

7979

Botschaft

des

**Bundesrates an die Bundesversammlung
betreffend den Entwurf zu einem Bundesgesetz über den
Abzahlungs- und den Vorauszahlungsvertrag**

(Vom 26. Januar 1960)

Herr Präsident!

Hochgeehrte Herren!

Wir beehren uns, Ihnen Botschaft und Entwurf zu einem Bundesgesetz über den Abzahlungs- und den Vorauszahlungsvertrag zu unterbreiten.

Erster Teil

Allgemeines**A. Die Entstehungsgeschichte**

I. Die ersten Vorstösse für eine gesetzliche Neuregelung des Abzahlungsgeschäftes reichen in die Zeit des zweiten Weltkrieges zurück. Am 11. Juni 1941 erklärte der Ständerat ein Postulat Wenk erheblich, das den Bundesrat einlud, gesetzgeberische Massnahmen zum Schutz des Schuldners gegen gewisse Praktiken im Abzahlungsgeschäft zu ergreifen. Unterstützt von weiteren interessierten Organisationen gelangte im gleichen Jahr der Bund Schweizerischer Frauenvereine mit einer Eingabe an den Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements und regte an, den Missbräuchen im Abzahlungswesen durch Revision der einschlägigen Bestimmungen des Obligationenrechts entgegenzutreten. Schliesslich lenkte im Jahre 1941 das Eidgenössische Kriegsfürsorgeamt die Aufmerksamkeit des Justiz- und Polizeidepartements auf die Wehrmannsfamilien hin, die infolge des Aktivdienstes durch Abzahlungsgeschäfte in Schwierigkeiten geraten waren und für die ohne Verzug Schutzmassnahmen ergriffen werden sollten.

Daraufhin befasste sich die Eidgenössische Justizabteilung mit dem Studium des Problems und arbeitete, gestützt auf Erhebungen bei zahlreichen Kantonsregierungen und auf Anregungen des Verbandes der Teilzahlungsgeschäfte der Schweiz, im Jahre 1942 einen ersten Vorentwurf zu einer Verordnung über die Abzahlungsgeschäfte aus. Auf den ausserordentlichen Vollmachten des Bundesrates beruhend, sah dieser einerseits eine gewerbepolizeiliche Bewilligungspflicht für den Abschluss von Abzahlungsgeschäften und anderseits eine Verschärfung der zivilrechtlichen Bestimmungen über den Abzahlungsvertrag vor. Im Frühjahr 1943 wurde dieser Vorentwurf durch einen neuen ersetzt, der, um vor allem den in einer wohlbegründeten Eingabe der Schweizerischen Familienschutzkommission vom Juni 1943 geäusserten Gedanken Rechnung zu tragen, in der Folge wieder umgearbeitet wurde.

Noch während der weiteren Vorarbeiten nahm der Nationalrat am 26. September 1944 ein Postulat Lachenal/Vodoz an, das besondere Massnahmen zur Bekämpfung des Wuchers im Kleinkreditwesen zum Ziele hatte und zu welchem der Bundesrat in einem Bericht vom 6. September 1946 ausführlich Stellung bezog (BBl 1946, III, 85). Darin kam der Bundesrat zum Schluss, dass eine umfassende eidgenössische Gesetzgebung auch das mit Warenverkäufen verbundene Kleinkreditgeschäft regeln sollte, was aber auf kaum zu überwindende Schwierigkeiten stiess, namentlich in bezug auf die Festsetzung des Entgeltes (Zins und Spesen) sowie die Beaufsichtigung der dem Gesetz zu unterstellenden Kleinkreditfirmen und Abzahlungsgeschäfte; es wäre zweckmässiger, zuerst die Erfahrungen auf kantonalem Boden abzuwarten – die Kantone Zürich, Genf, Waadt und Freiburg hatten bereits Vorschriften im Zusammenhang mit dem Kleinkreditwesen erlassen –, bevor an die Ausarbeitung einer eidgenössischen Regelung des Kleinkredit- und Abzahlungsgeschäftes herangetreten werde. Am 12. März 1947 nahm der Nationalrat von diesem Bericht Kenntnis, beauftragte indessen den Bundesrat, gleichwohl den Entwurf zu einem Rahmengesetz betreffend die Regelung des Kleinkreditwesens für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft vorzulegen. Der Ständerat seinerseits lehnte am 7. Juni 1947 eine Motion seiner Kommission ab, durch welche der Bundesrat hätte beauftragt werden sollen, den Räten eine Gesetzesvorlage zum Schutz des Kleinkreditnehmers im Darlehens- und Abzahlungsgeschäft zu unterbreiten. Im Jahre 1948 wurde das Postulat Lachenal/Vodoz abgeschrieben. Das Postulat Wenk hatte, weil älter als vier Jahre, das gleiche Schicksal schon im Jahre 1946 erfahren. Da eine bundesrechtliche Regelung dieser Materie keinem besondern Bedürfnis mehr zu entsprechen schien, wurden die Vorarbeiten nicht weitergeführt.

Bei der Beratung des Geschäftsberichtes des Bundesrates für 1950 griff die Geschäftsprüfungskommission des Ständerates auf Anregung von Herrn Ständerat Clausen die Angelegenheit im Juni 1951 jedoch wieder auf und ersuchte den Bundesrat angesichts der unerfreulichen Verhältnisse, «wie sie immer mehr auf dem Gebiete des Abzahlungsgeschäftes zutage treten», und um sichere Grundlagen für eine allfällige künftige Gesetzgebung zu schaffen, eine Statistik

über die Abzahlungsgeschäfte in der ganzen Schweiz zu veranlassen. Das Justiz- und Polizeidepartement entsprach diesem Begehren und setzte sich mit dem Eidgenössischen Statistischen Amt in Verbindung. Da sich die entsprechenden Kosten nach dessen Berechnungen auf ungefähr 36 000 Franken belaufen hätten, verzichtete Herr Ständerat Clausen mit Rücksicht auf die Finanzlage des Bundes in der Folge auf die Durchführung der Statistik.

Dabei hatte es sein Bewenden, bis Herr Nationalrat Ackermann am 25. März 1954 ein Postulat einreichte und dem Bundesrat vorschlug zu prüfen, ob die mit Eigentumsvorbehalt abgeschlossenen Abzahlungsgeschäfte nicht in der Weise erfasst werden könnten, dass die Betreibungsämter auf Grund eines interkantonalen Konkordates angewiesen würden, monatlich Meldung zu erstatten; das Gesamtergebnis wäre alsdann an den Delegierten für Arbeitsbeschaffung weiterzuleiten, damit dieser über den Anteil der Abzahlungsgeschäfte am gesamten Detailhandel im Hinblick auf allfällige Massnahmen zur Krisenverhütung orientiert wäre. Für die Erfassung der Abzahlungskäufe ohne Eigentumsvorbehalt könne der Weg freiwilliger Meldungen seitens der in Frage kommenden Firmen in Erwägung gezogen werden. Am 4. Juni 1956 wurde dieses Postulat abgeschrieben, da es schon mehr als zwei Jahre beim Rate hängig war, ohne dass es hätte behandelt werden können. Schon am 26. Juni 1956 unternahm Herr Nationalrat Ackermann jedoch einen neuen Vorstoss und reichte sein früheres Postulat in abgeänderter Form wieder ein. Durch dieses, vom Nationalrat am 4. Dezember 1957 angenommene Postulat wird der Bundesrat eingeladen, die notwendigen Erhebungen zu veranlassen, damit im Hinblick auf allfällige künftige Massnahmen zur Krisenverhütung einwandfreies Zahlenmaterial über den Anteil der Abzahlungsgeschäfte am gesamten Detailhandel und über das Ausmass der laufenden Umschichtung in diesem Wirtschaftssektor vorliege. Mit der Prüfung dieses Postulates ist das Eidgenössische Statistische Amt beauftragt.

Mittlerweile war am 30. September 1953 im Nationalrat auch ein Postulat Bourgknecht, unterstützt von 46 Mitunterzeichnern, eingereicht worden, das wie folgt lautet:

Der Bundesrat wird um Prüfung der Frage ersucht, ob nicht eine Abänderung und Ergänzung der geltenden Gesetzgebung in dem Sinne am Platze wäre, dass den heute allzu häufigen Missbräuchen jeder Art, die mit dem in verschiedenen Handelszweigen immer gebräuchlicheren System der Abzahlungsgeschäfte verbunden mit Eigentumsvorbehalt zutage treten und denen die wirtschaftlich Schwachen zuerst zum Opfer fallen, ein Ende gesetzt wird.

In seiner Begründung führte der Postulant präzisierend aus, dass es seines Erachtens nicht notwendig sei, zur Bekämpfung der Missbräuche öffentlich-rechtliche Vorschriften mit Strafsanktionen zu erlassen; durch eine Ergänzung des Zivilrechts, insbesondere des Obligationenrechts, lasse sich der angestrebte Zweck auch erreichen. Am 19. März 1954 wurde das Postulat vom Nationalrat angenommen.

II. Es dürfte nicht zuletzt die Kritik am Abzahlungsgeschäft gewesen sein, die einzelne Firmen, namentlich solche der Möbel- und Aussteuerbranche, vor einer Reihe von Jahren veranlasste, zu einem andern Kaufsystem überzugehen, nämlich zum System des Kaufens auf Vorauszahlung. Durch einen Vorauszahlungsvertrag, auch Möbelsparvertrag, Aussteuersparvertrag oder Vorsparvertrag genannt, verpflichtet sich der Käufer, zu gegebener Zeit beim Verkäufer für einen bestimmten Betrag Waren, meistens Möbel oder Wäsche, zu beziehen, den Kaufpreis jedoch in periodischen Teilzahlungen im voraus zu erlegen. Diese Vertragsart fand bei minderbemittelten Kreisen Anklang und erlangte, gefördert durch eine grossangelegte Propaganda, in den letzten Jahren eine stets zunehmende wirtschaftliche Bedeutung.

Bei der Behandlung des Geschäftsberichts des Eidgenössischen Finanz- und Zolldepartements lenkte Herr Nationalrat Äbersold im Juni 1949 die Aufmerksamkeit des Bundesrates auf die Gefahren hin, die auch dieses Kaufsystem mit sich bringen kann, indem die vorausbezahlten Beträge nicht sichergestellt, sondern im Betrieb der Verkäuferfirma investiert werden, so dass der Käufer bei deren Konkurs seiner «Ersparnisse» verlustig geht. Anlass zu dieser parlamentarischen Intervention gab das Schicksal von über 500 Kleinsparern, welche bedeutende Verluste erlitten hatten durch den Konkurs einer Möbelfirma in Biel, weil diese die vorausbezahlten Gelder nicht sichergestellt, sondern sie im eigenen Geschäft als Betriebsmittel verwendet hatte. Dieser Vorfall bewog Herrn Nationalrat Äbersold, eine Ergänzung des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 in dem Sinne anzuregen, dass die Vorauszahlungsfirmen verpflichtet würden, die vorausbezahlten Beträge auf einem auf den Einzahler lautenden Sparheft bei einer Bank sicherzustellen. In seiner Antwort brachte Herr Bundespräsident Nobs zum Ausdruck, dass eine Regelung dieser Materie nicht wohl ins Bankengesetz gehöre, sondern eher Gegenstand eines Spezialgesetzes bilden könnte, das den Abschluss von Vorauszahlungsverträgen der Bewilligungspflicht unterstellen und die Eintragung der Vorauszahlungsfirmen in ein öffentliches Register vorschreiben würde; die Vorauszahlungen müssten an eine Bank eingezahlt und einem auf den Namen des Käufers lautenden Sparkonto gutgeschrieben werden. Zahlungen, die entgegen dieser Vorschrift geleistet würden, wären durch ein Konkursprivileg zu schützen. Wie das Sekretariat der Eidgenössischen Bankenkommission, das sich seit geraumer Zeit ebenfalls mit dem Problem des «Vorsparens» befasste, in der Folge feststellen konnte, gaben aber die am Vorauszahlungsgeschäft interessierten Verbände einer verbandsinternen Ordnung in Verbindung mit einer ständigen Aufklärung des Publikums den Vorzug gegenüber einer gesetzlichen Regelung, die ohnehin eine Reihe schwieriger Rechtsfragen aufwerfen würde.

An der Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektoren vom Jahre 1950 wurde das Problem ebenfalls diskutiert, wobei man die Auffassung vertrat, dass sich der Bund selber der Angelegenheit annehmen sollte.

Am 17. März 1953 reichte dann Herr Nationalrat Rosset ein Postulat folgenden Wortlauts ein:

Der Kaufvertrag mit Vorauszahlung, bei dem die einzelnen Raten mitunter über mehrere Jahre verteilt sind, nimmt in unserem Wirtschaftsleben einen immer grösseren Platz ein, besonders im Möbelgeschäft. Wie die Erfahrung zeigt, kann diese Vertragsart für den Käufer aber unbestreitbare Gefahren mit sich bringen. Der Bundesrat wird daher gebeten, den eidgenössischen Räten einen Gesetzesentwurf über die Ordnung dieser Vertragsart vorzulegen, gegebenenfalls in der Form von zusätzlichen Artikeln zum zweiten Abschnitt des 6. Titels des Obligationenrechts.

In der Begründung unterstrich der Postulant vor allem die Notwendigkeit einer Regelung auf eidgenössischem Boden und fasste die Reformvorschläge, die vom Gesetzgeber berücksichtigt werden sollten, in 11 Punkte zusammen. Der Nationalrat nahm das Postulat am 19. März 1954 an.

III. Angesichts der zum Teil sehr stark divergierenden Ansichten über die Mittel und Wege zur Beseitigung der Gefahren und Missstände im Abzahlungs- und im Vorauszahlungsgeschäft berief der Vorsteher des Justiz- und Polizeidepartementes die beiden Postulanten sowie die interessierten Organisationen und Verbände zu einem Meinungsaustausch über die aufgeworfenen Fragen ein. An dieser rein konsultativen Konferenz vom 5. Mai 1955 wurde mehrheitlich die Auffassung vertreten, dass den Missbräuchen und Auswüchsen im Abzahlungs- und im Vorauszahlungsgeschäft weder auf dem Wege der Aufklärung, noch durch gewerbepolizeiliche Vorschriften der Kantone oder durch ein interkantonales Konkordat, noch durch ein Verbandskonkordat allein wirksam begegnet werden könne; eine befriedigende Lösung sei vielmehr nur auf dem Wege der Privatrechtsgesetzgebung des Bundes möglich.

In der Folge wurde Herr Zivilgerichtspräsident Dr. Hellmuth Stofer, Basel, mit der Ausarbeitung eines ersten Vorentwurfs zu einer bundesrechtlichen Regelung des Abzahlungs- und des Vorauszahlungsvertrages beauftragt. Am 31. Mai 1956 reichte Herr Dr. Stofer seinen Vorentwurf ein, der alsdann mit einer Zusammenfassung der Erläuterungen des Verfassers den interessierten Organisationen, Firmen und Privaten zur Stellungnahme abgegeben wurde. Die sehr zahlreich und zum Teil erst nach Jahresende eingegangenen Vernehmlassungen enthielten von überzeugter Zustimmung bis zu schroffer Ablehnung sozusagen alle Schattierungen. Die grundsätzliche Frage, ob für eine gesetzliche Regelung des Teilzahlungsgeschäftes ein Bedürfnis bestehe, wurde von der überwiegenden Mehrheit bejaht. Auch war man sich darüber einig, dass sich eine gesetzliche Regelung auf die zur Erreichung des angestrebten Zweckes absolut notwendigen Bestimmungen zu beschränken habe, wobei die Ansichten über das Ausmass des gesetzlichen Eingriffs allerdings wieder stark voneinander abwichen. Auch hinsichtlich des Geltungsbereichs der gesetzlichen Regelung sowie der Neuregelung des Eigentumsvorbehalts bestanden wesentliche Meinungsverschiedenheiten. Dagegen wurde die Frage, ob ein Spezialgesetz zu erlassen sei oder ob die neuen Vorschriften ins Obligationenrecht bzw. Zivilgesetzbuch eingebaut werden sollen, beinahe einhellig zugunsten der letztgenannten Lösung beantwortet.

Die Zusammenstellung, Prüfung und Auswertung dieser Vernehmlassungen führten zu einem neuen Vorentwurf, den Herr Dr. Stofer am 5. September 1957 vorlegte und der unter der Leitung der Justizabteilung überarbeitet und bereinigt wurde; die bezüglichen Arbeiten konnten im Juni 1958 abgeschlossen werden.

Noch bevor über das weitere Vorgehen Beschluss gefasst war, wurde in der Junisession 1958 bei der Behandlung der Interpellation des Herrn Nationalrat Stadlin betreffend den Stand der Vorarbeiten, insbesondere auf die Dringlichkeit einer eidgenössischen Regelung hingewiesen und mit Nachdruck ein beförderlicher Erlass der neuen Bestimmungen gefordert. Diesen Begehren Rechnung tragend wurde daraufhin beschlossen, von der Einberufung einer Expertenkommission, durch welche der Gang der Gesetzesarbeiten naturgemäss nicht unwesentlich verzögert worden wäre, abzusehen und auf der Grundlage des bereinigten Gesetzesentwurfes ohne Verzug die Botschaft vorzubereiten. Abgesehen von der Dringlichkeit der Neuregelung, auf die auch in der Presse immer wieder hingewiesen wurde, erschien dieses Vorgehen auch deshalb als gerechtfertigt, weil die direkt interessierten Kreise bereits im Jahre 1956 Gelegenheit hatten, zur geplanten Gesetzgebung schriftlich Stellung zu nehmen. Die Vorlage des Bundesrates trägt den Gedanken, die im damaligen Vernehmlassungsverfahren geäussert worden waren, im Rahmen des Möglichen Rechnung.

Am Juristentag 1958 beschäftigte sich auch der Schweizerische Juristenverein mit dem Problem einer gesetzlichen Regelung des Abzahlungs- und des Vorauszahlungsvertrages, was vor allem zur Klärung der Frage nach der Notwendigkeit und den Zielen einer solchen Regelung beitrug.

B. Überblick über das schweizerische Recht

I. Öffentliches Recht

Während das eidgenössische Recht keine öffentlichrechtlichen Vorschriften über den Abzahlungsvertrag kennt, haben die Kantone Waadt¹⁾, Luzern²⁾ und Schwyz³⁾ aus gewerbepolizeilichen Gründen Gesetze und Verordnungen hierüber erlassen. Das waadtländische Gesetz schreibt u. a. eine Polizeierlaubnis vor und statuiert die Pflicht zur Führung einer Buchhaltung sowie eines chronologischen Registers. In Verträgen und öffentlichen Auskündigungen sind Barkaufpreis, Gesamtkaufpreis sowie Zahl, Betrag und Fälligkeit der Raten anzugeben. Wer sich finanzielle Vorteile versprechen lässt, die in einem offensichtlichen Missverhältnis zum Wert des Kaufgegenstandes stehen, wird mit

¹⁾ Loi du 18 novembre 1935 sur la police du commerce, Art. 1, Ziff. 5 und Art. 116-21; règlement d'exécution du 27 mars 1936, Art. 53-55.

²⁾ Gesetz betreffend die Handelspolizei vom 30. Januar 1912, §§ 64-68 und 77, Abs. 1, Ziff. 8.

³⁾ Gesetz über die Ausübung der Handelsgewerbe im Kanton Schwyz vom 21. April 1902, § 1, Abs. 1 und § 10; regierungsrätliche Vollziehungsverordnung vom 23. Januar 1929, §§ 1-5.

