

III. ERBRECHT

DROIT DES SUCCESSIONS

Vgl. Nr. 50. — Voir n° 50.

IV. SACHENRECHT

DROITS RÉELS

47. Urteil der II. Zivilabteilung vom 18. November 1943 i.S. Müller gegen Konkursmasse der Genossenschaft für industriellen Blindenbetrieb.

Pfandrecht an Forderungen.

1. Inwieweit ist das Urteil im Prozesse, der die Prüfung auf die grundsätzliche Frage der gültigen Pfandbestellung beschränkt hatte, ein Haupturteil? (Art. 58 Abs. 1 OG).
2. Verpfändung *aller zukünftigen Guthaben* aus Warenlieferung als Sicherheit für Bardarlehen: wann verstösst sie gegen Art. 20 OR und 27 ZGB?
3. Bedeutung eines *Zessionsvermerks* auf Debitorenliste im Zusammenhang mit vorausgegangenem Pfandvertrag.

Droit de gage sur des créances.

1. En quelle mesure le jugement rendu dans un procès où a été seule examinée la question de la validité de la constitution d'un gage mobilier, constitue-t-il un jugement au fond dans le sens de l'art. 58 al. 1 OJ?
2. Engagement de *toutes les créances* devant découler de livraisons de marchandises: quand est-il contraire aux dispositions des art. 20 CO et 27 CC?
3. Portée d'une *déclaration de cession* figurant au bas d'une liste de débiteurs, relativement à la constitution antérieure d'un gage sur ces mêmes créances.

Diritto di pegno su crediti.

1. In quale misura il giudizio pronunciato in un processo, nel quale è stata esaminata soltanto la questione della validità della costituzione d'un pegno manuale, rappresenta un giudizio di merito a sensi dell'art. 58 cp. 1 OGF?
2. Pegno su *tutti i crediti* dipendenti da forniture di merci: quando è contrario agli art. 20 CO e 27 CC?

3. Portata d'una *dichiarazione di cessione* figurante in calce ad una lista di debitori, in relazione ad un pegno anteriore sui medesimi crediti.

A. — Die Genossenschaft für industriellen Blindenbetrieb in Basel (abgekürzt « Gebba ») nahm im Jahre 1939 von einem ihrer Verwaltungsräte, Dr. Bauer, ein hauptsächlich zum Ankauf von Rohmaterial bestimmtes Darlehen von Fr. 55,000.— auf, das u. a. durch ein Pfandrecht auf allen Kundenguthaben der « Gebba » sichergestellt war. Als im Jahre 1940 Dr. Bauer das Darlehen kündigte, suchte die « Gebba » einen neuen Geldgeber und fand ihn in der Person des Klägers Albin Müller, des Schwiegervaters ihres Prokuristen Bosshard. Sein Darlehen von Fr. 45,000.— wurde zur Rückzahlung des grössten Teils des Darlehens Dr. Bauer verwendet; Müller wurde Verwaltungsrat und Bosshard Direktor der Genossenschaft. Gemäss dem von den bisherigen Verwaltungsräten der « Gebba » aufgestellten Darlehensvertrag vom 11. März 1940 wurden für das Darlehen folgende Sicherheiten bestellt:

- a) « Die Guthaben der Genossenschaft bei ihren Debitoren, sowohl alle zur Zeit bestehenden und die künftig aus dem Geschäftsbetriebe noch entstehenden, werden dem Darlehensgeber zu Eigentum abgetreten. Diese Zession ist den Schuldnern auf erstes Verlangen des Darlehensgebers zu notifizieren... Dem Darlehensgeber ist innert kürzester Frist eine umfassende Aufstellung der Debitoren auszuhändigen. »
- b) (Pfandrecht am jeweiligen Warenlager).
- c) (Pfandrecht an einem vorverpfändeten Inhaberschuldbrief von Fr. 30,000.—).

Am 14. März 1940 erhielt Müller von der « Gebba » eine Debitorenliste im Gesamtbetrage von Fr. 61,141.35 mit dem Vermerk, dass diese Forderungen gemäss den Bestimmungen des Darlehensvertrags vom 11. März 1940 an

Müller abgetreten werden und dieser jederzeit zum Inkasso berechtigt sei. Im Mai und Juni 1940 gab Müller der « Gebba » zwei weitere Darlehen von Fr. 6000.— und 3000.—, woran in der Folge Fr. 1000.— zurückbezahlt wurden. Mit einem zweiten Vertrag vom 29. Juni 1940 wurden dem Darlehensgeber für diese Darlehensforderung die gleichen Sicherheiten bestellt wie mit demjenigen vom 11. März 1940 für das erste Darlehen.

