewähr-

leisteten Gerichtsstandes verlustig gingen (vgl. auch für die franz. Praxis den analog begründeten Entscheid des Zivilgerichtes von Thonon vom 17. Mai 1902, abgedruckt im Journal du droit international privé 30. Jahrgang (1903) S. 611 f.; WEISS, Traité théorique et pratique de droit international privé 2. Aufl. Bd. 5 S. 158 Note 1). Bei dieser Sachlage ist es infolgedessen aber auch nicht angängig, dass ein schweizerischer Gläubiger eine Forderung an einen französischen Gläubiger fiduziarisch abtrete, lediglich um dadurch einen derartigen Arrest zu ermöglichen und damit für die Arrestprosequierungsklage gemäss dem bezüglichen kantonalen Prozessrecht den Gerichtsstand des Arrestortes zu erwirken. Dem kann nicht, wie die Klägerin behauptet, entgegengehalten werden, dass bei dieser Auffassung überhaupt jede Abtretung einer solchen Forderung durch einen schweizerischen an einen französischen Gläubiger oder umgekehrt verunmöglicht würde, weil hiedurch ja immer eine Änderung des Gerichtsstandes bewirkt werde. Eine solche Abtretung ist nur dann nichtig, wenn sie wie hier lediglich fiduziarisch und nur zu dem Zwecke, den Schuldner dadurch seinem natürlichen Richter zu entziehen, erfolgte.

Unbehelflich ist endlich auch der Hinweis der Klägerin auf den Entscheid, den das Bundesgericht mit Bezug auf die Frage der Rechtsgültigkeit des von der Klägerin für die vorliegende Forderung erwirkten Arrestes gefällt hat (BGE 56 I S. 180 ff.). Richtig ist, dass darin ausgeführt wurde, es könne in einer derartigen Abtretung eine unzulässige Umgehung des Staatsvertrages selbst dann nicht gesehen werden, wenn diese dem Motiv entsprungen sei, so den Arrestbeschluss auf in der Schweiz liegendes Vermögen des Schuldners möglich zu machen, der dem Zedenten als Schweizer versagt gewesen wäre. Damit wollte aber nur gesagt werden, dass dieser Einwand einer zu vollem Recht erfolgten Abtretung nicht entgegengehalten werden könne. Doch wurde die Frage damals ausdrücklich offen gelassen, ob sich nicht allenfalls hinter

der anscheinend zu vollem Recht erfolgten Abtretung ein blosses Inkassomandat oder Treuhandverhältnis verberge, bei dem die Verfügung über die Forderung intern, im Verhältnis zwischen Zedenten und Zessionar, nach wie vor dem erstern verblieben sei, und ob nicht in diesem Falle die Gerichtsstandsbestimmung des Art. 1 des Staatsvertrages mit der Begründung angerufen werden könnte, dass die wirkliche Prozesspartei der schweizerische Zedent und nicht der formell als Kläger auftretende französische Zessionar sei. Hierüber wurde damals deshalb nicht entschieden, weil vom Rekurrenten, dem heutigen Beklagten, in jenem Verfahren gar nicht behauptet worden war, dass die Abtretung nur fiduziarischen Charakter habe. Dagegen hatte er sich auf Simulation berufen, ohne aber damals hiefür genügende Anhaltspunkte geltend zu machen. Die von der Klägerin im Hinblick auf den Rekursentscheid erhobene Einrede der abgeurteilten Sache ginge übrigens auch schon deshalb fehl, weil der heutigen Klage ein ganz anderer Streitgegenstand zu Grunde liegt. Damals war über die Gültigkeit des Arrestes zu befinden, während heute die Aktivlegitimation der Klägerin zur Geltendmachung der streitigen Forderung zur Beurteilung steht.

VI. MARKENSCHUTZ

PROTECTION DES MARQUES DE FABRIQUE

29. Urteil der I. Zivilabteilung vom 16. März 1932 i. S. Bürgerliches Bräuhaus Pilsen gegen Weber & Co.

Markenschutz und unlauterer Wettbewerb.
In der Anbringung eines für Bier gewählten Warenzeichens auf Biergläser und Krüge ist eine markenmässige Verwendung im Sinne von Art. 1 Ziff. 2 MSchG zu erblicken (Erw. 1).
Die für Bier gewählte Marke « Urhell » unterscheidet sich nicht genügend von « Urquell », wohl aber die Kombination mit der