Busse und Entzug der Polizeierlaubnis bedroht. Der Kanton Schwyz verbietet u. a. Fälligkeitsklauseln und unverhältnismässig hohe Vertragsstrafen. Für das Abzahlungsgeschäft bedeutsam sind auch die Zürcher Verordnung über die Darleiher, Darlehens- und Kreditvermittler vom 10. Dezember 1942 sowie das Genfer Gesetz vom 24. Juni 1944 «Sur les prêteurs professionnels, les prêts d'argent et l'octroi de crédits», soweit sie Teilzahlungskredite für Waren betreffen; zu erwähnen ist hier vor allem die Begrenzung des Entgeltes für Zinsen, Kommissionen und Gebühren auf insgesamt 18 Prozent pro Jahr, berechnet von der jeweils noch ausstehenden Darlehenssumme.

Ferner ist am 8. Oktober 1957 ein interkantonales Konkordat über Massnahmen zur Bekämpfung von Missbräuchen im Zinswesen abgeschlossen worden (AS 1958, 374), dem bis heute die Kantone Waadt, Neuenburg, Genf, Freiburg, Zug und Bern beigetreten sind. Dieses Konkordat setzt für Zinsen und Kosten ebenfalls eine Höchstgrenze von 1,5 Prozent pro Monat fest, verbietet sodann das Schneeballen-System sowie Schuldanerkenntnisse, soweit sie die Darlehenssumme übersteigen. Eine gegen dieses Konkordat von seiten einiger waadtländischer Kleinkreditbanken eingereichte staatsrechtliche Beschwerde hat das Bundesgericht am 4. März 1959 teilweise gutgeheissen, indem es gewisse Bestimmungen von mehr sekundärer Bedeutung aufhob; im übrigen wies es aber die Beschwerde ab, soweit es überhaupt darauf eintrat. Schliesslich verbieten zahlreiche Kantone den Abschluss von Abzahlungsgeschäften im Markthandel oder Hausierverkehr.

Bei Vorauszahlungsverträgen ist die Verwendung des Wortes «sparen» auf Grund von Artikel 15 des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen verboten, wenn der Käufer seine Vorauszahlungen dem Verkäufer direkt zukommen lässt, und nicht einer zur Entgegennahme von Spargeldern befugten Bank. Sodann hat der Regierungsrat des Kantons Solothurn am 14. April 1958 eine Verordnung über die «Spar- und Vorzahlungsverträge» erlassen, die vom Kantonsrat am 2. Juli 1958 genehmigt, jedoch vom Bundesgericht am 21. Januar 1959 auf Beschwerde hin als bundesrechtswidrig aufgehoben wurde (BGE 85, I, 17 ff.). Diese Verordnung verlangte eine Bewilligung für den Abschluss von «Sparverträgen»; der Verkäufer hätte dabei vor oder spätestens innert 10 Tagen nach der Unterzeichnung des Vertrages ein Gesuch beim Polizeidepartement einzureichen gehabt. Zuwiderhandlungen hätten mit einer Geldbusse von 20–500 Franken bestraft werden sollen. Die Bewilligung wäre nur erteilt worden, wenn der Vertrag die zahlreichen in der Verordnung festgesetzten Bedingungen über Form, Inhalt und Dauer eingehalten hätte.

II. Privatrecht

Das geltende Recht enthält in Artikel 226–228 OR einige Sondervorschriften zum Schutze des Abzahlungskäufers, der in Verzug geraten ist. Verboten wird zunächst eine Verwirkungsklausel, wonach ohne Rücksicht auf die Dauer der Benützung alle geleisteten Abzahlungen bei Rücknahme der Kauf-

sache verfallen sollen. Sodann kann die Fälligkeit des Restkaufpreises nur geltend gemacht werden, wenn der Käufer mit mindestens zwei aufeinanderfolgenden Raten, die wenigstens $\frac{1}{10}$ des Kaufpreises betragen, in Verzug geraten ist. Ferner wird das Wahlrecht des Verkäufers beschränkt, indem dieser lediglich die Erfüllung verlangen oder den Rücktritt erklären kann, wobei ihm im letzten Fall nur ein Anspruch auf einen angemessenen Mietzins und auf Ersatz für ausserordentliche Abnutzung zusteht. In der Rechtsprechung ist hauptsächlich die Art und Weise der Berechnung des Mietzinses umstritten. So wird dem Verkäufer für die Benützung einer Sache bald ein Entgelt zugesprochen, wie es bei einer Miete üblich ist, bald eine Entschädigung zugebilligt, wie sie der Vermieter hätte erzielen können, wenn er die Sache vermietet und nicht verkauft hätte, und bald eine schematische Entschädigung für Kapitalzins und Wertverminderung der Sache gegeben¹⁾. Man streitet auch darüber, ob die Ansprüche des Verkäufers auf das Erfüllungsinteresse zu begrenzen seien. Trotz der Verschiedenheit der Begründung und der Berechnungsmethoden sind im allgemeinen die Urteile in ihren praktischen Ergebnissen befriedigend, weil dem richterlichen Ermessen ein weiter Raum gewährt wird.

Als wichtigstes Sicherungsmittel bei Abzahlungsgeschäften steht der Eigentumsvorbehalt zur Verfügung, der in Artikel 715 und 716 ZGB geregelt ist; bei dessen Geltendmachung finden die Vorschriften über den Abzahlungsvertrag Anwendung. Der Eigentumsvorbehalt ist in einem vom Betreibungsamt geführten Register einzutragen. Das Verfahren wird durch eine Verordnung und durch Kreisschreiben des Bundesgerichtes geregelt²⁾. Der Eintrag im Register gibt dem Vorbehalt seine dingliche Wirkung gegenüber dem Käufer sowie gegenüber Drittpersonen, die den Eintrag kennen. Nach Übergabe der Kaufsache ist die Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes nicht mehr statthaft. Dagegen kann der Eintrag grundsätzlich zu jeder Zeit bewirkt werden. Gegenüber dem Retentionsrecht von Vermietern ist ein Vorbehalt nur wirksam, wenn er diesen vor Bezug des Mietobjektes zur Kenntnis gebracht wurde.

Für den Vorauszahlungsvertrag sind keinerlei privatrechtliche Sondernormen vorhanden. So gilt auch für die Verwirkung von Vorauszahlungen die allgemeine Bestimmung des Artikels 162 OR, die auf die Regeln über die Konventionalstrafe verweist. Wenn kurzfristige Vorauszahlungsverträge auch öfters die Gerichte beschäftigen, so sind die gleichwohl nicht so schwierig zu beurteilen. Dagegen haben Vorauszahlungsverträge, sie auf lange Frist, meistens auf 5–10 Jahre hinaus, abgeschlossen werden, zu zahlreichen Streitigkeiten

¹⁾ Vgl. BGE 68, II, 293; 75, II, 33; Appellationshof Bern, in ZbJV 1935, S. 579.

²⁾ Verordnung des Bundesgerichtes betreffend die Eintragung der Eigentumsvorbehalte vom 19. Dezember 1910 (BS 2, 661, und AS 1954, 273); Kreisschreiben der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichtes Nr. 29 vom 31. März 1911 betreffend Pfändung und Verwertung von Vermögensobjekten, die dem betriebenen Schuldner unter Eigentumsvorbehalt verkauft wurden (BBl 1911, III, 514); Kreisschreiben des Bundesgerichtes Nr. 14 vom 11. Mai 1922, den gleichen Gegenstand betreffend (BGE 48, III, 107).

und widersprüchlichen Urteilen geführt¹⁾, bis das Bundesgericht mit Entscheid vom 4. Februar 1958 in Sachen Treuvag und Brunner/Staub²⁾ sie grundsätzlich weder als rechts- noch als sittenwidrig beurteilt und dabei die langfristige Bindung des Käufers als zulässig erklärt und auch die Bestimmbarkeit des Kaufpreises wie der Kaufsache, die häufig in Abrede gestellt wurde, bejaht hat (vgl. auch BGE 84, II, 266 und 628). Irgendein spezieller Rechtsschutz für den Käufer ist demnach bei Vorauszahlungsverträgen nicht vorhanden. Man kann solche Verträge nach geltendem Recht nur dann als ungültig ansehen, wenn sie nach der Gesamtheit aller Bedingungen für den Käufer wirtschaftlich untragbar sind und diesen auf die Dauer einem Notstand aussetzen.

C. Überblick über ausländische Gesetzgebungen

I. Die ersten Gesetze über den Abzahlungsvertrag bezweckten ausschliesslich den Sozialschutz des Käufers.

So enthalten das deutsche Gesetz von 1894 und das österreichische von 1896 hauptsächlich Vorschriften über den Verzug des Schuldners. Das österreichische Gesetz verbietet ferner den Ausschluss einer Mängelrüge und enthält eine Vorschrift über den Preiswucher. Beide Rechte nehmen den kaufmännischen Verkehr aus.

Auch das schwedische Gesetz von 1915 hat zu scharfe, den Käufer gefährdende Vertragsbedingungen bekämpft. Es regelte nur Geschäfte bis 3000 Kronen und bezog sich ausschliesslich auf Verträge, bei denen der Verkäufer sich das Eigentum oder den Rücktritt vorbehielt.

Ein holländisches Gesetz von 1936 erfasst neben dem Abzahlungskauf auch Miet-Kauf-Verträge. Es beschränkt u. a. die Fälligkeitsklausel und verlangt beim Erwerb von Gegenständen für den Haushalt die Zustimmung beider Ehegatten.

Auch der 1938 in England erlassene und 1954 ergänzte «Hire Purchase Act» gilt nur dem Schutz des Käufers. Der Vertrag soll den Kaufgegenstand, einen Ratenplan, den Bar- und Gesamtkaufpreis angeben. Bei Begleichung der Hälfte des Gesamtkaufpreises kann der Käufer vom Vertrag zurücktreten. Der Verkäufer vermag nach Zahlung eines Drittels des Kaufpreises die Rücknahme der Kaufsache nur auf Grund eines gerichtlichen Urteils zu erzwingen. Der Vertrag ist summenmässig je nach Art der Kaufsache begrenzt, auf 1000 Pfund für Vieh und 300 Pfund für andere Waren (1954).

In den USA werden die Abzahlungsgeschäfte durch zahlreiche einzelstaatliche Gesetze geregelt. In einigen Staaten ordnet man die Abzahlungskäufe, in

¹⁾ Während z.B. das Kantonsgericht Glarus (Urteil vom 6. III. 1952), das Appellationsgericht Basel-Stadt (Urteil vom 1. VI. 1953), der Appellationshof Bern (Urteil vom 22. III. 1957) auch langfristige Vorauszahlungsverträge grundsätzlich schützen, haben die Obergerichte von Luzern (Urteil vom 25. IX. 1957), Thurgau (Urteil vom 7. VI. 1956), St. Gallen und Zürich (Urteile vom 6. III. und 7. XI. 1957 sowie vom 18. VI. 1959) diese Rechtsgeschäfte aus grundsätzlichen Erwägungen für ungültig erklärt.

²⁾ BGE 84, II, 13 ff.

anderen die von den Banken gewährten Teilzahlungskredite. Bisweilen ist für Darleiher eine Polizeierlaubnis vorgeschrieben. In vielen Staaten werden Höchstzinssätze festgesetzt. Mitunter begrenzt man die Teilzahlungszuschläge und die Vertragsdauer. Der «Uniform Conditional Sales Act», ein von verschiedenen Staaten auf dem Wege des Konkordates erlassenes Gesetz, enthält auch Bestimmungen über den Eigentumsvorbehalt.

II. Die Situation änderte sich insbesondere nach dem letzten Weltkrieg, indem nicht mehr nur der Sozialschutz angestrebt, sondern weitgehend auch wirtschaftspolitische Ziele verfolgt wurden.

Während des zweiten Weltkrieges, sodann 1948/49 und während des Koreakrieges, wurde in den USA ein umfangreiches Bundesgesetz, die «Regulation W», in Kraft gesetzt, das das ganze Kreditwesen mitumfasste und die Abzahlungskäufe für Gebrauchsgüter drosselte, indem es für die wichtigsten Warenarten eine obligatorische Anzahlung verlangte und die Vertragsdauer begrenzte. Während des Krieges hätte ein zu grosser Absatz von Konsumgütern die Herstellung von Kriegsmaterial gefährdet; in der Nachkriegszeit wollte man mit der «Regulation W» einer Inflation vorbeugen. Der Kaufvertrag hatte u. a. auch den Barkaufpreis anzugeben und einen Zahlungsplan zu enthalten. Verkäufer und Darleiher bedurften einer Polizeibewilligung; ihre Geschäftsführung wurde überwacht. Der Geltungsbereich der «Regulation W» wurde im allgemeinen auf Beträge bis 2500 Dollars begrenzt. Die Sanktion bestand in öffentlich-rechtlichen Massnahmen.

In England verlangt der «Board of Trade» seit 1952 zu wirtschaftspolitischen Zwecken, insbesondere zur Erhaltung der Währung, bestimmte Mindestanzahlungen und Begrenzungen der Laufzeit der Verträge, wobei man die Ansätze bei den verschiedenen Warengattungen an die jeweilige Wirtschaftslage anpasst; erfordert diese eine Belebung der Gebrauchsgüterindustrie, so hebt man die Beschränkungen wieder auf.

Auch in Norwegen wird seit 1953 bei einem Abzahlungskauf eine obligatorische Anzahlung vorgeschrieben. Das Handelsministerium gibt eine Liste der Waren heraus, die überhaupt auf Abzahlung verkauft werden dürfen. Der Händler bedarf hiezu einer Polizeierlaubnis.

In Schweden wird durch Vereinbarung der Staatsbank mit den anderen Finanzinstituten der Abzahlungskredit beschränkt. Das im Jahre 1954 erlassene neue Gesetz fordert indessen keine obligatorische Anzahlung; nach einer Abmachung des Handelsministeriums mit den Automobilverkäufern müssen jedoch beim Kauf eines Wagens mindestens 40 Prozent anbezahlt werden.

Dagegen schreibt das dänische Gesetz vom 11. Juni 1954 eine Anzahlung von 15 Prozent vor, wenn der Vertrag länger als ein Jahr dauert und ein Eigentumsvorbehalt vereinbart wird; ein Ergänzungsgesetz verfügt dabei für einige Arten von Verbrauchsgütern besondere Ansätze.

Sodann hat Belgien am 9. Juli 1957 ein ausführliches Gesetz erlassen, das am 1. Februar 1958 in Kraft getreten ist. Es umfasst in gleicher Weise Teil-

zahlungskäufe wie die damit verbundenen Darlehen, enthält Formvorschriften, eine Beschränkung der Teilzahlungszuschläge, das Recht auf einen Barauskauf, verfügt eine Mindestanzahlung von 15 Prozent des Barkaufpreises, regelt Verzugsfolgen und begrenzt Lohnzessionen. Verordnungen bestimmen die zulässige Höhe des Teilzahlungszuschlages und verfügen Erhöhungen der Anzahlung und Begrenzungen der Vertragsdauer nach den verschiedenen Warenarten. Teilzahlungskredite dürfen erst bewilligt werden nach Leistung der Anzahlung für den Kaufvertrag. Firmen, die Abzahlungsgeschäfte vereinbaren, bedürfen einer Konzession.

Auch in Frankreich werden seit einer Reihe von Jahren Teilzahlungsdarlehen für den Erwerb von Gebrauchsgütern geregelt. Die Kreditdauer darf 12–15 Monate je nach Warenart nicht überschreiten; die obligatorische Anzahlung wechselt je nach den Bedürfnissen der Wirtschaftslage. Die gleiche Regelung gilt seit einiger Zeit auch für Ratenkäufe (Conseil National du Crédit, Décision du 27 juin 1957). Die Teilzahlungsbanken haben ihre Kreditbedingungen zu veröffentlichen.

In Holland und Deutschland sind Bestrebungen im Gange, die eine moderne Regelung der Abzahlungsgeschäfte zum Ziele haben. Auch hier sollen nicht nur die Käufe, sondern auch die Teilzahlungsdarlehen geordnet werden, wofür nebst dem Sozialschutz wirtschaftspolitische Erwägungen massgebend sind.

D. Die Bedürfnisfrage

I. Ein Vergleich der schweizerischen mit derausländischen Gesetzgebung über den Abzahlungsvertrag zeigt eine Reihe wesentlicher Unterschiede: Während sich unser Obligationenrecht darauf beschränkt, den Käufer beim Verzug, insbesondere bei der Geltendmachung des Eigentumsvorbehalts, zu schützen, dehnen verschiedene ausländische Rechte diesen Schutz in mannigfaltiger Weise auf den Abschluss und die Gestaltung des Inhaltes des Vertrages aus. Des weitern werden auch Teilzahlungsdarlehen zum Erwerb beweglicher Sachen als Abzahlungsgeschäfte behandelt. Ferner berücksichtigt man vielfach volkswirtschaftliche Interessen, bald durch den Erlass von Gesetzen, bald durch Verordnungen, die der jeweiligen Wirtschaftskonjunktur entsprechen. Gewöhnlich wird auch der Geltungsbereich begrenzt auf summenmässig bestimmte Geschäfte sowie auf den Handel mit Gebrauchsgütern, wogegen man den kaufmännischen Verkehr und den Verkauf von Produktionsmitteln frei gibt. Bei der Beantwortung der Frage, ob in unserm Lande ein Bedürfnis besteht, die Vorschriften über den Abzahlungsvertrag zu erweitern, sind in Betracht zu ziehen dessen Umfang und wirtschaftliche Funktion, die damit verbundenen Risiken für die Vertragsparteien sowie Art und Bedeutung der Missbräuche und die Versager.

Das Abzahlungsgeschäft ist in der Schweiz wie im Ausland zu einer Massenerscheinung geworden, wobei sowohl die Verkäufer als auch zahlreiche Teilzahlungsbanken ihren Kunden sehr erhebliche Kredite gewähren. Nach zuverlässigen Schätzungen einer Grossbank haben die Teilzahlungskredite für Ge-

brauchsgüter am 31. Dezember 1955 etwa 350 Millionen Franken erreicht. Angaben der kantonalen statistischen Ämter weisen folgende Gesamtsumme (in Millionen ausgedrückt) der in den betreffenden Jahren neu in den Registern für Eigentumsvorbehalt eingetragenen Verträge aus:

	1952	1953	1954	1955	1956	1957
Kanton Basel-Stadt	12,59	14,5	15,28	17,4	17,75	19,9
Stadt Zürich	23,9	25,19	28,31	29,14	31,9	35,49
Stadt Bern	7,1	8,18	8,44	9,11	11,33	11,22
Kanton Genf	—	—	—	25,19	29,07	26,75

1955 wurden im Kanton Waadt 11,918 Verträge über 31,85 Millionen Franken eingetragen, wovon in der Stadt Lausanne 5947 Verträge mit 14,8 Millionen Franken. Diese Zahlen, die mit dem Konjunkturverlauf unserer Wirtschaft parallel gehen und auch Produktivgüter betreffen, geben die Mindestbeträge der Käufe an, bei denen das Abzahlungssystem angewendet wurde. Häufig verzichtet man auf einen Eigentumsvorbehalt oder auf dessen Eintragung. Auch werden viele Miet-Kauf-Verträge abgeschlossen, die den gleichen Zwecken dienen wie ein Abzahlungskauf, oder Teilzahlungsdarlehen gewährt, mittels derer ein Barkauf abgeschlossen wird. Eine einzige Teilzahlungsbank bewilligt jährlich etwa 25000 Kleinkredite, die meistens für den Kauf von Konsumgütern verwendet werden. Auf vielen Gebieten des Handels mit Gebrauchsgütern, z. B. Möbeln, Haushaltungsgeräten, Motorfahrzeugen, Radioapparaten, wird ein grosser Teil des Umsatzes mit Abzahlungsverträgen erzielt. Bei einer derart weiten Verbreitung einer Vertragsart hat aber die Gesamtheit ein grosses Interesse an einwandfreien Verkaufsmethoden und an einem wirksamen Schutz des Käufers. Dies gilt um so mehr, als dem Abzahlungsvertrag die Aufgabe zukommt, durch Förderung des Absatzes einer minderbemittelten Bevölkerungsschicht zu ermöglichen, den Bedarf an notwendigen und nützlichen Gebrauchs- und Produktionsgütern zu decken und am technischen Fortschritt der neuesten Zeit Anteil zu nehmen.