Am 14. November 1940 kündigte Müller das Darlehen von Fr. 45,000.— auf den 15. Dezember 1940 und ersuchte die « Gebba » um Notifikation der Zession an sämtliche Debitoren und um Zustellung einer genauen Debitorenliste. Eine solche erhielt er am 10. März 1941; sie wies einen Forderungsbetrag von Fr. 39,147.75 auf und trug einen entsprechenden Vermerk betr. Abtretung « zahlungshalber » und Inkassoberechtigung.

B. — Wenige Tage später geriet die « Gebba » in Konkurs. Das Konkursamt kollozierte die Darlehensforderung Müllers von Fr. 53,000.— in V. Klasse unter Abweisung des geltend gemachten Pfandrechts. Darauf erhob Müller die vorliegende Kollokationsklage mit dem Begehren um Anerkennung eines Pfandrechts an sämtlichen Debitoren der « Gebba » gemäss den Darlehensverträgen vom 11. März und 29. Juni 1940, die sich bei Konkursausbruch auf rund Fr. 125,000.— belaufen hätten, sowie am Inhaberschuldbrief von Fr. 30,000.—.

Die beklagte Konkursmasse beantragte Abweisung des Pfandanspruchs an allen Aktiven, ev. mit Ausnahme der in Liste I, subev. der in den Listen I und II enthaltenen, ganz ev. aller Guthaben aus Warenverkauf.

Auf Antrag der Beklagten beschränkte das Zivilgericht den Prozess auf die grundsätzliche Frage der Gültigkeit der Pfandbestellung bezüglich der verschiedenen Guthabekategorien, unter Beiseitelassung der rein rechnungsmässigen Untersuchung, welches die im Zeitpunkt der Konkurseröffnung dem Pfandrecht unterliegenden Forderungen waren.

C. — Mit Urteil vom 6. April 1943 schützte das Zivilgericht die Klage in diesem grundsätzlichen Sinne und stellte fest, dass dem Kläger das Pfandrecht an allen bei Konkursausbruch offenstehenden Warenguthaben der Beklagten zustehe. Dagegen wies es den Pfandanspruch bezüglich des Inhaberschuldbriefes ab.

Der Kläger zog dieses Urteil nicht weiter. Die Beklagte appellierte dagegen unter Aufrechterhaltung ihrer Antwortbegehren; sie liess jedoch ausdrücklich einige der anfänglich erhobenen Einwendungen fallen, namentlich die Behauptung, dass die dem Kläger in den Pfandverträgen vom 11. März und 29. Juni 1940 verpfändeten gegenwärtigen und zukünftigen Guthaben hiezu nicht genügend bestimmt, und dass diese Pfandbestellungen als solche paulianisch anfechtbar seien. Dagegen hielt sie an dem Standpunkt, die Verträge seien gemäss Art. 20 OR und 27 ZGB nichtig, und eventuell daran fest, dass die Abtretungen gemäss Zessionsvermerk auf der Debitorenliste II (vom 10. März 1941) paulianisch anfechtbar seien.

D. — Das Appellationsgericht schützte mit Urteil vom 29. Juni 1943 die Appellation teilweise in dem Sinne, dass es das Pfandrecht des Klägers auf die in der Debitorenliste I vom 11. (recte: 14.) März 1940 aufgeführten Forderungen, soweit sie bei Konkursausbruch noch bestanden, beschränkte.

E. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung des Klägers mit dem Antrag auf Wiederherstellung desjenigen des Zivilgerichts. Die beklagte Konkursmasse trägt auf Abweisung der Berufung an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Es stellt sich zunächst die Frage, ob die Berufung nicht unzulässig sei, weil das angefochtene Urteil, das die Prüfung auf die grundsätzliche Seite des Streites beschränkt und die ziffermässige Bestimmung des Klagegegenstandes beiseite lässt, kein Haupturteil im Sinne des Art. 58 Abs. 1 OG sei. Insoweit jedoch das angefochtene

Urteil das beanspruchte Pfandrecht grundsätzlich verneint, erledigt es den Streit abschliessend, ist es also Haupturteil. Und gerade nur insoweit wird es mit der vorliegenden Berufung angefochten, auf die daher einzutreten ist.