Hieraus ergibt sich die Problematik dieser Vertragsart. Einerseits erfordert das Abzahlungssystem eine kaufmännische Organisation mit erheblichen Verwaltungskosten, Zinsen, Risikoprämien und einem rasch arbeitenden Mahnwesen, wodurch der Abzahlungskredit zur teuersten Kreditart wird; andererseits sollten die Abzahlungskäufer sich möglichst billig eindecken, da sie ja meistens «von der Hand in den Mund leben» und über keine Ersparnisse verfügen. Auch bedient sich der Handel oft der modernen Werbemethoden gegenüber einer Käuferschicht, die infolge ihrer geschäftlichen Unerfahrenheit ihre Interessen nicht oder nur ungenügend zu wahren versteht. Häufig wird dabei ein Bedürfnis nach einer Sache geweckt, an deren Erwerb der Käufer kein wirkliches Interesse besitzt, für die er aber beträchtliche Mittel aufwendet, sich also einem grossen Risiko aussetzt, da er nicht weiss, wie sich seine nächste Zukunft wirtschaftlich gestaltet. Ferner bedarf der Verkäufer oder Darleiher zur Sicherung der Vertragserfüllung seitens der oft hablosen Käufer scharfer Zwangsmittel,

damit er beim Verzug seines Kunden nicht gegenüber anderen Gläubigern benachteiligt wird. Bei dieser Sachlage ist der Käufer von vorneherein der schwächere Partner, da er über einen Teil seines künftigen Einkommens und seiner Kaufkraft verfügt, so dass ihn eine verfehlte Anlage seines Geldes viel schwerer trifft als einen Barkäufer, dem sein zukünftiges Einkommen verbleibt, oder als den Verkäufer, der sich durch Zuschläge zum Kaufpreis sowie durch Lohnzession und Eigentumsvorbehalt einigermaßen sichern kann. Deckt er sich im Übermass ein oder übersteigt der Kauf seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, so ist er meistens nicht mehr in der Lage, sein Einkommen für notwendige oder nützliche Anschaffungen zu verwenden, und daher oft auf Jahre hinaus einem Notstand ausgesetzt. Dazu kommt, dass er häufig auf Bedingungen eingeht, die ein geschäftserfahrener Kunde ablehnen würde. Der Abzahlungskäufer bedarf daher schon beim Vertragsabschluss in hohem Masse des Rechtsschutzes.

Obschon eine gesunde Teilzahlungswirtschaft eine sorgfältige Kreditauswahl, klare Vertragsbestimmungen und wirtschaftlich tragbare Bedingungen in bezug auf Höhe und Dauer des Kredites erfordert, missachtet man in der Praxis diese Grundsätze weitgehend. So wird mancher durch aufsässige Reisende oder einen gewandten Verkäufer zu einem riskanten Kaufe überredet oder «genötigt». Derartige Beanstandungen der Kunden gehören im Prozessfalle zu den alltäglichen Vorbringen, die häufig nicht unbegründet sind. Die vom Händler oder Darleiher selbst ausgefertigten typisierten Verträge, wie sie im Eigentumsvorbehaltsregister eingetragen werden, sind wahre Fundgruben für juristische Klauseln, durch die der Verkäufer ein Höchstmass an Vorteilen für seine Rechtsstellung zu erlangen trachtet und dem Käufer die Wahrung seiner Rechte erschwert. Der Kunde zediert dabei häufig seinen Lohn, verzichtet auf Einreden gegenüber dem Abtretungsgläubiger, unterzeichnet Gerichtsstandsklauseln zu seinen Lasten und räumt dem Verkäufer für den Fall des Verzuges gesetzwidrige Befugnisse ein, ohne dies zu bemerken. Oft kombiniert der Verkäufer Teilzahlungszuschläge und Zinsen in einer für den Käufer schwer verständlichen Weise oder verschleiert die hohen Zinssätze. Diese werden öfters von der ursprünglichen Restkaufpreisforderung berechnet, wobei manchmal der Käufer bei einer Stundung oder beim Verzug in sittenwidriger Weise ausgebeutet wird. Vielfach fordert der Verkäufer, oft unter dem Druck der Konkurrenz, keine oder nur eine geringe Anzahlung und gewährt lange Zahlungsfristen mit kleinen Raten, obschon ein finanzschwacher Kunde bei einer jahrelangen Verschuldung keine Gewähr für regelmässige Zahlung bietet und der Wille, eine alte Schuld zu tilgen, erlahmt, sobald eine Sache einmal abgenützt ist.

Soll der Abzahlungsvertrag seine soziale Aufgabe, Leuten mit kleinem Einkommen die benötigten Gebrauchsgüter zu verschaffen, erfüllen, so erfordert dies eine Beschränkung der Risiken durch eine verhältnismässig rasche Erledigung des Kredites und eine möglichste Begrenzung der Kredithöhe im Verhältnis zum Kaufpreis; damit wird auch vermieden, dass grössere Schichten der Bevölkerung auf Jahre hinaus verschulden. Eine sorgfältige Kreditauslese sowie Kreditbedingungen, die wirtschaftlichen Grundsätzen Rechnung tragen,

indem man vor allem eine angemessene Anzahlung verlangt, gewähren auch dem Verkäufer einen gewissen Schutz vor leichtsinnigen Käufern und Schuldenmachern, die sich nicht um ihre Verpflichtungen kümmern und Verkäufern und Darleihern unrichtige oder erlogene Auskünfte erteilen oder Luxusgüter erwerben, ohne ihre früheren Schulden zu tilgen, wobei sie ihre Familie gewissenlos einem Notstand aussetzen. Eine geordnete Kreditwirtschaft nützt demnach nicht nur den unmittelbar beteiligten Vertragsparteien, sondern liegt auch im öffentlichen Interesse.

Häufig wird das Bestehen eines Mißstandes bestritten und behauptet, der allergrösste Teil der Verträge werde anstandslos abgewickelt, die Zahl der Versager sei gering, der Verlustanteil beim durch Banken finanzierten Abzahlungsgeschäft betrage nur $\frac{1}{2}$ –1 Prozent des Umsatzes. Wie gross die Verluste der Verkäufer und Darleiher sind, hängt wesentlich von der Kreditauswahl ab. Die Angaben über Zahl und Umfang der Versager stimmen dabei keineswegs überein. Wo ein möglichst hoher Umsatz erzielt werden soll, sind auch in der gegenwärtigen Hochkonjunktur die auszugleichenden Verluste beträchtlich, wie erfahrene Teilzahlungspraktiker bestätigen. Die Teilzahlungsbank wälzt meistens das Risiko auf den Verkäufer ab, dem sie Kredite bewilligt, stellt sich somit besser als dieser, der in erster Linie seinen Absatz fördern will. Ausserdem sind die Inkassomethoden von Verkäufern und Banken oft sehr rigoros. So werden Verlustscheine über kleine Beträge noch nach Jahrzehnten eingetrieben. Im übrigen überzeugt die Bagatellisierung der Missbräuche niemanden, der häufig Streitsachen über Abzahlungsverträge zu beurteilen hat. Wenn im Kanton Basel-Stadt jährlich über 3000 Betreibungen und 600–700 Klagen und Rechtsöffnungen auf Abzahlungsverträge entfallen, so kann nicht von einigen wenigen Versagern gesprochen werden. Diese Zahlen übertreffen um ein Vielfaches Betreibungen und Prozesse wegen Bar- oder gewöhnlichen Kreditkäufen. Viele Käufer können übrigens den Rechtsweg gar nicht beschreiten, weil die ihnen gegenüber erfolgte Übervorteilung rechtlich nicht erfassbar ist; sie verzichten deshalb auf eine gerichtliche Auseinandersetzung und nehmen den Schaden auf sich.

Man betrachtet im allgemeinen Teilzahlungskredite auch als krisengefährdet, da sie bei einem Umschwung der Wirtschaftskonjunktur nur mit grossen Schwierigkeiten zurückbezahlt werden können und eine eintretende Depression verschärfen. Dies wird oft bestritten mit der Behauptung, in den USA seien die Abzahlungskredite bei Eintritt der Wirtschaftskrise in den dreissiger Jahren viel getreulicher zurückgezahlt worden als gewöhnliche Darlehen und der Abzahlungskäufer habe sich als sehr zuverlässig erwiesen. Dies mag zutreffen, doch lässt sich hieraus kein Schluss ziehen, da die Schuldnermoral nicht nur von Land zu Land, sondern auch je nach dem Zeitlauf wechselt. Zum mindesten verhindert die Verfügung über die zukünftige Kaufkraft bei Eintritt einer Krise den Erwerb anderer notwendiger oder nützlicher Güter, trägt also zum Stillstand der Volkswirtschaft bei. Dies gilt besonders bei zu langfristigen Krediten. Auch kann eine zu starke Ausbreitung des Absatzes von

Gebrauchsgütern für die Volkswirtschaft höchst unerwünscht sein, da sie die Auswirkungen einer Inflation verschärft. Alle diese Umstände erfordern einen vermehrten Schutz des Abzahlungskäufers unter Wahrung der legitimen Belange des Handels und der Interessen der Volkswirtschaft, wie ihn nur eine Gesetzesreform gewähren kann.

II. Die wirtschaftliche Bedeutung des Vorauszahlungsvertrages ist viel geringer als die des Abzahlungsvertrages. Er hat seine grösste Verbreitung auf dem Gebiete des Handels mit Möbeln und Wäscheaussteuern. Auch Nähmaschinen werden oft gegen Vorauszahlung des Kaufpreises geliefert¹⁾. Neuerdings schliesst man sogar Vorauszahlungsverträge für Autoreparaturen und Flugreisen ab, wobei sich die Vorauszahler bei den letztern bis auf 20 Jahre verpflichten können! Irgendeine Statistik über den Umfang dieser Geschäfte ist nicht vorhanden. Schätzungen über die Kaufsummen der Vorauszahlungsverträge, die innerhalb der nächsten 10 Jahre abgewickelt werden sollen, schwanken zwischen 150 und 300 Millionen Franken. Der Gesamtbetrag ist sicher beträchtlich, gibt es doch Möbelgeschäfte, für die über 50 Reisende und Agenten derartige Verträge vermitteln. Kleinere und mittlere Unternehmungen schliessen sich bisweilen zu Genossenschaften zusammen, da sie nicht in der Lage wären, einzeln die Werbekosten für Vorauszahlungsverträge aufzubringen.

Für den Verkäufer haben diese Verträge den Vorteil, die Kunden langfristig zu binden, so dass der künftige Absatz gewährleistet ist. Wo keine Einzahlungspflicht bei einer Bank besteht, erhält der Verkäufer praktisch einen Betriebskredit, der zwar höher verzinst wird als Spareinlagen, aber geringer, als ein bei einer Bank geborgtes Darlehen zu verzinsen wäre. Nachteilig wirkt sich auch hier das an sich teure Abzahlungssystem aus. Der Vorauszahler hat meistens den Vorteil, einen erhöhten Bankzins zu erhalten, und durch das Zwangssparen ein höherwertiges Gebrauchsgut oder wenigstens die Anzahlung zu einem Abzahlungskauf sich zu beschaffen, wogegen er ohne diesen Selbstzwang sein Einkommen verbrauchte. Ein eigentliches wirtschaftliches Bedürfnis für die Rechtsform des langfristigen Vorauszahlungsvertrages liegt selten vor.

Der Grossteil der Vorauszahlungsverträge wird übrigens durch die Vermittlung von Reisenden abgeschlossen, was auch hier zu ständigen Klagen seitens der Kunden Anlass gibt und zu einem grossen Mißstand geführt hat. Die Erfahrung hat gezeigt, dass bei langfristigen Verträgen die Vorauszahlungen des Käufers gesichert werden sollten, weil die Anlage im Betrieb des Verkäufers zu riskant ist, werden doch diese Gelder manchmal sogar für betriebsfremde Zwecke verwendet; öfters wird ein unrentables Geschäft während Jahren mit Hilfe der eingehenden Vorauszahlungen aufrecht erhalten, bis der Verkäufer nicht mehr imstande ist, seine Vorauszahlungsverträge zu erfüllen. Ferner entstehen dort Schwierigkeiten, wo der mit dem Zwangssparen verfolgte Zweck dahinfällt, weil die Käufer an den Vertrag gebunden bleiben, obschon sie keinen

¹⁾ Von 1939 bis 1954 hat der Verband der Nähmaschinenhändler, dem 150 Firmen angehören, für etwa 25 Millionen Franken Vorauszahlungsverträge abgeschlossen.

Bedarf mehr an der Kaufsache haben (ein Risiko, das sie oft zu gering einschätzen). Auch enthalten viele Vorauszahlungsverträge Klauseln, die sich für den Kunden nachteilig auswirken, so die Möglichkeit, nach Leistung eines Teiles der Sparsumme mit weiteren Raten auszusetzen. Der Kunde riskiert hier, am Ende der Vertragszeit entweder zur Zahlung des ganzen Restkaufpreises verurteilt zu werden oder die Anzahlung infolge Rücktritts des Verkäufers zu verlieren. Im übrigen verursachen auch Vorauszahlungsverträge viele Betreibungen und Rechtsöffnungen sowie Fehlleitungen der Kaufkraft der Kunden. Volkswirtschaftliche Interessen werden indessen durch den Abschluss von Vorauszahlungsverträgen zur Zeit nicht berührt, da diese noch keine allgemeine Verbreitung gefunden haben. Die Einführung eines wirksamen Sozialschutzes ist hingegen unumgänglich geworden.

Zweiter Teil

Der Gesetzesentwurf

A. Der Zweck der gesetzlichen Regelung

I. Beim Abzahlungsvertrag

Im Vordergrund der Reformbestrebungen steht ein vermehrter Sozialschutz, der den Käufer beim Abschluss des Vertrages vor Missbräuchen bewahrt, sodann wirtschaftlich einwandfreie Vertragsbedingungen im Interesse beider Parteien anstrebt und im übrigen die Rechtsstellung des Käufers vor einer schrankenlosen Ausnützung der Vertragsfreiheit sichert. Diese Zielsetzung verfolgen nicht nur weite Kreise im Dienste gemeinnütziger Interessen oder des Familienschutzes sowie die Vertreter privater und öffentlicher Fürsorgeeinrichtungen, sondern auch zahlreiche Industrieunternehmen, die ihre Arbeitnehmer vor Lohnabtretungen und Lohnpfändungen, wie sie eine häufige Folge von Abzahlungsgeschäften darstellen, bewahren wollen. Auch bekunden viele seriöse Geschäftsleute, die Abzahlungsverträge abschliessen, ein grosses Interesse an gesunden Kreditbedingungen, da sie häufig aus Konkurrenzgründen riskantere Geschäfte abschliessen müssen, als ihnen lieb ist. Bisweilen vertritt man zwar die Meinung, eine gesetzliche Regelung sei nicht notwendig, da Käufer und Verkäufer aus schlechten Erfahrungen ihre Lehren zögen. Diese Auffassung ist indessen abwegig. Missglückte Abzahlungsgeschäfte gefährden übrigens sehr oft die wirtschaftliche Existenz und den Zusammenhalt der Familie.

Von der Neuregelung werden aber auch volkswirtschaftliche Interessen betroffen, so vor allem durch die Einführung des Anzahlungsgebotes und die Beschränkung der Vertragsdauer. Dabei kann es jedoch nicht die Meinung haben, dass auf diesem Wege wirtschaftspolitische und insbesondere konjunkturpolitische Ziele zu verfolgen seien; für solche Massnahmen bildete schon der Artikel 64 der Bundesverfassung, auf den sich die vorliegende privatrechtliche

Regelung stützt, kaum eine genügende Rechtsgrundlage. Eingriffe in die Wirtschaft rechtfertigen sich vielmehr nur, soweit sie zur Erreichung des angestrebten Sozialschutzes erforderlich sind. Die Deckung des Bedarfs an notwendigen und nützlichen Gebrauchs- und Produktivgütern darf daher nicht unbillig erschwert oder gar verunmöglicht werden. Zu schützen sind jene Käufer-schichten, die Gewähr bieten für die Erfüllung des Abzahlungsvertrages, wogegen es als geboten erscheint, Abzahlungsgeschäfte zu verhindern, die von den Käufern zum vorneherein nicht eingehalten werden können, diese einem Notstand aussetzen und den Verkäufer schädigen. Solche Bestrebungen vertragen sich durchaus mit den Interessen der Wirtschaft, zumal eine Dämpfung überbordender Absatzsteigerung auch das Risiko eines zu grossen Einsatzes der Vertragsparteien verhindert. Nur dürfen diese Vorkehrungen nicht zum Selbstzweck werden; sie haben sich vielmehr stets nach dem Schutzbedürfnis des Käufers zu richten, sollen also lediglich Reflexwirkung des angestrebten Sozialschutzes sein.

Unter diesem Gesichtspunkt betrachtet, erscheint eine privatrechtliche Regelung des Abzahlungsvertrages als das Gegebene, ist sie doch in besonderem Masse geeignet, dem Käufer durch eine formelle und inhaltliche Ausgestaltung des Vertrages in wirksamer Weise den notwendigen Sozialschutz zu gewähren. Auf einen zusätzlichen Schutz, wie ihn das öffentliche Recht zu bieten vermöchte, wird dagegen verzichtet. So wird vor allem kein Konzessionssystem eingeführt, so wirksam dies an und für sich sein könnte. Auch wird von der Eintragung der Abzahlungsverträge in ein öffentliches Register abgesehen, ebenso von der Aufstellung von Normalverträgen, der Abgabe von amtlichen Formularen oder von Ausweiskarten, weil dies alles Umtriebe mit sich brächte und Überwachungsorgane erforderte und darüber hinaus als bürokratische Einmischung in die persönlichen Verhältnisse der Vertragsparteien empfunden würde. Derartige Massnahmen belasteten vor allem den Verkäufer, führten oft zu einem Leerlauf und verteuerten die Ware, ganz abgesehen davon, dass eine Überwachung der Abzahlungsgeschäfte ausserordentlich schwierig wäre. Strafrechtliche Sanktionen werden auch nicht vorgesehen, ausser für den Fall, dass unlauterer Wettbewerb vorliegt. Schliesslich soll auch der Abzahlungshandel mit besonderen Gütern, z.B. Luxusgütern, nicht verboten werden, zumal es sich oft sehr schwer beurteilen lässt, was als Luxus anzusehen ist.

Gewerbepolitische Interessen werden mit der Neuregelung nicht verfolgt. Einerseits können in der Regel auch mittlere und kleinere Unternehmungen das Abzahlungssystem anwenden, wenn sie es aus Konkurrenzgründen für nützlich erachten, da heute zahlreiche Finanzierungsinstitute zur Kreditgewährung bereit sind, falls der Verkäufer nicht imstande ist, die Käufe selber zu finanzieren. Andererseits ist die Lage bei den einzelnen Gewerben und Industrien so verschieden, dass nicht gesagt werden könnte, ob man durch gewerbepolitische Massnahmen mehr Schaden als Nutzen stiftete. Abgesehen hiervon ist es nicht angezeigt, durch ein Gesetz, das in erster Linie den Sozialschutz anstrebt, die Wettbewerbsverhältnisse absichtlich zu verändern.

II. Beim Vorauszahlungsvertrag

Ähnliche Überlegungen gelten für den Vorauszahlungsvertrag. Auch hier steht der Sozialschutz im Vordergrund. Erhebliche volkswirtschaftliche Interessen stehen nicht auf dem Spiel; übrigens ist kaum zu erwarten, dass dem Vorauszahlungsvertrag eine Bedeutung zukommen werde, die mit der des Abzahlungsvertrages vergleichbar wäre, beschränkt sich doch die Anwendung des Vorauszahlungssystems auf einige wenige Gebiete des Warenhandels. Obschon es zur Hauptsache Grossunternehmungen sind, die Vorauszahlungsverträge abzuschliessen pflegen, und dadurch oft mittlere und kleinere Unternehmungen im Konkurrenzkampf bedrängt werden, sind auch hier keine gewerbepolitischen Interessen zu schützen; auch kleinere Gewerbebetriebe können sich durch die Gründung von Genossenschaften oder andere Zusammenschlüsse, wie dies bereits seit einiger Zeit geschieht, der Konkurrenz der Grossfirmen auf diesem Gebiet erwehren.

B. Die Grundzüge des Entwurfes

I. Allgemeine Betrachtungen

1. Der Abzahlungsvertrag

Verwirklichte Postulate

Durch die Einführung der schriftlichen Form werden Streitigkeiten über das Zustandekommen des Vertrages, wie sie heute bisweilen auftreten, vermieden. Vor allem aber wird durch die Forderung auf Offenbarung der wichtigsten Vertrags Elemente Klarheit über die Vertrags- und Kreditbedingungen geschaffen, so dass ein normaler Käufer die wirtschaftliche Tragweite seiner Verpflichtungen leichter zu erkennen vermag; auch wird dadurch eine Verschleierung von Zinspflichten und andern Belastungen des Käufers verhindert.

Dies erfordert bei einer grossen Zahl von Kunden, die einen Abzahlungskauf beabsichtigen, die Einräumung einer Bedenkzeit; denn einerseits sind sie bei Kaufabschluss nicht in der Lage, den Vertragsinhalt zu prüfen, und andererseits können sie den modernen Werbemethoden zu wenig widerstehen, zumal ihnen auch bei bedeutenden Geschäften die Unterschrift häufig abgelockt oder aufgedrängt wird. Das hiegegen vorgesehene Widerrufsrecht wird diesem Bedürfnis gerecht. Es gewährt dem Käufer eine Überlegungsfrist, die Möglichkeit, sich mit andern, insbesondere dem Ehepartner, zu beraten, ohne ihn aber der eigenen Verantwortung für den Kauf zu entheben. Dieses Recht entspricht der Befugnis des Verkäufers, den Vertrag zu genehmigen, wie sie heute in den meisten Abzahlungsverträgen ausbedungen wird. Da man für den Widerruf ein Reugeld fordern kann, besteht kaum eine Gefahr, dass das Vertrauen in das gegebene Wort geschwächt wird, sowenig dies zutrifft bei den zahlreichen andern Vertragstypen (z.B. beim Auftrag, Werkvertrag, Kauf auf Probe, Lebensversicherungsvertrag), die eine Partei widerrufen oder auflösen kann, wenn sie ihren Interessen nicht mehr entsprechen. In der Regel erleidet der Verkäufer auch

keinen Vermögensnachteil (abgesehen vom entgangenen Gewinn) und hat nur wenig Umtriebe, wie er sie z.B. beim Kauf auf Probe ohne weiteres auf sich nimmt.

Eine grosse Bedeutung kommt dem Postulat der obligatorischen Anzahlung sowie der Begrenzung der Vertragsdauer zu. Man bezweckt hiemit, das Risiko der Vertragsparteien zu vermindern, den Abzahlungskredit wirtschaftlich zu gestalten, so dass dieser weder infolge seiner Höhe noch seiner Dauer für den Käufer zu einer drückenden Belastung wird, und eine gesunde Kreditauslese zu begünstigen durch Fernhaltung von Leuten, die sich überhaupt nichts erspart haben oder ein zu geringes Einkommen besitzen für den geplanten Kauf. Im allgemeinen mag der Verkäufer etwas weniger Ware umsetzen, wo ein Anzahlungsgebot besteht, dagegen erwachsen ihm auch weniger Umtriebe. Ferner braucht er weniger Kredite aufzunehmen und Risiken zu tragen; auch ist er weniger krisengefährdet. Schliesslich bringt dieses System dem Käufer wesentlich mehr Vorteile als das reine Abzahlungsgeschäft, weil bei einer höhern Anzahlung der Kredit und die dafür zu zahlenden Zuschläge ermässigt, also die Zahlungsbedingungen erleichtert werden. Durch die Begrenzung der Vertragsdauer verhindert man eine Belastung des Käufers mit Schulden, die sich bei hohen Zinsen und Kosten viele Jahre hinschleppen, wobei das Risiko eines Verzuges infolge unvorhergesehener Umstände zu gross wird.

Für die Festsetzung der Höhe der obligatorischen Anzahlung und der Dauer des Vertrages enthält der Entwurf eine Vorschrift mit einem einheitlichen Ansatz. Diese Regelung kann indessen nicht genügen, da es unmöglich ist, den gleichen Maßstab anzuwenden beim Kauf notwendiger und nützlicher Gebrauchsgüter wie bei Luxuswaren, bei Gegenständen von langer Gebrauchsdauer wie bei Sachen, die sich rasch verbrauchen. Deshalb ist zur Vornahme der nötigen Anpassungen eine Verordnung notwendig.

Mit der Beschränkung der Dauer einer Lohnabtretung wird eine Verbesserung der Kreditauslese angestrebt, weil Lohnabtretungen oft das einzige Sicherungsmittel des Verkäufers bilden und andererseits gestatten, sehr rasch gegen den Käufer vorzugehen, indem diesem ein Teil seines Einkommens entzogen werden kann, ohne dass die dem Schuldner vom Betreibungsrecht im allgemeinen gewährten Fristen eingehalten werden müssen. Eine Begrenzung der Dauer einer Lohnabtretung zwingt den Verkäufer zu grösserer Vorsicht. Ein in Not geratener Schuldner kann sich übrigens nach geltendem Recht auch durch eine Insolvenzerklärung keine Atempause verschaffen, weil ihm infolge der Verfügung über seinen Lohn gleichwohl noch nach Jahr und Tag der ganze sein Existenzminimum übersteigende Teil des Einkommens entzogen wird.

Ein Barauskauf beendet einen Vertrag vorzeitig, ist demnach erwünscht zur Verminderung der Verschuldung des Käufers. Dies bedingt naturgemäss ein Entgegenkommen seitens des Verkäufers, der aber infolge einer rascheren Erledigung des Kredites auch weniger Aufwendungen zu machen hat und seine eigenen Kredite rascher zurückerzahlen kann.

Mit einem Verbot der Beschränkung der Einreden des Käufers bei einer Abtretung der Kaufpreisforderung soll vorwiegend, aber nicht ausschliesslich, die Bekämpfung eines Verzichts des Käufers auf Einreden bei der Absatzfinanzierung bezweckt werden, da dieser hier oft benachteiligt wird, wenn er unversehens dem Abtretungsgläubiger auch für den Fall Zahlung verspricht, dass der Verkäufer seinerseits seinen Vertrag nicht erfüllt.

Die Vorschriften über den Verzug und das Verbot von Gerichtsstandsklauseln sollen die Rechtsstellung des Käufers verbessern. Besonders wichtig ist die Befugnis des Richters, dem in Verzug geratenen Käufer Stundung zu bewilligen und dem Verkäufer den Entzug der Kaufsache zu verweigern, wenn inskünftig mit einer korrekten Erfüllung des Vertrages gerechnet werden kann. Diese Massnahme erscheint für den Schutz des Käufers geeigneter als die oft vorgeschlagene Beschränkung des Eigentumsvorbehaltes; kann dieser nicht mehr geltend gemacht werden, wenn der Käufer den grössten Teil seiner Schuld bezahlt hat, so verliert der Verkäufer oft jedes Zwangsmittel und sucht deshalb einen Ausgleich durch Erhöhung des Kaufpreises. Ein Verbot von Klauseln, durch welche der Käufer als Beklagter auf den durch die Bundesverfassung garantierten Wohnsitzgerichtsstand verzichtet, ist notwendig, da dem Käufer die Wahrung seiner Rechte durch derartige Vereinbarungen wesentlich erschwert wird.

Nicht verwirklichte Postulate

Auf der andern Seite hat der Entwurf eine Reihe von Postulaten nicht übernommen, obwohl diese viele Befürworter finden und an sich geeignet wären, den Schutz des Käufers zu verstärken. Sie wurden zur Hauptsache deshalb nicht berücksichtigt, weil ihre Verwirklichung zu viele Umtriebe verursacht und die Rechtssicherheit beim Vertragsabschluss gefährdet hätte.

So musste auf das Postulat der Zustimmung beider Ehegatten als Gültigkeitserfordernis des Abzahlungsvertrages verzichtet werden. Der Vertragsabschluss würde hier häufig längere Zeit in der Schwebe gehalten, bis die Zustimmung des abwesenden Ehegatten einträte. Oft erhielte der Verkäufer überhaupt keine Mitteilung mehr vom Käufer und würde in seinen Verfügungen stark behindert. Grosse Schwierigkeiten entstünden auch für den Käufer, wenn sich der andere Ehegatte beispielsweise an einem auswärtigen Arbeitsort oder im Militärdienst aufhielte. Weitere Unzukömmlichkeiten hätte das faktische oder richterlich bewilligte Getrenntleben der Ehegatten zur Folge, da man hier keine Genehmigung des Partners verlangen könnte, müsste doch sonst häufig der Richter mit der Sache behelligt werden. Für den Verkäufer bedeutete es eine Zumutung, sich stets darum zu kümmern, ob seine Kunden getrennt leben; der Käufer würde dies als unerbetene Einmischung in seine privaten Verhältnisse empfinden. Bei Gegenständen von geringem Wert, wie z.B. Kleidern, würde man die Handlungsfähigkeit von Mann und Frau ungebührlich beschränken, müsste der Ehepartner zustimmen. Wollte man aber nur bei hochwertigen Gütern das Einverständnis beider Ehegatten vorschreiben, so würde sich dies

praktisch als einseitige Beschränkung der Befugnisse des Ehemannes auswirken, da die Ehefrau gewöhnlich nicht als kreditwürdig erachtet wird, wenn sie nicht mehr im Rahmen ihrer Schlüsselgewalt handelt. Eine derartige Ordnung gefährdete oft den ehelichen Frieden und erweckte das Gefühl einer peinlichen Abhängigkeit vom Willen des andern Teiles. Da man im übrigen nicht gleichzeitig die Zustimmung beider Ehegatten verlangen und ein Widerrufsrecht einführen könnte, ist es richtiger, sich für das umfassendere Widerrufsrecht zu entscheiden, das auch ledige und geschiedene Personen schützt, die einen Drittel aller Abzahlungskäufer ausmachen, und weit weniger Umtriebe verursacht¹⁾.

Nicht angezeigt ist ferner eine Erweiterung der Wucherbestimmungen. Wollte man einen Vertrag aufheben, bei dem ein offenes Missverhältnis zwischen den Verpflichtungen und der Leistungsfähigkeit des Käufers besteht, so würde dadurch die Rechtssicherheit gefährdet, weil der Kunde bei Vertragsabschluss über sein Einkommen oft keine einwandfreien Angaben macht und der Verkäufer dies bei einer spätern Klage auf Vertragsauflösung nicht hinlänglich beweisen könnte. Im übrigen ist die Grenze, von der an ein Missverhältnis besteht, ohnehin sehr schwer zu ziehen.

Eine gesetzliche Begrenzung der Teilzahlungszuschläge wird auch nicht vorgeschlagen, weil man mit einer solchen allein der Sachlage nicht gerecht würde; so kann der Barkaufpreis niedrig, der Zuschlag aber übersetzt, also gesetzwidrig sein, obschon das Geschäft als Ganzes nicht zu beanstanden wäre. Andererseits könnte man gegen einen zu teuren, aber noch nicht im eigentlichen Sinne wucherischen Barkaufpreis nichts unternehmen, wenn sich der Zuschlag in normalen Grenzen hielte. Da der Barkaufpreis oft nur fiktiv ist oder nur von unerfahrenen Käufern ohne Gewährung einer Preisermässigung bezahlt wird, ist es nicht zu empfehlen, einen Faktor aus dem Preisgefüge herauszuziehen und gesondert zu regeln. Wollte man dies doch tun, so wäre eine Verordnung einem starren Gesetzesschema vorzuziehen, da diese eine Anpassung an die variablen Ansätze der verschiedenen Waren- und Kreditarten gestattete.

Abgelehnt wird sodann der Vorschlag, das Recht des Käufers auf Abschluss von Abzahlungsgeschäften in der Weise zu beschränken, dass dieser z.B. nur 10 oder 15 Prozent seines Einkommens oder den das Existenzminimum übersteigenden Teil des Arbeitslohnes hierfür verwenden dürfte. Das erste Merkmal ist, absolut genommen, für eine Begrenzung ungeeignet, weil die Höhe der verfügbaren Quote nicht nur von der Höhe des Einkommens, sondern auch von den persönlichen Verhältnissen und den Verpflichtungen des Kunden abhängt; insbesondere ist wesentlich, ob dieser ledig oder verheiratet ist, für eine Familie mit Kindern zu sorgen hat oder von seiner Ehefrau Zuwendungen erhält. Bei der Bemessung des Existenzminimums wiederum spielen viele Faktoren eine Rolle, deren Kenntnis dem Verkäufer nicht zugemutet werden kann. Ebenso wenig könnte einem Käufer, gegen den Betreibungen laufen, der Abschluss

¹⁾ Bei der Bürgschaft ist die Lage anders als beim Abzahlungsvertrag, da der Bürge meistens kein eigenes Interesse an einer Verbürgung besitzt, wogegen sich der Abzahlungskäufer zur Befriedigung eines eigenen Bedürfnisses verpflichtet.

eines Abzahlungsvertrages verboten werden, weil auch hier nicht die Zahl der Zahlungsbefehle, die ja grundlos veranlasst werden können, sondern die Höhe der Schulden über die Kreditwürdigkeit des Kunden entscheidet. Alle diese Grundsätze sind Richtlinien, die man bei einer soliden Krediterteilung beachtet, dagegen nicht schematisch als zwingende Rechtssätze ausgestalten sollte.

Dem Begehren, der Käufer solle sich durch Stellung eines Ersatzkäufers seiner Verpflichtungen aus einem Abzahlungskauf entledigen können, kommt praktisch keine grosse Bedeutung zu, da der Kunde selten in der Lage ist, einen zahlungsfähigen Interessenten zu stellen. Es würde auch nicht angehen, den Verkäufer zu zwingen, einen zahlungsfähigen Ersatzkäufer anzunehmen und den Käufer endgültig aus seinen Verpflichtungen zu entlassen, also einer privaten Schuldübernahme zuzustimmen, weil nicht nur die Zahlungsfähigkeit, sondern auch der Wille, seine Schulden zu begleichen, und der Aufwand, den ein Schuldner treibt, für eine Krediterteilung massgebend ist. Ein blosser Schuldbetritt eines neuen Kunden wäre wirkungslos, da der Käufer damit entweder solidarisch oder subsidiär für die Erfüllung des Vertrages verantwortlich wäre, womit man nicht viel gewinnen würde. Da es weitgehend eine Frage des Ermessens bildet, ob jemand kreditwürdig ist, würde es oft zu Streitigkeiten führen, müsste sich der Verkäufer den Eintritt in den Vertrag seitens eines Dritten gefallen lassen.

Der Entwurf enthält auch kein Verbot für Minderjährige, Abzahlungsgeschäfte abzuschliessen. Ohne Einwilligung der Inhaber der elterlichen oder vormundschaftlichen Gewalt sind Minderjährige dazu ohnehin nicht in der Lage. Dies gilt auch, wenn sie nicht in Hausgemeinschaft mit ihren Eltern leben, sondern an einem weit entfernten Arbeitsort sich aufhalten, wo sie an sich zum Abschluss der Rechtsgeschäfte ermächtigt sind, wie sie ihre Stellung normalerweise mit sich bringt. Für Abzahlungsverträge ist eine derartige Vollmacht nicht anzunehmen. Andererseits hat sich bis jetzt kein Mißstand gezeigt, wo Minderjährige mit Zustimmung ihrer Eltern Abzahlungsgeschäfte vereinbarten. Bei einem Interessenkonflikt zwischen Eltern und Kindern hat ein Beistand mitzuwirken; dies kommt aber bei Abzahlungsgeschäften in der Praxis kaum vor.

Geltungsbereich

Die Vorschriften des Abzahlungsvertrages sollen Anwendung finden auf alle Verträge, mit denen die Parteien in einer andern Rechtsform die gleichen wirtschaftlichen Zwecke wie bei einem Abzahlungsgeschäft verfolgen, da das Schutzbedürfnis des Käufers in solchen Fällen nicht geringer, sondern eher noch grösser ist als bei einem offenen Abzahlungskauf.

So erfasst der Entwurf vor allem Darlehen, die mit dem Erwerb von beweglichen Sachen verbunden werden und wirtschaftlich dem Borger die Stellung eines Abzahlungskäufers verschaffen. Die Entwicklung des Teilzahlungshandels geht immer mehr dahin, ein Finanzinstitut einzuschalten, da der Verkäufer in vielen Fällen nicht in der Lage ist, aus eigenen Mitteln dem Kunden einen

Abzahlungskredit einzuräumen. Oft überlässt der Verkäufer die Prüfung der Kreditwürdigkeit des Käufers bewusst einer Bank, die hierfür geeigneter ist als das möglichst auf Steigerung des Absatzes bedachte Verkaufspersonal. In den USA werden heute schon 85 Prozent der Käufe über Banken abgewickelt. Nach den Feststellungen des baselstädtischen statistischen Amtes erfolgt in 35 Prozent der unter Eigentumsvorbehalt abgeschlossenen Käufe eine Abtretung der Kaufpreisforderung an eine Bank; dieser Prozentsatz dürfte auch für die andern Schweizer Städte gelten. In Deutschland ist die Entwicklung etwas weiter fortgeschritten. Man rechnet dort mit einem Anteil von etwa 50 Prozent. In Belgien und Deutschland werden die Teilzahlungsdarlehen zum Erwerb beweglicher Sachen als Abzahlungsverträge behandelt; in Frankreich unterliegen sie öffentlich-rechtlichen Beschränkungen wie die Abzahlungskäufe.

Für die Finanzierung werden mannigfaltige Methoden angewendet. Neben der Selbstfinanzierung durch den Verkäufer ist die Absatzfinanzierung, d.h. die Gewährung von Darlehen an den Verkäufer unter Abtretung der Kaufpreisforderung an die Teilzahlungsbank, weit verbreitet. Bei der Kundenfinanzierung wird häufig dem Käufer durch Vermittlung des Verkäufers ein Teilzahlungsdarlehen gewährt, wobei das Zustandekommen des Darlehensvertrages eine aufschiebende Bedingung des Kaufvertrages darstellt. Bei hochwertigen Gütern, insbesondere Automobilen, bedient man sich dabei öfters der Hingabe von Akzepten. Kleinkredite wiederum werden von Teilzahlungsbanken in der Form von Gutscheinen an die Kunden abgegeben, womit diese bei den der Bank angeschlossenen Geschäftshäusern Barkäufe, oft unter Einräumung von Preisermässigungen, abschliessen können. Hier verzichtet die Bank, im Gegensatz zu den erstbeschriebenen Methoden, auf die Abtretung der Kaufpreisforderung sowie die Bestellung eines Eigentumsvorbehaltes. Ausserdem nehmen Teilzahlungsdarlehen einen immer grösseren Umfang an, bei denen die Bank völlig unabhängig vom Verkäufer vorgeht und dem Borger die freie Verfügung über die Darlehensvaluta überlässt, wobei der Verkäufer weder den Kaufpreis abtritt, noch irgendeine Garantie übernimmt, noch den Darleiher oder den Käufer begünstigt.