2. — Eine Reihe von Rechtsfragen sind hier nicht mehr zu prüfen. Der Kläger hat durch Unterlassung der Appellation gegen das erstinstanzliche Urteil, das er wiederherzustellen beantragt, auf seinen Pfandanspruch am Inhaberschuldbrief von Fr. 30,000.— verzichtet. Die beklagte Konkursmasse hat bereits vor dem Appellationsgericht auf die Einwendungen verzichtet, dass die Pfandbestellungen mangels genügender Bestimmtheit der zu verpfändenden Forderungen unwirksam, oder gemäss Art. 287 ff. SchKG anfechtbar seien; auch hat sie gegen das Urteil, soweit es das Pfandrecht an einem Teil der Guthaben bejaht, nicht Berufung eingelegt.

Streitig ist mithin lediglich noch, a) ob die Verpfändung *aller zukünftigen* Forderungen zufolge Art. 20 OR oder Art. 27 und 2 ZGB nichtig sei, und b) ob, wenn keine Verpfändung zustande gekommen ist, die Abtretung der Guthaben durch Zessionsvermerk auf der Debitorenliste II vom 10. März 1941 paulianisch anfechtbar sei.

a) Die Vorinstanz führt aus, die Verpfändung sämtlicher bestehender Guthaben sei an sich keine nichtige Abrede; sie werde es aber dann, wenn der Pfandschuldner infolge der Verpfändung in seiner Freiheit, in der Betätigung seiner wirtschaftlichen Persönlichkeit in einem das sittliche Gefühl verletzenden Grade beschränkt werde. Dieser Grad von Gebundenheit sei dann erreicht, wenn sie die Grundlagen der wirtschaftlichen Existenz des Verpflichteten ganz oder in zu weitgehendem Masse gefährde. Dies könne in casu von der Verpfändung der bei Abschluss des Pfandvertrages vom 11. März 1940 existenten, in der zugehörigen Debitorenliste I vom 14. März 1940 enthaltenen Guthaben nicht gesagt werden, weil jene Abtretungen ja zur Sicherung eines Darlehens erfolgt seien, welches zur Weiterführung des Betriebes,

also gerade zur Erhaltung der wirtschaftlichen Existenz der « Gebba » gedient habe. Anders verhalte es sich aber, soweit ausser den bestehenden auch « alle künftigen Forderungen » verpfändet worden seien. Dadurch habe sich die « Gebba » jeder Möglichkeit begeben, aus ihrem Geschäftseinkommen den Betrieb aufrechtzuerhalten, nachdem einmal die vorhandenen Barmittel und Warenvorräte aufgebraucht gewesen seien; sie habe damit zugleich einem einzelnen Gläubiger für den Konkursfall *sämtliche* Aktiven zum Nachteil der übrigen ausgeliefert. Eine solche Verpfändung könne trotz der in Form des Darlehens empfangenen Gegenleistung nicht mehr als eine Sanierung betrachtet werden, welche eine Abtretung künftiger Forderungen vielleicht noch zu rechtfertigen vermöchte, sondern müsse als Verzicht auf die Erwerbsfähigkeit und demnach als sittenwidrige Einschränkung der persönlichen Freiheit (Art. 20 OR, 27 ZGB) gewertet werden, jedenfalls aber als ein gegen allgemeine Rechtsgrundsätze verstossendes, schon im Hinblick auf Art. 2 ZGB nicht mehr zulässiges Verhalten.

Diese Auffassung erweist sich jedoch als zu streng. Die grundsätzliche Zulässigkeit der Verpfändung *zukünftiger* Forderungen ist anerkannt und wird auch von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen. Gewiss sind damit Gefahren für Drittpersonen, die mit dem Pfandschuldner geschäftlich verkehren, verbunden. Diese rühren aber daher, dass das Gesetz für die Verpfändung von Forderungen keine die Offenkundigkeit gewährleistende Vorschriften aufstellt wie für Faustpfand und Grundpfand. Ist die Verpfändung zukünftiger Forderungen an sich erlaubt, so kann es grundsätzlich keinen Unterschied ausmachen, ob sie sich auf *alle* zukünftigen Forderungen des Pfandbestellers bezieht, immerhin in den durch die Art. 20 OR und 27 ZGB gegebenen Schranken. Diese hat die Vorinstanz jedoch zu eng gezogen:

Wie das Zivilgericht zutreffend ausführte, bildet die auch im Verkehr mit Banken oft angewandte Sicher-

stellung von Darlehen durch Abtretung künftiger Kundenguthaben für viele Geschäftsleute den einzigen Weg zur Kreditbeschaffung. Ob die vorgenommene Abtretung tatsächlich dazu angetan sei, zu einer unzulässigen Beschränkung in der Erwerbstätigkeit des Schuldners zu führen, ist in jedem einzelnen Falle individuell zu untersuchen. Bei der « Gebba » kann davon nicht gesprochen werden. Die verpfändeten Kundenguthaben stellten nicht alle Betriebsmittel des Unternehmens dar. Die « Gebba » besass zur Zeit der Darlehensgewährung ein Postcheckguthaben von Fr. 18,000.—, ferner erhebliche Vorräte an Rohmaterial und Fertigfabrikaten, welche auf alle Fälle den Weiterbetrieb für einige Zeit ermöglichten. Vor allem aber ist wesentlich, dass es sich nur um eine Verpfändung für eine zum voraus bestimmte Forderung handelte, die sich in dem Masse verminderte, in dem der Pfandgläubiger die verpfändeten Guthaben einkassierte. Ganz anders wäre die Lage eines Schuldners zu beurteilen, der für eine Pauschalsumme alle künftigen Geschäftsforderungen veräussert hätte; dieser wäre wirklich aller künftigen Erwerbsmöglichkeiten beraubt, weshalb von einer Verletzung der Art. 20 OR und 27 ZGB gesprochen werden könnte. Konnte die « Gebba » dank ihren Warenvorräten und freibleibenden Mitteln fortfahren zu produzieren, so fielen allerdings die neu entstehenden Kundenguthaben unter das Pfandrecht; aber gleichzeitig gingen, solange der Pfandgläubiger nicht zum Inkasso schritt, laufend Zahlungen für ältere Guthaben an die « Gebba » selbst ein, die damit wieder aus der Pfandhaft fielen, sodass dergestalt eine ständige Auswechslung im Bestand der Pfandguthaben stattfand und der Schuldnerin laufend freie Mittel zugingen. Tatsächlich hat denn auch der Kläger erst im November 1940 die Notifikation der Verpfändung verlangt und keine Inkassi vorgenommen. Wenn die « Gebba » schliesslich doch in Konkurs fiel, so nicht weil ihr der Darlehensgläubiger durch Blockierung ihrer Guthaben die Möglichkeit weiterer Tätigkeit abge-

schnitten hätte, sondern weil auch dieses Darlehen die nötige Sanierung nicht zu bewirken vermocht hatte. Die Verpfändung der Guthaben beeinträchtigte die Liquidität des Unternehmens nicht. Der Totalbetrag der künftigen Kundenguthaben, über welche die Schuldnerin die freie Verfügung preisgab, entsprach genau dem empfangenen Bardarlehen; dieses diente zur Ablösung eines andern, in gleicher Weise pfandgesicherten Darlehens, das seinerseits zum Ankauf von Material verwendet worden war. Selbst wenn der Pfandgläubiger sogleich mit dem Einzug der verpfändeten Kundenforderungen begonnen hätte, bedeutete die Verpfändung keine Verschlechterung der Liquidität der « Gebba ». Diese liess sich die Kundenguthaben in Form des Pfanddarlehens bevorschussen, erhielt also diese Guthaben zum voraus gesamthaft bezahlt, die sie sonst erst später und allmählich erhalten hätte; sie stand also mit der Verpfändung nicht schlechter als ohne dieselbe. Die Darlehensgewährung des Klägers verbesserte momentan die Liquidität der « Gebba »; sie führte ihr, wie das Zivilgericht zutreffend ausführt, mindestens indirekt die Mittel für ihr Weiterbestehen zu und trug damit nicht zum Untergang, sondern zu einer, wie sich in der Folge allerdings zeigte, nur vorübergehenden Sanierung der Genossenschaft bei. Höchstens liesse sich von dem Geschäft allenfalls sagen, dass es durch die Auslieferung aller künftigen Guthaben den Darlehensgläubiger gegenüber den andern Gläubigern ungebührlich begünstigte; diese Einwendung müsste jedoch im Wege der paulianischen Anfechtung erfolgen, auf welche die Beklagte mit Bezug auf die Pfandbestellungen vom 11. März und 29. Juni 1940 schon vor der Vorinstanz ausdrücklich verzichtet hat, sodass nicht untersucht zu werden braucht, ob dieser Standpunkt sich mit Erfolg hätte aufrecht erhalten lassen. Die Pfandbestellungen sind daher auch bezüglich der zukünftigen Guthaben als wirksam zustandekommen zu erachten.