Sollen die Käufer wirksam geschützt werden, so ist eine Anwendung der Vorschriften über den Abzahlungsvertrag auch bei diesen Rechtsgeschäften notwendig, besonders wo Darleiher und Verkäufer zusammenwirken, ansonst in kurzer Zeit die meisten Abzahlungskäufe unter Beiziehung von Banken abgeschlossen würden, wobei man oft durch eine geschickte Ausgestaltung der äusserlich getrennten, aber innerlich aufeinander abgestimmten Verträge bewirken könnte, dass weder die Teilzahlungsdarlehen noch die Kaufpreisforderungen den speziellen Schutzzvorschriften des Abzahlungsvertrages unterstünden. Dazu kommt, dass die Bedingungen der Teilzahlungsbanken sowie deren Verträge und Klauseln in gleicher Weise zu Beanstandungen Anlass geben wie die der Abzahlungsverkäufer, werden doch sehr häufig die Kreditbedingungen in höchst unklarer Form dargestellt, Fälligkeitsklauseln verfügt, wie sie beim Abzahlungskauf nicht statthaft sind, übersetzte Zinsen und Verwaltungskosten

gefordert, Einreden gegenüber der Bank ausgeschlossen und Gerichtsstandsklauseln zu Lasten des Käufers vereinbart, so dass dieser im Streitfall von vorneherein einen schweren Stand hat.

Der Entwurf erfasst auch ausdrücklich Miet-Kauf-Verträge, soweit damit die Zwecke eines Abzahlungskaufes verfolgt werden, wie dies in der grossen Mehrzahl aller Fälle zutrifft. Hiebei ist stets eine wirtschaftliche Betrachtungsweise erforderlich, weil gewöhnlich die rechtliche Ausgestaltung des Vertrages nach der Interessenlage der Parteien nichts besagt, beabsichtigt man doch praktisch einen Abzahlungskauf, wobei man indessen alle Schutzvorschriften für den Käufer oft rücksichtslos ausser Kraft setzen möchte.

Da eine Erfassung aller Verträge, bei denen das Abzahlungssystem angewendet wird, Schwierigkeiten bereiten könnte, wird es der Rechtsprechung überlassen, auch wirtschaftliche Leistungen, die nicht die Veräusserung einer beweglichen Sache betreffen, wie Flugreisen, Autoreparaturen, Ferien u. dgl., nach den Regeln über Abzahlungsverträge zu behandeln. Zu erwägen wäre auch die Ermächtigung zum Erlass einer Verordnung, wie dies im Ausland geschieht, wo man die Dienstleistungen, für die das Gesetz gelten soll, einzeln auführt, da man sich davor scheut, einen allgemeinen gesetzlichen Begriff aufzustellen. Überall, wo die Wahrung höchstpersönlicher Interessen in Frage steht, wie bei der Inanspruchnahme eines Anwaltes, eines Arztes oder Zahnarztes, wäre eine Anwendung der Vorschriften des Abzahlungsvertrages nicht ohne weiteres angemessen. Insbesondere könnte die Pflicht, eine Mindestanzahlung zu leisten, den Kunden in grosse Verlegenheit bringen.

Während die bisherigen Vorschriften des Obligationenrechts über Abzahlungsgeschäfte allgemein galten, erfordert die Erweiterung des Rechtsschutzes gewisse Ausnahmen.

So ist vor allem der kaufmännische Verkehr anzunehmen, da hier ein Sozialschutz nicht nötig ist, ja den Handel sogar beträchtlich hemmen würde. Es ginge viel zu weit, wollte man bei Handelsgeschäften z.B. stets eine obligatorische Mindestanzahlung fordern und die Kreditdauer beschränken. Nur wenn man unter allen Umständen genötigt wäre, aus volkswirtschaftlichen Gründen Abzahlungsgeschäfte zu drosseln, dürfte man derartiges anordnen.

Aus den gleichen Erwägungen rechtfertigen sich Ausnahmen beim Erwerb von Gegenständen zu gewerblichen oder beruflichen Zwecken, also von Produktionsgütern. Hier stellt sich jedoch die Frage, ob man Gewerbetreibende und Berufstätige in jeder Beziehung den Kaufleuten gleichstellen, oder ob man sie nur vom Anzahlungsgebot und von der Beschränkung der Vertragsdauer ausnehmen soll. Da man annehmen kann, dass im allgemeinen auch Handwerker und Berufstätige sowohl ihre Bedürfnisse bei der Beschaffung der Betriebsanlagen und Betriebsmittel kennen und über die hierfür zu zahlenden Preise und die Vertragsbedingungen Bescheid wissen, als auch Erfahrung im Umgang mit ihren Lieferanten besitzen, lässt es sich verantworten, es, wie dies oft auch im Ausland geschieht, bei den bisherigen Bestimmungen bewenden zu lassen.

Endlich erhebt sich die Frage, ob eine summenmässige Begrenzung, wie sie sich in ausländischen Gesetzen findet, angezeigt ist. Derartige Grenzen begünstigen jedoch Geschäfte, bei denen die Leistungsfähigkeit des Käufers erheblich überschritten wird, weshalb von einer solchen Regelung abgesehen wurde. Die gleiche Erwägung gilt für die Gewährung von Teilzahlungskrediten zum Erwerb beweglicher Sachen, weil es die Bank in der Hand hätte, durch Erhöhung der Kreditsumme die neuen Vorschriften zu umgehen.

Manchmal wird die Auffassung vertreten, man solle den Rechtsschutz lediglich erweitern, wenn bei einem Abzahlungsgeschäft ein Eigentumsvorbehalt bestellt werde oder der Verkäufer sich den Rücktritt vom Vertrag vorbehalte, da hier die Rechtsstellung des Kunden am meisten gefährdet sei. In der Tat sehen die Gesetze in den nordischen Ländern lediglich einen Schutz des Abzahlungskäufers bei Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes vor. Diese Ordnung wäre jedoch zu eng, da für eine grosse Bevölkerungsschicht Abzahlungskäufe, bei denen der Verkäufer infolge der verhältnismässig geringen Höhe des Kaufpreises oder der raschen Entwertung der Kaufsache auf ein Rücktrittsrecht mit oder ohne Eigentumsvorbehalt verzichten könnte, wirtschaftlich bedeutsam sind. Gerade die Leute, die des Sozialschutzes am meisten bedürfen, weil sie über ein sehr geringes Einkommen verfügen, blieben damit schutzlos.

2. Der Vorauszahlungsvertrag

Verwirklichte Postulate

Auch der Vorauszahlungsvertrag wird als Mittel zur Bedarfsdeckung anerkannt. Dabei soll neben der kurzfristigen Form, die man ohnehin nicht verbieten könnte, auch der langfristige Vertrag zulässig sein, und zwar nicht nur bei einem Spezies- oder einem gewöhnlichen Gattungskauf, sondern auch da, wo der Käufer einfach bis zu einem bestimmten Höchstbetrag Ware zu beziehen hat. Ob hiebei die Bestimmbarkeit des Kaufpreises objektiv gegeben ist, hat man jeweilen nach Lage aller Umstände zu prüfen; man darf diese Frage jedenfalls nicht im voraus bei allen Warengattungen verneinen.

Der langfristige Vorauszahlungsvertrag kommt vor allem den Interessen vieler junger Leute entgegen, für die das Zweck- und Zwangssparen zum Erwerb eines höherwertigen Gebrauchsgutes geeigneter ist als die sporadische Anlage von Ersparnissen bei einer Bank; deshalb kann dem langfristigen Vorauszahlungsvertrag, der im übrigen gewöhnlich vorteilhafter ist als ein Abzahlungskauf mit teuren Zuschlägen, nicht einfach jeder wirtschaftliche Nutzen abgesprochen werden. Nach dem Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit sind übrigens auch Vertragsarten zuzulassen, für deren Ausgestaltung mehr psychische als wirtschaftliche Bedürfnisse massgebend sind.

Aus der Natur der Sache ergibt sich die Notwendigkeit, kurz- und langfristige Verträge rechtlich verschieden zu behandeln. Beim kurzfristigen Vertrag überblickt der Käufer gewöhnlich seine Bedürfnisse, er hat nur für eine kurze Zeitspanne Dispositionen zu treffen, trägt kein zu grosses Risiko für seine

Vorauszahlungen, besitzt kein wesentliches Interesse an einer Kündigung, da vom Vertragsabschluss bis zur Erfüllung sich seine wirtschaftliche Lage selten grundlegend ändert. Im zweiten Fall besteht dagegen eine langfristige Bindung, Unsicherheit über den Eintritt des Bedarfes am Kaufgegenstand, keine Sicherheit für die während Jahren zu leistenden Vorauszahlungen, Unsicherheit darüber, ob der Kunde auf die Dauer in der Lage ist zu zahlen und ob der Verkäufer seinen Vertrag in ferner Zukunft erfüllen kann. Demnach sind beim langfristigen Vertrag erheblich mehr Beschränkungen der Vertragsfreiheit nötig.

In beiden Fällen muss durch Formvorschriften für unzweideutige Vertragsbestimmungen und eine Aufklärung des Käufers über seine Sonderrechte gesorgt werden. Ferner ist dieser wie der Abzahlungskäufer durch ein Widerrufsrecht vor einem voreiligen Vertragsabschluss und den damit verbundenen Fehlleitungen seiner künftigen Kaufkraft zu schützen. Sodann soll durch Bezugsrechte die Bedarfsdeckung des Käufers erleichtert werden, liegt es doch im Wesen der Vorauszahlungsverträge, besonders aber des langfristigen Vertrages, dass die Lieferzeit gewöhnlich nicht im voraus genau festgelegt, sondern weitgehend durch den Käufer bestimmt wird, der seinerseits den Zeitpunkt, da er die Ware benötigt, nicht kennt, sondern abschätzt. Bei beiden Vertragstypen ist der Käufer auch vor Gerichtsstandsvereinbarungen zu schützen.

Was die besonderen Verhältnisse des langfristigen Vorauszahlungsvertrages angeht, so erfordert dessen lange Dauer eine Reihe wichtiger Massnahmen zugunsten des Käufers. So sind die Vorauszahlungen des Käufers zu sichern, da ihn ein Verlust der dem Verkäufer während Jahren anvertrauten Ersparnisse wirtschaftlich und psychisch schwer treffen müsste. Über die bei einer Bank geleisteten Vorauszahlungen soll nicht ohne seine Zustimmung und nicht, bevor die Erbringung der Gegenleistung als gesichert erscheint, verfügt werden dürfen. Deshalb sind auch Vorschriften über die Zahlung des Kaufpreises und die Freigabe des Bankguthabens des Vorauszahlers notwendig. Damit die Verpflichtungen des Käufers auf das beim Vertragsabschluss übernommene Mass begrenzt bleiben, sind ferner Preisklauseln, die eine Erhöhung der Geldleistungen bedingen, zu verbieten. Von grosser Bedeutung ist das dem Käufer gewährte Kündigungsrecht, mit dem er sich aus seiner langfristigen Bindung gegen Zahlung eines Reugeldes lösen kann. Angesichts der Wandelbarkeit der wirtschaftlichen Verhältnisse und der Ungewissheit, ob der Käufer nach Jahren noch ein Interesse am Kaufgegenstand besitzt, um dessentwillen er den Vorauszahlungsvertrag abgeschlossen hat, entspricht die Möglichkeit einer Vertragsauflösung einem dringenden Gebot, das die Verkäufer in ihren Verträgen bisher zu wenig berücksichtigt haben, wird doch eine Auflösung gewöhnlich nur in Sonderfällen oder gegen Zahlung eines sehr hohen Reugeldes zugestanden. Endlich drängt sich eine Neuregelung des Verzuges des Käufers auf, da einerseits die Bestimmungen über die Verwendung von Fälligkeitsklauseln unangemessen wären und andererseits infolge der Einführung des Kündigungsrechtes sich auch eine schematische Regelung der Folgen eines Rücktritts als notwendig erweist.

Nicht verwirklichte Postulate

Auch beim Vorauszahlungsvertrag konnte eine ganze Reihe von Reformvorschlägen nicht berücksichtigt werden: Die Zustimmung beider Ehegatten als Gültigkeitserfordernis, die Erweiterung der Wucherbestimmungen, die Befugnis zur Stellung eines Ersatzkäufers sowie das Verbot für Minderjährige, Vorauszahlungsverträge abzuschliessen. Die Gründe sind die gleichen wie beim Abzahlungsvertrag, so dass auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden kann. Hinzu kommt noch das Postulat, dem Käufer einen gesetzlichen Anspruch auf Umwandlung des Vorauszahlungsvertrages in einen Abzahlungsvertrag zu gewähren; eine solche Umwandlung soll der freien Parteivereinbarung vorbehalten bleiben.

Geltungsbereich

Auszunehmen von den Vorschriften des Vorauszahlungsvertrages ist der kaufmännische Verkehr, da auch hier ein Sozialschutz überflüssig wäre und den Handel stark behindern müsste. Ebensovienig besteht beim Erwerb von Produktivgütern durch Gewerbetreibende und Berufstätige ein Bedürfnis nach einem Schutz des Käufers; weder sind Klagen über Missbräuche erhoben worden, noch liegen Gerichtsurteile vor, aus denen ein Misstand ersichtlich wäre.

3. Der Eigentumsvorbehalt

Der Eigentumsvorbehalt ist fast ausschliesslich beim Abzahlungsgeschäft üblich. Er ist unentbehrlich bei der Veräusserung höherwertiger Gegenstände, z.B. von Automobilen, Maschinen und Möbeln, weil hier ein Verlust schwer wiegt und nicht wie bei Massengütern durch eine an sich bescheidene Risikoprämie auf den einzelnen Geschäften wettgemacht werden kann. Bei der Finanzierung von Abzahlungskäufen lässt sich deshalb die Bank in diesem Falle regelmässig die Kaufpreisforderung mit dem Eigentumsvorbehalt abtreten. Teilzahlungskäufe ohne Vorbehalt sind zwar viel zahlreicher, betreffen aber in der Regel nur geringwertige Güter von kurzer Lebensdauer, z.B. Kleider, Wäsche, Haushaltungsgeräte, die der Verkäufer bei einer Rücknahme nicht mehr gewinnbringend verwerten könnte. Wertmässig dürften die Abzahlungsgeschäfte mit Eigentumsvorbehalt jedoch ein Mehrfaches der Käufe ohne Vorbehalt ausmachen.

In rechtlicher Beziehung wird der Eigentumsvorbehalt den Anforderungen, die an ihn gestellt werden, im allgemeinen gerecht. Er gewährt dem Verkäufer eine dingliche Sicherheit sowohl gegenüber dem Käufer als auch gegenüber Dritten, während der Käufer den Besitz, Gebrauch und Nutzen der Kaufsache erhält; er hat demnach wirtschaftlich die Bedeutung eines Besitz- und Nutzpandes. Beim Verzug findet der Ausgleich nach den Regeln über den Abzahlungsvertrag statt. Auch das Verfahren bei einer Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner erscheint als zweckmässig. Von einer Entwertung des Eigentumsvorbehaltes durch Aufhebung des Rücktrittsrechts nach Zahlung eines grossen

Teils des Kaufpreises wird abgesehen, weil man dadurch den Kredit verteuerte, schlechte Zahler begünstigte und die vertragstreuen Kunden benachteiligte.

Die Einführung einer Mobiliarhypothek ist abzulehnen, da diese den Käufer benachteiligte. Einmal verlöre dieser beim Verzug stets den Kaufgegenstand, wenn die Kaufpreisforderung korrekt auf dem Wege einer Betreibung auf Pfandverwertung eingetrieben würde. Sodann wäre der Ausgleich der Parteien für den Käufer meistens viel ungünstiger, weil bei einer Gant oft Schleuderpreise erzielt werden und ein Freihandverkauf sehr ungewisse Ergebnisse zeitigte, wenn man ihn überhaupt als zulässig erachten wollte. Ferner erhielte der Verkäufer grundsätzlich den ganzen Kaufpreis, ohne dass der Käufer, wie beim Eigentumsvorbehalt, bei der Rückgabe der Sache und nach Zahlung eines angemessenen Mietzinses von weiteren Leistungen befreit wäre. Schliesslich wäre die Rechtswohltat einer Stundung durch den Betreibungsbeamten ungenügend, müsste doch die Restkaufpreisforderung häufig in kürzerer Zeit und in viel höhern Raten entrichtet werden, als vereinbart war. Im übrigen stellten sich sowohl bei der Registrierung wie im Verhältnis zu Dritten, insbesondere zum Vermieter, die gleichen Probleme wie beim Eigentumsvorbehalt.

Eine Verbesserung drängt sich jedoch auf bei der Regelung der Eintragung des Vorbehaltes. Nach der gegenwärtigen Praxis kann der Eintrag im Eigentumsvorbehaltregister jederzeit erfolgen. Diese Möglichkeit hat für den einzelnen Verkäufer ihre Vorteile, kann er doch bei empfindlichen Kunden, die nicht gerne im Register aufgeführt sind, zuwarten und den Eintrag von deren Zahlungsweise abhängig machen. Andererseits wird mit dieser Methode die Publizitätswirkung des Registers wesentlich geschwächt, weil ein Gläubiger oder Kreditgeber, der sich über das Bestehen von Vorbehalten erkundigen will, sich nicht auf das Register verlassen kann. Der mit der Registrierung verfolgte Zweck wird demzufolge nur teilweise erreicht. Es ist daher geboten, den Eintrag, wie dies öfters vorgeschlagen wird¹⁾, kurz nach Vertragsabschluss vorzunehmen, damit das Register die wirklichen Verhältnisse möglichst getreu wiedergibt.

II. Einordnung im Obligationenrecht und im Zivilgesetzbuch

Da der Abzahlungsvertrag einen Sonderfall des Kreditkaufes darstellt und der Entwurf, mit Ausnahme der im Zusammenhang mit der Ergänzung des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb vorgeschlagenen neuen Straftatbestände, keine Bestimmungen öffentlichen Rechtes, sondern lediglich vermögensrechtliche Normen enthält, ist es angezeigt, kein Sondergesetz zu erlassen, sondern das Obligationenrecht zu ergänzen. Eine derartige Regelung verstärkt die Übersichtlichkeit der Vorschriften, erleichtert demnach deren Anwendung und die Rechtsfindung. Ein Spezialgesetz wäre dann geboten, wenn man Vorschriften aus verschiedenen Rechtsgebieten erliesse, so dass fremde

¹⁾ Vgl. Scherrer, Kommentar zum ZGB, N 70 und 71 zu Art. 716; Guhl, in ZbJV, 75, S. 186; Stähelin, Probleme aus dem Gebiete des Eigentumsvorbehaltes; Basler Studien zur Rechtswissenschaft, 1937, Heft 11, S. 26.

Bestandteile den Zusammenhang der Regeln des Obligationenrechts sprengen könnten. Dies trifft hier nicht zu; vielmehr sind auch für die Auslegung der neuen Bestimmungen die Grundsätze und Oberbegriffe des Obligationenrechts massgebend. Diese Erwägungen gelten auch beim Vorauszahlungsvertrag, der mit dem Abzahlungsvertrag die Anwendung des Teilzahlungssystems gemein hat, was in vielen Punkten eine übereinstimmende Regelung erfordert. Die Änderungen des Rechtes des Eigentumsvorbehaltes bilden, wie die bisherigen Vorschriften, einen Bestandteil des Zivilgesetzbuches, wird doch der Eigentumsvorbehalt nicht nur bei Abzahlungsgeschäften, sondern auch bei andern Veräusserungsverträgen, die erst in der Zukunft erfüllt werden, bestellt.

III. Systematik des Entwurfes

Der Gesetzesentwurf gliedert sich in drei Abschnitte: Der erste enthält die Regeln über den Abzahlungs- und den Vorauszahlungsvertrag, der zweite die über den Eigentumsvorbehalt, der dritte die Schlussbestimmungen.

Während der Abzahlungsvertrag grundsätzlich die Vorausleistung des Kaufgegenstandes und nachträglich die Begleichung des Preises in Teilzahlungen vorsieht, erscheint der Vorauszahlungsvertrag als sein Spiegelbild, bei dem zunächst vorausbezahlt wird, ehe der Käufer die Ware erhält. Obschon wirtschaftlich der Abzahlungsvertrag meistens auch Vorauszahlungen vorsieht und anderseits beim Vorauszahlungsvertrag häufig eine Lieferung des Kaufgegenstandes vor der Entrichtung der letzten Rate erfolgt, wäre es nicht angezeigt, die beiden Vertragstypen zusammenzufassen, weil jeder wirtschaftlich und rechtlich eine Reihe von Besonderheiten aufweist, die der andere Typus nicht kennt. So werden andere Anforderungen an den Vertragsinhalt gestellt, im einen Fall eine Anzahlung gefordert, im andern Sicherstellung der Teilzahlungen und ein Kündigungsrecht verfügt, die Vertragsdauer verschieden bemessen, der Verzug und die Fälligkeit der Teilzahlungen verschieden geregelt u.a.m. Demgemäss wird zunächst der Abzahlungsvertrag mit nahezu allen hiebei geltenden Vorschriften dargestellt, damit wenigstens der eine Vertragstyp in seinem klaren Zusammenhang erscheint. Beim Vorauszahlungsvertrag erfolgt ein Verweis auf den Abzahlungsvertrag, wo die Regelung übereinstimmt. Der Aufbau der beiden Vertragsarten nach Begriff, Form, Inhalt, Verzug, Gerichtsstand und Geltungsbereich entspricht der üblichen Darstellungsweise. Man kann sich fragen, ob es richtig ist, den Geltungsbereich am Ende einer Vertragsart zu behandeln, anstatt am Anfang in Verbindung mit der Begriffsbestimmung. Das erste Verfahren erscheint als zweckmässig, wenn, wie hier, der Geltungsbereich Ausnahmen vorsieht, die sich auf einzelne Artikel beziehen, deren Vorwegnahme am Anfang des Gesetzes weniger verständlich wäre, weil sie aus dem Zusammenhang gezogen würden.

Der Abschnitt über den Eigentumsvorbehalt enthält einerseits die Neufassung von Artikel 716 ZGB, der sich auf den Abzahlungsvertrag bezieht und an die neuen Vorschriften über den Verzug angepasst wird. Anderseits wird

Artikel 715 ZGB erweitert durch eine Regelung des Zeitpunktes der Eintragung des Vorbehaltes im Register. Da dem Eigentumsvorbehalt eine selbständige Bedeutung zukommt, dient er doch bei allen Veräusserungsverträgen als Sicherungsmittel, ist eine Behandlung in einem besonderen Abschnitt angezeigt.

Die Schlussbestimmungen regeln das Übergangsrecht und enthalten einige Vorschriften, die nicht miteinander im Zusammenhang stehen. So ist Artikel 219 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs zu ergänzen durch eine Vorschrift über die Privilegierung des Vorauszahlers; sodann werden in das Gesetz über den unlauteren Wettbewerb zwei Tatbestände aufgenommen zur Bekämpfung von Missbräuchen bei öffentlichen Anpreisungen von Abzahlungsgeschäften sowie beim Wettbewerb zur Gewinnung von Kunden, die schon mit einem Konkurrenten einen Vertrag abgeschlossen haben.

C. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

I. Titel und Ingress

Der Ausdruck «Abzahlungsvertrag» entspricht der in Literatur und Praxis üblichen Bezeichnung; schon im bisherigen Recht war von «Abzahlungsgeschäften» die Rede.

Beim Vorauszahlungsvertrag handelt es sich hingegen um eine neue Vertragsart, die, wie bereits darauf hingewiesen wurde, auch unter der Bezeichnung «Möbelsparvertrag», «Aussteuersparvertrag», «Sparvertrag», «Vorsparvertrag» und «Kaufvertrag mit Vorauszahlung» bekannt ist.

Der Entwurf enthält zur Hauptsache privatrechtliche Vorschriften, daneben aber auch noch Straftatbestände. Dementsprechend sind im Ingress sowohl Artikel 64 als auch Artikel 64bis der Bundesverfassung als Verfassungsgrundlage anzuführen.

II. Der Abzahlungsvertrag

Art. 226 a OR

Der Begriff des Abzahlungsvertrages in Absatz 1 entspricht dem bisherigen Recht. Danach ist ein Abzahlungsvertrag gegeben, wenn sich der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer eine bewegliche Sache zu übergeben, wogegen dieser das Entgelt, ganz oder zum Teil, nachträglich in Raten zu begleichen hat. Da im kaufmännischen Verkehr eine Anzahlung nicht zwingend vorgeschrieben wird, ist eine Begriffsbestimmung notwendig, die sowohl den reinen Abzahlungsvertrag als auch den Anzahlungsvertrag umfasst. Im bisherigen Recht wurde über die Zahl der Raten nichts gesagt, die notwendig sind für die Annahme eines Abzahlungsvertrages; dieser setzt mehrere Teilzahlungen voraus, die die Überwachung der Zahlungsweise des Käufers gestatten. Je grösser die Zahl der Raten, desto beträchtlicher ist der Unterschied zu einem normalen Kreditkauf, desto wirksamer die Kontrolle durch den Verkäufer und desto teurer der Kredit, dessen Eigenart erst in Erscheinung tritt, wenn mehrere, mindestens aber drei oder vier Raten, vereinbart werden. Man kann sich fragen, ob man die Mindestzahl

der Raten im Gesetz festlegen sollte, damit keine Rechtsunsicherheit entsteht, oder ob man dieses Problem der Rechtsprechung überlassen soll. Auf der einen Seite würde eine solche Begrenzung Umgehungsgeschäfte zweifellos fördern; andererseits hat aber der Handel ein grosses Interesse daran, von Anfang an zu wissen, ob ein Vertrag mit drei oder erst mit vier Teilzahlungen unter die Vorschriften des Abzahlungsvertrages fällt. Unser Entwurf sieht von einer entsprechenden Regelung ab und überlässt es der Praxis, im Einzelfalle festzustellen, ob ein Abzahlungsgeschäft vorliegt oder nicht. Die «Verpflichtung» des Käufers, den Preis in Teilzahlungen zu begleichen, ist im übrigen nicht in einem strengen Sinne zu verstehen. Sie schliesst einen Abzahlungsvertrag nicht aus, wenn der Käufer bei einem normalen Kreditkauf auf Grund einer alternativen Ermächtigung Teilzahlungen leistet, sofern ein derartiges Geschäft wirtschaftlich den beim Abzahlungsvertrag üblichen Bedingungen entspricht.

Das Erfordernis der schriftlichen Form in Absatz 2 verunmöglicht bloss schriftliche Bestätigungen mündlicher Abmachungen und einseitig unterzeichnete Verträge, wie sie heute öfters vorkommen, indem der Verkäufer dem Käufer lediglich einen von seinem Reisenden unterschriebenen Bestellschein übergibt. Mündliche Abreden sind nur gültig, soweit sie sich auf Nebenpunkte beziehen und mit den schriftlichen Vertragsbestimmungen nicht im Widerspruch stehen; auf darüber hinausgehende mündliche Versprechungen des Verkäufers kann sich der Käufer demnach nicht berufen. Macht der Verkäufer jedoch mündliche Zusagen, die er nicht zu halten gedenkt, im Bewusstsein ihrer Ungültigkeit, so wird er schadenersatzpflichtig; auch kann der Käufer den Vertrag wegen Täuschung anfechten.

Neben der Sicherung des Vertragsabschlusses liegt der Hauptzweck der Schriftlichkeit in der Klarstellung der Vertrags- und Kreditbedingungen. So soll Klarheit herrschen über Namen und Wohnort der Parteien (Ziff. 1), damit nicht eine Phantasiefirma oder eine Postfachadresse angegeben wird.

Der Kaufgegenstand (Ziff. 2) ist so zu bezeichnen, dass er objektiv oder subjektiv bestimmt werden kann. Das letztere trifft zu, wenn er der Wahl des Käufers überlassen wird wie beim Checksystem, wo der Käufer zu einem bestimmten Betrag bei den der Bank angeschlossenen Geschäftshäusern Waren erwirbt.

Der Barkaufpreis (Ziff. 3) ist wichtig für die Prüfung der Wirtschaftlichkeit der Vertrages, für die Bemessung der gesetzlichen Anzahlung und für einen allfälligen Barauskauf. Es ist der Betrag, den der Kunde bei sofortiger Bezahlung entrichten müsste, nicht aber der niederste Preis des Verkäufers, da dieser nicht gezwungen werden kann, seine Waren allen Kunden zum gleichen Betrag zu verkaufen. In vielen Fällen, so beim Kauf in Fachgeschäften und Warenhäusern, gibt die Anschrift des Barkaufpreises dem Abzahlungskäufer eine Garantie dafür, dass er gleich wie die übrigen Kunden behandelt wird. Wo hingegen Einzelstücke verkauft werden, wie bei Gelegenheitskäufen, ist der Barkaufpreis keine feste Grösse. Es hängt daher von der Lage der Umstände ab,

ob der Kunde annehmen darf, der angegebene Barkaufpreis werde bei jedem Käufer gleich berechnet, ausser allenfalls bei jenen, welche Sonderpreise gemäss kollektiven Vereinbarungen erhalten.

Die Nützlichkeit der Bekanntgabe des Gesamtkaufpreises (Ziff. 5), des Teilzahlungszuschlages (Ziff. 4) sowie der Höhe, Fälligkeit und Zahl der Raten (Ziff. 7) leuchtet ohne weiteres ein. Allfällige Nebenleistungen (Ziff. 6) sind ebenfalls schon im Vertrag zu nennen, damit der Kunde nicht nachträglich überrascht wird etwa durch hohe Transport- oder Montagekosten, mit denen der Verkäufer sich einen zusätzlichen Gewinn verschafft. Nicht voraussehbare Mehrkosten können hingegen später noch besonders verlangt werden.

Die Angabe des bei der Stundung oder beim Verzug geforderten Zinssatzes (Ziff. 10) bezweckt den Schutz des Käufers vor wucherischen Praktiken, wie sie öfters vorkommen, indem Verzugszinsen vom ursprünglichen Restkaufpreis verlangt werden, auch wenn der grösste Teil des Kaufpreises bezahlt ist. Die Übergabe eines Vertragsdoppels schützt den Kunden vor Veränderungen des Textes und gestattet ihm, sich über seine Rechte und Pflichten zu vergewissern.

Diese Angaben werden nur bei gewerbsmässig abgeschlossenen Verträgen gefordert, weil sonst der private Verkäufer eines gebrauchten Gegenstandes häufig unabsichtlich gegen das Gesetz verstiesse,

Absatz 3 enthält lediglich Sanktionen für die Nichtangabe des Kaufgegenstandes, der Höhe der Anzahlung, des Bar- und des Gesamtkaufpreises sowie des Teilzahlungszuschlages, weil diese Elemente unentbehrlich sind für die wirtschaftliche Überprüfung des Vertrages durch den Käufer. Werden andere Formvorschriften nicht eingehalten oder erhält der Käufer kein Vertragsdoppel, so hat der Verkäufer allfällige dem Käufer dadurch erwachsende Nachteile auszugleichen, da er den Vertragstext aufsetzt und seinen Kunden, deren Schutz erstrebt wird, zur Unterzeichnung vorlegt. Führt er das Widerrufsrecht nicht an, so wird man es dem Käufer so lange einräumen, bis dieser davon Kenntnis erlangt und es nicht fristgemäss ausgeübt hat. Die ausservertragliche Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes oder einer Lohnabtretung ist nicht statthaft, weil sonst der Kunde bei Vertragsabschluss und bei der Überlegung, ob er das Widerrufsrecht ausüben soll, seine Verpflichtungen nicht überblicken kann. Wo die Parteien einen Eigentumsvorbehalt vereinbaren, sollte der Betreibungsbeamte die Einhaltung der Formvorschriften überprüfen und bei Nichtbeachtung den Eintrag verweigern. Eine derartige, durch eine Verordnung des Bundesgerichts einzuführende Befugnis würde die Befolgung der Bestimmungen von Artikel 226 a, Absatz 2 in wirksamer Weise erzwingen. Der Entwurf sucht im übrigen zu rigorose Massnahmen bei Missachtung der Formvorschriften in Nebenpunkten zu vermeiden, da sonst einem Geschäftsmann aus blosser Unachtsamkeit bei der Abfassung seiner Vertragsformulare ein beträchtlicher Schaden erwachsen könnte, ohne dass der Käufer benachteiligt würde.

Art. 226 b OR

Der Widerruf¹⁾ ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung des Käufers. Als Gestaltungsrecht stellt das Widerrufsrecht eine auflösende Bedingung dar; wird es nicht fristgemäss ausgeübt, so erwächst der Vertrag in Rechtskraft (Abs. 1). Der Widerruf soll mit eingeschriebenem Brief erklärt werden. Diese Formvorschrift ist indessen nicht Gültigkeitsvoraussetzung; der Beweis, dass der Verkäufer vom Widerruf Kenntnis erlangt hat, kann vielmehr auch mit andern Mitteln erbracht werden. Es handelt sich somit um eine Soll-Vorschrift, bei deren Nichtbeachtung der Käufer jedoch häufig in Beweisschwierigkeiten geraten wird. Wollte man im übrigen nach den allgemeinen Regeln des OR verlangen, dass die Widerrufserklärung innerhalb dreier Tage beim Verkäufer eintreffe, so würde die Frist in zahlreichen Fällen versäumt, weil die Käufer den Zeitpunkt der Ankunft einer Postsendung beim Verkäufer nicht genau berechnen könnten. Deshalb soll das Datum der Postaufgabe massgebend sein. Eine Frist von drei Tagen sollte auch bei Berufstätigen für eine reifliche Überlegung des Kaufes und Prüfung des Vertrages sowie der eigenen finanziellen Möglichkeiten genügen, selbst wenn es sich um ein bedeutsames Geschäft handelt. Bei einem auflösend bedingten Vertrag beginnt die Widerrufsfrist gleichzeitig mit dem Vertragsabschluss. Diese Regelung sollte auch für den aufschiebend bedingten Vertrag gelten, hat doch der Käufer auch hier sofort Gelegenheit, den Vertragsinhalt zu prüfen, so dass es unangemessen wäre, wenn er noch nach Eintritt der Bedingung den Vertrag auflösen könnte.

Bei der Gewährung von Teilzahlungsdarlehen zum Erwerb beweglicher Sachen kann auch der Darlehensvertrag widerrufen werden, sofern Artikel 226 m, Absatz 2 OR zur Anwendung gelangt. Keine Schwierigkeiten bereitet der Widerruf, wo Darlehen und Kaufvertrag einander bedingen, wie bei Darlehen, die dem Käufer durch Vermittlung des Verkäufers zukommen. Beim sogenannten Check-Kredit²⁾ wird ein Widerruf nach Aushändigung des Warengutscheins selten sein; er muss aber auch beim nachfolgenden Warenkauf noch erklärt werden können, sofern die Anzahlung nicht schon beim Abschluss des Darlehensvertrages geleistet wird. Kann je nach der Ausgestaltung des Check-Kredites der Käufer die Anzahlung erst beim Verkäufer entrichten, und zwar bis zur Lieferung der Kaufsache, so ist eine Überlegungsfrist dafür, ob er die Anzahlung bis zu diesem Zeitpunkt wirklich beschaffen kann, kaum unangemessen. Bei einer Abtretung der Kaufpreisforderung an eine Bank ist der Wider-

¹⁾ Der Ausdruck «Widerruf» wird zur Unterscheidung von der «Kündigung» beim Vorauszahlungsvertrag und vom «Rücktritt» beim Verzug gewählt, damit keine Missverständnisse entstehen, sind doch die Rechtsfolgen jeweilen verschieden. An sich müsste man den Widerruf hier als Rücktritt bezeichnen; der Sprachgebrauch des OR ist indessen bezüglich der Verwendung der Begriffe «Widerruf», «Kündigung» und «Rücktritt» nicht konsequent.

²⁾ Es handelt sich hierbei um eine Art der Kundenfinanzierung, bei der eine Teilzahlungsbank Gutscheine ausgibt, welche die Funktion eines Warenpapiers haben und mit denen der Kunde bei einem der Bank angeschlossenen Geschäft nach Belieben Ware einkaufen kann.

ruf grundsätzlich gegenüber dem Verkäufer zu erklären, der ja die Ware zu liefern hat. Wird er aber dem Abtretungsgläubiger, d.h. der den Verkäufer finanzierenden Bank gegenüber erklärt, so soll dem Käufer daraus kein Nachteil erwachsen, denn es darf der Bank zweifellos zugemutet werden, die Widerrufserklärung an den Verkäufer weiterzuleiten; es wäre unbillig, wenn der Käufer einer formalen Fehlleitung wegen, wie sie bei Abtretung der Kaufpreisforderung vorkommen kann, um sein Recht gebracht würde.

Ein gesetzliches Widerrufsrecht für den Verkäufer ist nicht notwendig, da dieser sich die Genehmigung des Rechtsgeschäftes wie bisher vertraglich ausbedingen kann.

Ein Verzicht auf das Widerrufsrecht bei Vertragsabschluss (Abs.2) ist unverbindlich, weil dieses Recht sonst in den meisten Verträgen wegbedungen würde. Dagegen ist der Käufer befugt, einen Vertrag zu genehmigen, sobald er sich nicht mehr im Geschäftsbereich des Verkäufers oder unter dessen unmittelbarem Willenseinfluss befindet; diese Lösung erleichtert eine dringliche Bedarfsdeckung.

Absatz 3 ist dispositives Recht. Der Entwurf überlässt es dem Verkäufer, dem Käufer eine weitergehende Benützung der Kaufsache zu gestatten, als für die übliche Prüfung notwendig ist, oder auch jeden Gebrauch zu verbieten. Bezwecken die Parteien von Anfang an, mit der Benützung der veräusserten Sache das Widerrufsrecht des Käufers aufzuheben, so liegt ein Verstoss gegen die Vorschriften von Absatz 2 vor.