Übrigens würde die Argumentation der Vorinstanz,

welche dies für die zukünftigen Guthaben verneint, keineswegs die ausgesprochene Nichtigerklärung des Pfandrechts an allen in der Debitorenliste II vom 10. März 1941 aufgeführten Guthaben rechtfertigen. Denn es liegt kein Anhaltspunkt dafür vor — und die Vorinstanz selber stellt es nicht fest —, dass alle Guthaben der Debitorenliste II *zukünftige* seien mit Bezug auf den Zeitpunkt des zweiten Pfandvertrages vom 29. Juni 1940, d. h. dass sie alle erst *nach* diesem Datum entstanden seien. Selbst nach der Rechtsauffassung der Vorinstanz müsste also das Pfandrecht auf jeden Fall (bis zum Betrag des zweiten Darlehens von Fr. 8000.—) an denjenigen Forderungen der Liste II anerkannt werden, die schon am 29. Juni 1940 bestanden.

b) Die Vorinstanz hat sich weiter die Frage vorgelegt, ob die auf der Debitorenliste II vom 10. März 1941 verkündete Abtretungserklärung für sich allein, unabhängig von den Grundverträgen auf Pfandbestellung, dem Kläger ein Recht an den in dieser Liste aufgeführten Guthaben verschafft habe. Sie verneint dies, weil die Abtretung in dem genannten Zeitpunkt, wo die Darlehensforderung des Klägers längst fällig, also nicht mehr bloss sicherzustellen, sondern zu bezahlen gewesen sei, ausdrücklich zahlungshalber erfolgt sei, somit eine nach Art. 287 Ziff. 2 SchKG anfechtbare Tilgung einer Geldschuld durch nicht übliche Zahlungsmittel darstelle. Die Frage stellte sich indessen gar nicht. Der Kläger hat nie daran gedacht, die Abtretungserklärung der « Gebba » vom 10. März 1941 von den vorausgegangenen Grundgeschäften loszulösen, und hat im Prozess nicht die Rechte eines Zessionars geltend gemacht, sondern ausschliesslich diejenigen eines Pfandgläubigers. Diese aber gingen schon aus den Pfandverträgen vom 11. März und 29. Juni 1940 hervor, ohne dass es noch des Zessionsvermerks vom (14. März 1940 und) 10. März 1941 bedurft hätte, der dem Kläger keine neuen selbständigen Rechte verschafft hat, sondern lediglich zur nähern Bestimmung der ihm bereits zuzufolge der

früher Pfandverträge zustehenden diente. Die Anfechtung der Abtretung « zahlungshalber » ist daher einerseits überflüssig, weil der Kläger aus dieser gar keine Rechte ableitet, und andererseits unbehelflich, da das beanspruchte Pfandrecht, unabhängig von der Erklärung vom 10. März 1941, kraft der Pfandverträge vom 11. März und 29. Juni 1940 an allen bei Konkursausbruch offenen stehenden Kundenguthaben zu Recht besteht, wie das Zivilgericht entschieden hat. Dessen Urteil ist daher wieder herzustellen.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen, das angefochtene Urteil sowie die Kollokationsverfügung vom 24. Dezember 1941 aufgehoben und festgestellt, dass dem Kläger für seine Forderung von Fr. 53,000.— nebst 5 % Zins das Pfandrecht an allen bei Konkursausbruch offenstehenden Warenguthaben der Beklagten zusteht.

V. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

48. Urteil der I. Zivilabteilung vom 26. Oktober 1943 i. S. Stahl gegen E. und W. Hummel

Unlauterer Wettbewerb, Ausstattungsschutz, Art. 48 OR, 28 ZGB. Unlauterer Wettbewerb liegt in der Nachahmung der Ausstattung einer Ware, die die Wirkung eines Hinweises auf einen bestimmten Hersteller hat ; nicht erforderlich ist, dass die Ausstattung neu oder originell sei (Änderung der Rechtsprechung).

Concurrence déloyale. Aspect de la marchandise. Art. 48 CO et 28 CC. Il y a concurrence déloyale à imiter l'aspect donné à une marchandise de manière à en indiquer la provenance, et il n'est pas nécessaire que cet aspect soit nouveau ou original (changement de la jurisprudence).

Concorrenza sleale ; aspetto della merce. Art. 48 CO e 28 CC. L'imitare l'aspetto dato ad una merce in modo da indicarne la