Absatz 4. Das Reugeld soll den Käufer von einem willkürlichen Widerruf abhalten, dagegen keine eigentliche Entschädigung des Verkäufers darstellen, hat dieser doch keine ins Gewicht fallenden Kosten zu tragen, wenn der Kauf rückgängig gemacht wird; eine Lieferung während der Widerrufsfrist erfolgt gewöhnlich nur, wo man die Ware dem Käufer auch im Hinblick auf einen abzuschliessenden Barkauf ohne jede Verbindlichkeit zur Ansicht oder auf Probe zustellen würde. Ein Reugeld von höchstens 5 Prozent des Kaufpreises dürfte noch tragbar sein und den Käufer in seinem Entschluss, ein als ungünstig beurteiltes Geschäft aufzuheben, nicht zu stark hemmen; es steigt an bis auf 100 Franken und bleibt von einem Kaufpreis von 2000 Franken an gleich.

Der Ausdruck «Reugeld» hat hier eine umfassende Bedeutung; es ist der Betrag, den der Kunde für die Auflösung des Vertrages der getroffenen Abmachung entsprechend zu bezahlen hat. Dabei spielt es keine Rolle, ob das Reugeld schon bei Vertragsabschluss oder erst später gefordert wird; die Gültigkeit des Widerrufs darf indessen nicht davon abhängig gemacht werden, dass das Reugeld gleichzeitig mit der Widerrufserklärung bezahlt werde, da man die Ausübung des Widerrufsrechts dadurch zu sehr erschwerte.

Nach dem Zwecke des Widerrufsrechts ist ein vom Kunden im voraus entrichtetes Reugeld als Anzahlung zu behandeln, und nicht als eine zusätzliche Leistung. Ferner ist die den Anschauungen und Interessen der Parteien im allgemeinen nicht entsprechende Regel von Artikel 158, Absatz 3 OR, wonach im Falle eines bei Vertragsabschluss vereinbarten Reugeldes auch der

Gegenkontrahent zur Vertragsauflösung berechtigt ist, wenn er den doppelten Betrag bezahlt, hier nicht anwendbar (vgl. von Tuhr/Siehwart, Allgemeiner Teil des OR, 2. Aufl., S. 733). Sie wäre unangemessen, da sich der Verkäufer die Genehmigung des Vertrages gewöhnlich vorbehält, um die Kreditwürdigkeit des Kunden zu prüfen, was öfters mit Zeitverlust und Kosten verbunden ist.

Art. 226 c OR

Absatz 1 regelt die Anzahlungspflicht und die Vertragsdauer.

Der Zeitpunkt der Anzahlung variiert je nach System. So wurde in England im «Hire Purchase Act» und in den dazugehörenden Verordnungen verlangt, dass die Anzahlung bei Vertragsabschluss erfolge. In Belgien bildet sie eine aufschiebende Bedingung der Gültigkeit des Abzahlungsvertrages, der erst zustande kommt, wenn sie entrichtet ist. Der Entwurf schlägt entsprechend der «Regulation W» und dem dänischen Abzahlungsgesetz von 1954 vor, dass die Anzahlung spätestens bei der Lieferung der Kaufsache zu leisten ist.

Diese Lösung hindert einen hablosen Käufer an einem sofortigen Kaufabschluss, sofern er den Kaufgegenstand, was meistens der Fall ist, sofort oder innert kurzer Zeit beziehen will¹⁾. Bei einer längeren Lieferfrist hingegen wird er sich gleichwohl sofort verpflichten, in der Annahme, sich bis zu Übergabe der Ware die Anzahlung noch beschaffen zu können. Bei Warenknappheit mit steigenden Preisen, bei dringender Bedarfsdeckung oder wenn die Kaufsache erst hergestellt oder noch abgeändert werden muss, hat der Käufer sogar ein erhebliches Interesse an einem sofortigen Vertragsabschluss. Im übrigen sollte der Käufer bei längeren Lieferfristen nicht von Gesetzes wegen gezwungen werden, Anzahlungen ohne jede Sicherheit zu leisten, ist doch bei Kaufsummen von 5000, 10000 Franken oder noch mehr das Risiko bereits beträchtlich. Die vorgeschlagene Lösung nimmt überdies auf den in vielen Gegenden unentbehrlichen Detailreisehandel Rücksicht; müsste hier die Anzahlung stets beim Vertragsabschluss geleistet werden, so könnte das Anzahlungsgebot auch bei gutem Willen nur schwer eingehalten werden²⁾.

Dem Widerrufsrecht kommt in diesem Zusammenhang eine grosse Bedeutung zu, gestattet es doch dem Käufer, sich von einer übereilten oder durch Überredung bewirkten Bindung zu befreien und eine voreilig geleistete Anzahlung bei Auflösung des Vertrages wieder zurückzufordern. Der Käufer kann sich demnach in voller Freiheit über die Aufrechterhaltung des Vertrages entscheiden. Gegenüber einer Regelung, die eine obligatorische Anzahlung als aufschiebende Bedingung der Gültigkeit des Vertrages vorschreibt, also gleich

¹⁾ Nicht nur ein besonnener, sondern auch ein triebhafter oder leichtfertiger Kunde lässt sich in der Regel von einem sofortigen Kaufabschluss abhalten, wenn er die Ware doch nicht sogleich oder nicht in der gewünschten Zeit erhält, weil er die Anzahlung nicht aufbringen kann.

²⁾ Bei langen Lieferfristen ist damit zu rechnen, dass Reisende den Kunden öfters zu einem Barkauf veranlassen, wobei sie ihm ein Entgegenkommen bei Zahlungsschwierigkeiten in Aussicht stellen.

wirkt wie ein dem Käufer gewährtes unbefristetes Genehmigungsrecht, hat das Widerrufsrecht sodann den Vorteil, in kurzer Zeit Klarheit darüber zu schaffen, ob der Vertrag in Kraft bleibt oder nicht. Es verursacht dem Verkäufer viel weniger Umtriebe und sichert den Vertragsabschluss eindeutig. Bei Versandgeschäften, die ihren Kunden schon vor dem Vertragsabschluss ihre Waren zusenden, ist es indessen angezeigt, die Anzahlung als aufschiebende Bedingung für die Gültigkeit des Vertrages zu betrachten, weil man nicht damit rechnen könnte, dass der Käufer gleichzeitig mit der Annahme der Offerte für den Kauf der ihm zugesandten Ware auch regelmässig die Anzahlung übermittelte. Das Gebot, diese spätestens bei der Lieferung der Ware zu leisten, wird beim Versandgeschäft nicht verletzt, wenn man die Anzahlung zu einer aufschiebenden Bedingung macht, da vor Inkrafttreten des Vertrages kein Anzahlungsgebot besteht und keine eigentumsgleiche Benützung der Ware stattfindet und daher auch kein Gebot verletzt sein kann.

Der Ansatz für die obligatorische Anzahlung von 25 Prozent des Barkaufpreises¹⁾ entspricht dem, was häufig bei hochwertigen Gebrauchsgütern gefordert wird. Er ist aber wesentlich höher als die bei niedrigen Kaufsummen zur Zeit üblichen Ansätze. In den Städten Bern und Biel erreicht nach der Statistik (1957) die durchschnittliche Höhe der Anzahlung bei Verträgen mit Eigentumsvorbehalt etwa ein Viertel des Kaufpreises. Viele Geschäftsleute fordern übrigens nur aus Wettbewerbsgründen geringe Anzahlungen, weil ihre Konkurrenten den Kunden entgegenkommen. Auf den einzelnen Wirtschaftsbereichen bestehen die grössten Unterschiede: Werden nach der Basler Statistik von 1953 bei Automobilen durchschnittlich 40 Prozent Anzahlung geleistet (unter Anrechnung gebrauchter Wagen), bei Motorrädern 30 Prozent und im Möbelhandel 20 Prozent, so begnügt man sich bei elektrischen Apparaten, insbesondere Staubsaugern, mit 8 Prozent. Vielfach wird überhaupt auf Anzahlungen verzichtet, so bei Käufen mit Hilfe des Checksystems oder bei Mietkaufverträgen. Bei einer wirtschaftlichen Depression sind die Ansätze wesentlich geringer als während der gegenwärtigen Hochkonjunktur. Aus der schweizerischen wie ausländischen Statistik lässt sich der eindeutige Schluss ziehen, dass der Verkäufer eine prozentual höhere Anzahlung fordert, je wertvoller der Kaufgegenstand ist, weil sich damit für ihn das Risiko wesentlich verringert. Da indessen ein starrer Ansatz den tatsächlichen Gegebenheiten nicht genügend Rechnung zu tragen vermöchte, soll der Bundesrat ermächtigt werden, auf dem Verordnungswege die erforderlichen Anpassungen vorzunehmen.

Was die Vertragsdauer betrifft, so wird heute der Grossteil aller Käufe in spätestens $2\frac{1}{2}$ Jahren abgewickelt. Nach einer 1958 erschienenen Zürcher Statistik trifft dies in etwa 90 Prozent der Käufe mit Eigentumsvorbehalt zu; nach Erhebungen des Basler Statistischen Amtes wurden 1953 68 Prozent aller derartigen Geschäfte innert weniger als 2 und 90 Prozent innert weniger als 3

¹⁾ Die Berechnung der Anzahlung vom Barkaufpreis ist einfacher als die vom Gesamtkaufpreis, für den Käufer etwas günstiger und zudem leichter zu überprüfen.

Jahren erledigt. Eine Vertragsdauer von $2\frac{1}{2}$ Jahren entspricht demgemäss den allgemein gegebenen Verhältnissen. Sie ist bei billigen Massengütern und bei Kleinkrediten viel geringer¹⁾. Auch zum Erwerb der für die Gründung eines eigenen Haushaltes erforderlichen Möbel sollte sie ausreichen, wenn die Brautleute sich mit dem Nötigsten begnügen. Die Beschränkung der Vertragsdauer wirkt sich bei geringwertigen Gegenständen meistens nicht als starke Hemmung aus; immerhin wird dadurch verhindert, dass der Käufer, wie dies öfters vorkommt, Luxusgegenstände erwirbt, weil er den Kaufpreis in Zwergraten von 10–20 Franken bezahlen kann und eine sehr lange Frist von 5 und mehr Jahren eingeräumt erhält. Bei höherwertigen Verkaufsgütern erfüllt sie dagegen eine wichtige Aufgabe, indem sie Geschäfte verhindert, welche die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Kunden weit übersteigen und bei denen schon von Anfang an damit zu rechnen ist, dass sie nicht innerhalb der gesetzlichen Vertragsfrist abgewickelt werden können. Die vorgesehene zweieinhalbjährige Frist beginnt übrigens nicht mit dem Vertragsabschluss zu laufen, sondern mit der Lieferung der Kaufsache, nachdem die Anzahlung spätestens auf diesen Zeitpunkt zu leisten ist.

Kleinkredite bis zu 200 Franken und einer Vertragsdauer von 6 Monaten werden von dieser Regelung ausgenommen, weil das Anzahlungsgebot hier kaum mehr hemmt und auch keine volkswirtschaftlichen Interessen berührt werden. Durch eine Begrenzung der Vertragsdauer auf 6 Monate sollen Verträge erschwert werden, die sich über die ganze gesetzliche Laufzeit von $2\frac{1}{2}$ Jahren erstrecken und in zahlreichen Zwergraten von wenigen Franken zu erfüllen sind, wodurch sich das Geschäft ausserordentlich verteuert. Bei Überschreitung der Laufzeit von 6 Monaten ist daher wieder die gesetzliche Anzahlung zu fordern.

Das in Absatz 2 vorgesehene Verordnungsrecht zur Anpassung der Ansätze an die Bedürfnisse der einzelnen Sparten der Wirtschaft hält sich in massvollen Grenzen, da ja eine Anzahlung von höchstens 35 Prozent verfügt werden darf – also weniger, als der Handel in unserem Lande bei hochwertigen Gebrauchsgütern schon heute verlangt. Der Mindestansatz von 15 Prozent sollte aus Gründen des Sozialschutzes nicht weiter herabgesetzt werden; auch der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit des Abzahlungskredites verlangt eine gewisse Mindestanzahlung. Eine reduzierte Vertragsdauer von 18 Monaten entspricht dem, was man bisweilen im Ausland in kritischen Zeiten bei teuren Gegenständen, wie Automobilen, vorgeschrieben hat. Auch diese Frist wirkt im allgemeinen nur bei hochwertigen Gütern in grösserem Umfang beschränkend. Andererseits sollten diese Begrenzungen genügen, da auch vom sozialpolitischen Standpunkt aus Mindestanzahlungen und Verkürzungen der Vertragsdauer um so bedeutender sind, je wertvoller das erworbene Gebrauchsgut ist. Eine Verlängerung der Laufzeit auf 5 Jahre dürfte wohl nur in Ausnahmefällen bewilligt werden.

¹⁾ Eine bekannte Teilzahlungsbank gewährt Rätendarlehen ab 150 Franken mit einer Vertragsdauer von 6 Monaten, ab 350 Franken von 9 Monaten, ab 500 Franken von 12 Monaten und ab 900 Franken von 18 Monaten.

Dass vom Ordnungsrecht nur nach Rücksprache mit den beteiligten Interessenten sowie mit Nationalbank und Bankenkommission Gebrauch gemacht wird, ist selbstverständlich; ein Hinweis im Gesetz erübrigt sich daher.

Als Sanktion einer Übertretung des Anzahlungsgebotes oder einer Überschreitung der Vertragsdauer (Abs. 3) wird nicht schlechthin die Ungültigkeit des ganzen Vertrages verfügt, sondern eine relative Nichtigkeit, die der Bedeutung der Übertretung angepasst ist. Der Verkäufer verliert den Anspruch auf die Anzahlung nur soweit, als er sie vor der Lieferung nicht erhalten hat. Dies stellt die gerechtere Lösung dar, als wenn man bei einer Zuwiderhandlung, möge sie gering oder erheblich sein, stets den ganzen Anspruch auf die Anzahlung dahinfallen liesse. Ebenso verliert der Verkäufer den Anspruch auf die Raten, welche noch nach Ablauf der gesetzlichen Vertragsdauer zu zahlen wären. Der Verkäufer ist zwar berechtigt, dem Käufer eine Stundung zu gewähren, sofern dafür triftige Gründe bestehen. War jedoch den Parteien auf Grund der wirtschaftlichen Verhältnisse des Käufers von Anfang an klar, dass der Vertrag in der gesetzlichen Laufzeit nicht erfüllt werden könne, so liegt ein Umgehungsgeschäft vor, auch wenn die Parteien nur stillschweigend mit einer Verlängerung des Vertrages rechneten. Es wäre ungenügend, wollte man nur den Eigentumsvorbehalt oder eine Lohnabtretung für ungültig erklären, weil bei zahlreichen Geschäften von vornherein auf jede Sicherstellung des Kaufpreises verzichtet wird und viele Verkäufer dieses Risiko bei nicht sehr hohen Kaufbeträgen auf sich nehmen. Die Anordnung einer unheilbaren Nichtigkeit des Vertrages wiederum würde sich oft als unbillig erweisen, besonders wenn sie erst nach jahrelanger Benützung der Kaufsache durch den Kunden vom Richter festgestellt würde, in welchem Fall die Parteien ihre gegenseitigen Leistungen einander zurückzuerstatten hätten gemäss den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung. Dazu kommt, dass der Verstoß häufig nicht sehr schwerwiegend wäre und oft auf einer Gefälligkeit des Verkäufers gegenüber dem Käufer beruhte. Wo die Anzahlung, wie im belgischen Gesetz, eine aufschiebende Bedingung für die Gültigkeit des Vertrages darstellt, hat der Verkäufer bei Nichtzustandekommen des Vertrages allenfalls seine Ware zurückzunehmen und den geleisteten Teil der Anzahlung zurückzuerstatten. Sein Schaden ist demnach geringer als im erwähnten Fall, da der Kaufgegenstand gewöhnlich noch keine wesentliche Abnützung erfahren hat; unter Umständen kann er aber doch beträchtlich sein. Bei Überschreitung der Lieferung ist auch hier eine relative Nichtigkeit anzuordnen, d. h. dem Verkäufer ein Anspruch auf die Raten zu versagen, die nach Ablauf der gesetzlichen Vertragsdauer noch zu zahlen wären.

Absatz 4. Zur Bekämpfung von Umgehungsgeschäften erscheint eine Regelung im Gesetz zum mindesten als nützlich, zumal die Versuchung gross ist, durch geheime oder offene Preisermässigungen jeder Art das Anzahlungsgebot zu verletzen. Der Verkäufer kann z. B. einen Teil der Anzahlung auf einen Zeitpunkt nach Lieferung der Ware stunden. Hier verliert er den Anspruch auf den gestundeten Teil ohne weitere Sanktion. Verzichtet er auf die Anzahlung oder

einen Teil derselben, so ist ihm auch die Restkaufpreisforderung zu kürzen, da die blosser Verweigerung eines Anspruches auf nachträgliche Zahlung des endgültig erlassenen Betrages keine Sanktion darstellte. Wo jedoch der Verzicht auf die Anzahlung durch eine Preiserhöhung wettgemacht wird, muss auch diese dem Verkäufer abgezogen werden. Gewährt der Verkäufer indessen allen seinen Kunden einen Preisnachlass, wobei er diesen dem Abzahlungskäufer an die Anzahlung anrechnet, so ist zunächst der ermässigte Gesamtkaufpreis und die entsprechend zu entrichtende Anzahlung festzustellen und darnach der nicht bezahlte Teil der Anzahlung dem Verkäufer zu verweigern und diesem nur noch der ermässigte Restkaufpreis zuzusprechen.

Absatz 5. Die Anzahlung kann auch in Form von Sachwerten geleistet werden, doch müssen diese einen Verkehrswert besitzen, weil man sonst mit Leichtigkeit das Gesetz zu umgehen vermöchte. Es wäre unangemessen, bei Abzahlungsgeschäften die Übernahme von gebrauchten Gegenständen zu verbieten, da der Käufer solche oft nur mit Verlust an einen Dritten veräussern kann, wogegen der Verkäufer in der Lage ist, einen höheren Preis anzurechnen, weil ihm ein Weiterverkauf oder eine sonstige Verwertung leicht fällt. Wenn die Übernahme gebrauchter Gegenstände die Neigung, vorzeitig einen neuen Gegenstand zu kaufen, auch begünstigt, so sollte man doch vermeiden, dass durch ein formales Einhalten des Anzahlungsgebotes der Käufer geschädigt wird. Praktisch liesse sich ein Rückkauf gebrauchter Gegenstände durch den Verkäufer ohnehin nicht verhindern, weil dieser hierfür Mittelsleute einsetzen könnte. Ob der von den Parteien vereinbarte Verkehrswert angemessen ist, wird manchmal zu Zweifeln Anlass geben. Im allgemeinen kann wohl damit gerechnet werden, dass der Verkäufer einen gebrauchten Gegenstand zu für ihn günstigen Bedingungen übernimmt. Hierbei ergeben sich aus dem Alter des Gegenstandes, dessen Benützung sowie aus den Vertragsbedingungen beim ursprünglichen Erwerb durch den Käufer Anhaltspunkte für eine den Umständen Rechnung tragende Schätzung. Die Übergabe einer Sache, insbesondere eines Wertpapiers, zahlungshalber kann als Anzahlung nicht genügen, wenn die endgültige Annahme und Abrechnung erst nach Übergabe der Kaufsache erfolgen, also an Bedingungen geknüpft sind. Ebensowenig sind Gegengeschäfte, die erst in der Zukunft zu erfüllen sind, als Anzahlung geeignet, sofern der Verkäufer deren Wert nicht vor der Lieferung erhält.

Art. 226 d OR

Absatz 1 regelt das Anzahlungsgebot und die Begrenzung der Vertragsdauer bei Darlehen, die zum Erwerb beweglicher Sachen dienen und bei denen das Abzahlungssystem angewendet wird, Darleiher und Verkäufer aber voneinander unabhängig sind, so dass im allgemeinen die Vorschriften des Artikels 226 m, Absatz 2 nicht zur Anwendung gelangen. Derartige «Barkredite» werden häufig ohne jede Garantie nur auf Grund der Anstellung des Borgers ausgehändigt, die diesem ein ausreichendes Einkommen zu gewährleisten scheint. Zur Sicherung des mit dem Anzahlungsgebot und der Begrenzung der Laufzeit

angestrebten Sozialschutzes dürfen aber auch unabhängige Darleiher dem Kunden die Anzahlung zu einem Abzahlungskauf nicht vorstrecken¹⁾. Nach dem Entwurf sind daher Teilzahlungsdarlehen, die zur Ablösung eines Abzahlungs- oder zum Abschluss eines Barkaufes verwendet werden, aber auch gewöhnliche Kredite, die nur dazu dienen, dem Käufer die Anzahlung vorzustrecken, unverbindlich und brauchen nicht zurückbezahlt zu werden, sofern der Darleiher die Zwecke des Darlehens kennt, wobei das Kennenmüssen nach Lage der Umstände genügt. Begehrt der Borger einen Warenkredit, so hat demnach der Darleiher vor der Bewilligung des Darlehens abzuklären, was für ein Kauf beabsichtigt wird, und sich im Zweifelsfall die nötigen Unterlagen vorlegen zu lassen. Er kann sich dabei mit dem Verkäufer in Verbindung setzen und diesem die Darlehensvaluta direkt auszahlen, falls der Käufer die Anzahlung geleistet hat; möglich ist auch das in Belgien übliche Verfahren, wonach dem Borger das Darlehen ausgehändigt wird, nachdem dieser eine Quittung über die geleistete Anzahlung vorgelegt hat. Wo ein gemischter Kredit begehrt wird, das Darlehen somit mehreren Zwecken dient, ist eine sorgfältige Überwachung der Verwendung des Darlehens unerlässlich. Grundsätzlich darf der Darleiher dem Borger kein Teilzahlungsdarlehen gewähren, wenn er nicht in guten Treuen annehmen kann, dass sein Kunde über ausreichende Mittel zur Leistung der Anzahlung verfügt.

Wirken Darleiher und Verkäufer zusammen, wie bei der Finanzierung höherwertiger Güter, wo der Verkäufer das Darlehen vermittelt, so bereitet das Anzahlungsgebot keine Schwierigkeiten, weil hier heute schon die Anzahlung dem Verkäufer verbleibt und die Bank die Restkaufpreisforderung finanziert und einzieht. Beim Checksystem dagegen stellt sich die Frage, ob die Anzahlung bei der Bank oder beim Verkäufer geleistet werden muss oder ob man beide Systeme zulassen soll. Im ersten Fall braucht sich der Verkäufer nicht um die Entrichtung der Anzahlung zu kümmern, sondern darf sich darauf verlassen, dass sie schon bei der Bank geleistet wurde. Werden jedoch die gleichen Gutscheine für Käufe verwendet, bei denen verschiedene Ansätze für die Anzahlung gelten, so erscheint die zweite Möglichkeit als vorteilhafter. Da grundsätzlich die Anzahlung erst vor oder bei der Lieferung der Kaufsache zu begleichen ist, besteht kein genügender Grund, beim Checkkredit zwingend vorzuschreiben, dass sie schon bei der Gewährung des Darlehens geleistet wird, und nicht erst beim Warenkauf. Man kann deshalb hier Darleiher und Verkäufer die Freiheit der Vertragsgestaltung belassen. Wird die Anzahlung weder beim Darleiher noch beim Verkäufer geleistet, so besteht die Sanktion für die Verletzung des Anzahlungsgebotes auch hier in der relativen Nichtigkeit des Darlehens.

¹⁾ Eine ähnliche Vorschrift bestand in den USA, solange die «Regulation W» in Kraft war; in Belgien darf ein Teilzahlungsdarlehen nur in der Höhe des Restkaufpreises ausbezahlt werden, nach Vorlegung einer Quittung über die geleistete gesetzliche Anzahlung.

Verboten ist im übrigen nur die gewerbsmässige Hingabe von Darlehen zur Beschaffung der Anzahlung; was der Borger von privater Seite oder von Fürsorgeeinrichtungen oder allenfalls als «Sozialdarlehen» zu einem sehr niederen Zinssatz erhält, bei dem kein Gewinn erzielt wird, fällt nicht unter die vorgeschlagene Regelung.

Absatz 2. Zur Erleichterung des Bankverkehrs dürfen Darlehen zur Beschaffung der Anzahlung hingegeben werden, falls sie der Borger in üblicher Weise durch Sachwerte sicherstellt. Einerseits würde es zu weit führen, hätten die Banken sich bei der Gewährung gedeckter Kredite auch dann um die Verwendung des Darlehens zu kümmern, wenn dies nicht in ihrem eigenen Interesse liegt; andererseits wäre es oft unangemessen, müsste der Borger, um die Anzahlung leisten zu können, Sachwerte versilbern, z. B. seine Lebensversicherung zurückkaufen, Wertpapiere veräussern und dergleichen mehr, obschon er einen entsprechenden Kredit zu günstigen Bedingungen erhalten könnte. Ist dagegen eine Bank mit dem Verkäufer am Abzahlungsgeschäft beteiligt, bestellt sie sich insbesondere einen Eigentumsvorbehalt, so ist eine solche Darlehensgewährung nicht statthaft, weil bei derartigen Rechtsverhältnissen der Käufer öfters in eine schwierige Rechtsstellung gerät und der Verkäufer meistens für den Eingang des Darlehens gutsteht, so dass der Darleiher an der Prüfung der Kreditwürdigkeit des Borgers oder der Deckung der ihm übergebenen Werte nicht in gleicher Weise interessiert ist wie bei der Gewährung eines unabhängigen Darlehens. Im übrigen gelten beispielsweise Bürgschaften nicht als hinreichende Sicherheit, da der Käufer als solcher durch Stellung eines Bürgen nicht kreditwürdiger wird und seine materielle Lage sich dadurch nicht verbessert, ist er doch dem Bürgen gegenüber regresspflichtig.

Art. 226 e OR

Eine Dauer der Lohnzession von 2½ Jahren seit Vertragsabschluss entspricht der Zahlungsfrist des Artikels 226 c bei einem Abzahlungsvertrag mit sofortiger Übergabe der Kaufsache. Unter Lohnforderungen sind Ansprüche aus Arbeitsleistungen in einer unselbständigen Stellung zu verstehen, und zwar nicht nur eigentliche Lohnansprüche, sondern auch Nebenbezüge, insbesondere Gratifikationen. Des weiteren fallen darunter Ansprüche gegen Wohlfahrts-einrichtungen, namentlich gegen Pensionskassen. Die zeitliche Begrenzung der Lohnabtretung ist andern Systemen vorzuziehen, bei denen nur über einen Teil, z. B. 1/5, des Einkommens verfügt werden kann, weil bei diesen eine Dauerbelastung möglich bleibt und die Bemessung wechselt und schwieriger ist. Eine Anzeige an den Arbeitgeber wird nicht zwingend vorgeschrieben, da man dadurch die Stellung des Käufers im Betriebe oft gefährdete. Andererseits statuiert der Entwurf aber auch kein Verbot, den Dienstvertrag wegen einer Lohnabtretung zu kündigen, weil nach geltendem Recht, ausgenommen bei Militärdienst des Arbeitnehmers oder bei Krankheit und Unfall eines dem Fabrikgesetz unterstehenden Arbeiters, das Kündigungsrecht nicht beschränkt ist.

Die Festsetzung des Kompetenzbetrages durch das Betreibungsamt innerhalb eines Beschwerdeverfahrens soll im Streitfall zu einer beschleunigten Erledigung beitragen. Hierbei ist weder die Einleitung einer Betreibung noch die Anhängigmachung einer Klage nötig. Es genügt, dass der Gläubiger beim Arbeitgeber eine Lohnabtretung anmeldet und der Arbeitnehmer die Höhe des beanspruchten Betrages beanstandet, so dass ein erhebliches Interesse an einer sofortigen Abklärung des Kompetenzbetrages gegeben ist.

Die vorgeschlagene Regelung, wonach eine Lohnabtretung nur während $2\frac{1}{2}$ Jahren wirksam sein soll, gilt selbstverständlich nicht allgemein. Beim Abzahlungsvertrag drängt sich eine Spezialvorschrift deshalb auf, weil hier ein besonderes Bedürfnis nach einem erhöhten Sozialschutz besteht, ganz abgesehen davon, dass eine Begrenzung der Lohnabtretung auch im Interesse einer bessern Kreditauslese als geboten erscheint.

Art. 226 f OR

Dieser Artikel regelt die Einreden des Käufers.

Der Ausschluss des Rechts, die Forderungen des Verkäufers mit Gegenansprüchen aus dem Abzahlungsvertrag (wie Minderungs- und Schadenersatzansprüche) zu verrechnen, würde dem Käufer die Wahrung seiner Rechte im Prozess meist schikanös erschweren, da er zu einer Widerklage gezwungen würde, was vermehrte Prozesskosten zur Folge hätte. Deshalb ist ein Verbot einer solchen Klausel am Platze. Dagegen ist es statthaft, die Verrechnung auszuschliessen, wenn der Käufer Ansprüche gegen den Verkäufer geltend macht, die nicht aus einem Teilzahlungskauf stammen, sondern sich aus andern Tatbeständen ableiten, z. B. aus einem früheren Barkauf oder aus privaten Beziehungen; in einem solchen Fall könnte sich nämlich die Beurteilung der Ansprüche des Verkäufers aus dem Abzahlungskauf, an deren rascher Erledigung ein berechtigtes Interesse besteht (z. B. infolge der Abnützung der Kaufsache), zu lange hinauszögern.

Wesentlich ist sodann das Verbot einer Beschränkung der dem Käufer gegenüber dem Verkäufer aus dem Abzahlungsvertrag zustehenden Einreden bei einer Abtretung der Kaufpreisforderung an eine Bank, wie dies heute bei der Absatzfinanzierung üblich ist. Gewöhnlich übersieht der Käufer die Verzichtsklausel oder schenkt ihr keine Beachtung, weil er deren Bedeutung nicht erkennt. Ein derartiger Verzicht kann den Käufer schwer schädigen, wenn der Verkäufer beispielsweise nicht rechtzeitig oder mangelhaft liefert oder nach Vertragsabschluss, aber noch vor Übergabe der Kaufsache, gar in Konkurs fällt, der Käufer aber dem Finanzinstitut des Verkäufers bedingungslos Zahlungen verspricht. Da eine Bank eher in der Lage ist als der Käufer, die Geschäftsmoral des Verkäufers zu beurteilen, ist es angemessen, nicht dem Abnehmer der Ware, sondern der Bank, also dem Kreditgeber, das Risiko einer schlechten Vertragserfüllung seitens des Verkäufers zu überbinden. Dies gilt auch bei der Kundenfinanzierung, wo die Darlehensgesuche des Käufers vom Verkäufer an

den mit ihm geschäftlich verbundenen Darleiher weitergeleitet werden. Nur wo eine im allgemeinen vom Verkäufer unabhängige Bank im Einzelfall mit dem Geschäftshaus in Verbindung tritt, liesse sich eine andere Regelung rechtfertigen. Doch sollte man auch hier keinen Unterschied machen, weil sich die Bank besser als der Käufer gegen ein Risiko zu schützen weiss.

Durch Artikel 226 *f* wird der Akzeptverkehr nicht betroffen. Es ist nach wie vor Aufgabe des Käufers, bei Geltendmachung seiner Einreden gegenüber dem Inhaber des Akzeptes zu beweisen, dass dieser bösgläubig ist. Ein Verbot von Akzepten könnte beim Abzahlungsgeschäft wohl erwogen werden. Dies würde aber zu weit führen, weil nach Artikel 990 OR jedermann wechselfähig ist und man den Verkehr mit Wechseln, bei dem der Grundsatz der Rechtssicherheit keine Ausnahmen zulässt, nicht beeinträchtigen dürfte.

Art. 226 *g* OR

Der Verkäufer oder Darleiher ist nach geltendem Recht nicht verpflichtet, dem Käufer bei Begleichung der Restkaufpreisforderung in einem Mal und vor Ablauf der Vertragszeit Vergünstigungen zu gewähren. Angesichts der hohen Verwaltungskosten und Zinsen, die der Abzahlungskäufer in der Regel zu zahlen hat, und im allgemeinen Interesse an einer Verminderung der Abzahlungskredite erscheint die Ermöglichung einer vorzeitigen Bezahlung des gesamten Restkaufpreises zu günstigen Bedingungen indessen als geboten. Der Verkäufer kann ja das ihm zurückfliessende Kapital gewöhnlich in kurzer Zeit weiter verleihen; auch hat er keine Verwaltungskosten mehr zu tragen.

Der Entwurf gewährt dem Käufer einen Anspruch auf Ermässigung des Teilzahlungszuschlages, also jener Leistungen, deren Höhe üblicherweise nach der Vertragsdauer bemessen wird; spezielle Aufwendungen, wie Fracht- und Verpackungskosten, fallen nicht darunter. Die Ermässigung muss mindestens die Hälfte des auf die verkürzte Vertragsdauer entfallenden Teilzahlungszuschlages erreichen, was sich schon im Hinblick darauf rechtfertigt, dass dem Verkäufer keine Verwaltungskosten (Verbuchungen und Mahnwesen), die gewöhnlich den grösseren Teil des Zuschlages ausmachen, mehr erwachsen.

Ein Barauskauf kann nicht verlangt werden, wo Akzente ausgestellt wurden, weil sonst eine Begebung nicht möglich oder doch mit grossen Schwierigkeiten verbunden wäre¹⁾.

Art. 226 *h*–226 *k* OR

Das bisherige Recht, wie es in Artikel 226–228 OR geordnet war, bleibt in seinen Grundzügen bestehen, da es im allgemeinen nicht zu unangemessenen Konsequenzen geführt hat. Dem Veräusserer, der beim Verkauf grössere Risiken eingegangen ist, sollten auch die Mittel zur Verfügung stehen zu einer raschen Wahrung seiner Rechte, sei es, dass er mit andern Gläubigern bei einer Pfän-

¹⁾ So auch das belgische Abzahlungsgesetz vom 7. Juli 1957.

dung in Konkurrenz tritt, oder dass er genötigt ist, die Kaufsache zurückzufordern, was in einem Zeitpunkt erfolgen sollte, da sie noch nicht völlig entwertet ist. Doch drängen sich einige Verbesserungen der Stellung des Käufers auf.

So darf der Verkäufer für den Fall des Verzugs des Käufers mit der Anzahlung (Art. 226 *h*, Abs. 1) sich nicht ausbedingen, dass der Käufer sofort den ganzen Kaufpreis begleihe, weil er ja die Sache noch gar nicht übergeben hat, also auch kein grosses Risiko trägt. Aus dem gleichen Grunde kann er, falls er das Rücktrittsrecht ausübt, lediglich eine Entschädigung für den entgangenen Kapitalzins und für eine von ihm nicht verschuldete Wertverminderung der Sache verlangen, dies allerdings unbekümmert darum, ob die Wertverminderung voraussehbar war oder zufällig eintrat, denn beides gehört zum Risikobereich des Käufers (BGE 75, II, 33). Sehen die Parteien für einen solchen Fall eine Vertragsstrafe vor, so darf sie 10 Prozent des Barkaufpreises nicht übersteigen (Art. 226 *i*, Abs. 2).

Beim Verzug des Käufers mit Teilzahlungen (Art. 226 *h*, Abs. 2 und 3) hat der Verkäufer diesem eine Mahnfrist von mindestens 14 Tagen zu setzen, bevor er den Restkaufpreis fordert oder vom Vertrag zurücktritt. Der Rücktritt vom Vertrag ist an die gleichen Voraussetzungen gebunden wie die Geltendmachung der Fälligkeitsklausel, nämlich an die Fälligkeit von wenigstens zwei Raten, die mindestens den zehnten Teil des Kaufpreises ausmachen; es wäre kaum angemessen, dem Verkäufer rascher zu ermöglichen, den Rücktritt zu erklären und vielleicht dem Käufer Kompetenzgegenstände zu entziehen, als den ganzen Restkaufpreis zu fordern. Der Vorschlag, die genannte Quote bis auf 20 Prozent des Kaufpreises zu erhöhen, ist abzulehnen, da der Verkäufer dadurch zu Schaden kommen könnte; angesichts des in Artikel 226 *k* vorgeschlagenen richterlichen Stundungsrechts erscheint eine solche Erhöhung auch gar nicht als notwendig. Der Rücktritt ist übrigens auch zulässig, wenn der Käufer sich nur mit der letzten Rate im Verzug befindet; wollte man dieses Recht dem Verkäufer versagen, so könnte er unter Umständen empfindlich geschädigt werden, besonders wenn die letzte Teilzahlung einen grossen Betrag ausmacht. Wo der Verkäufer den Rücktritt erklärt, kann er wie bisher die Rückgabe des Kaufgegenstandes sowie einen angemessenen Mietzins und eine Entschädigung für ausserordentliche Abnutzung der Kaufsache verlangen, unter Anrechnung oder allenfalls Rückerstattung der erbrachten Leistungen des Käufers (Art. 226 *i*, Abs. 1). Die Ansprüche des Verkäufers sind jedoch auf das Erfüllungsinteresse begrenzt, da es nicht angehe, dem in Verzug geratenen Käufer, der sich doch meistens in einer Notlage befindet, grössere Leistungen aufzubürden, als er bei Erfüllung des Vertrages hätte erbringen müssen. Dieser vom Bundesgericht ausgesprochene (BGE 62, II, 31 ff.), von der spätern Praxis (BGE 68, II, 293) jedoch wieder aufgegebenen Grundsatz dient dem Sozialschutz und ist unentbehrlich zur Vermeidung einer zu starken Belastung des Käufers.

Die Befugnis des Richters, zu stunden oder einen Rücktritt aufzuheben, stellt eine wichtige Neuerung dar, die es gestattet, den Käufer vor harten Zu-

griffen des Verkäufers zu schützen und gleichzeitig die Möglichkeit einer künftigen Vertragserfüllung zu überprüfen (Art. 226 k). Die Rechtswohlthat der Stundung kann dem Käufer auch gewährt werden, wenn er den Verzug selbst verschuldet hat, weil sonst die Bedeutung dieser Vorschrift zu sehr eingeengt würde. Wo indessen den Kunden ein grobes Verschulden trifft, ist gewöhnlich keine Gewähr dafür gegeben, dass er inskünftig seinen Vertrag erfüllen wird. Es sind daher stets die gesamten Umstände, die zum Verzug geführt haben, zu berücksichtigen. An sich hätte der Verkäufer, der eine Stundungsbewilligung verhindern will, nachzuweisen, dass ihm aus einer Neuregelung des Vertrages Nachteile erwachsen; in der Regel wird man es aber bei der Glaubhaftmachung einer Schädigung bewenden lassen können. Gegen dieses richterliche Stundungsrecht wird bisweilen eingewendet, der Käufer könne sich ja bei einem Verzug an den Betreibungsbeamten wenden, um einen Aufschub zu erlangen. Beim Abzahlungsvertrag erweist sich diese Möglichkeit jedoch als ungenügend, kann doch der Verkäufer beim Verzug des Käufers die Kaufsache sofort herausverlangen, ohne ihn vorher zu betreiben; abgesehen hiervon müsste der Käufer den Restkaufpreis wegen der Fälligkeitsklausel selbst bei einem Aufschub durch den Betreibungsbeamten häufig viel rascher und in viel grösseren Raten, als vereinbart, erlegen. Wie soll er aber beispielsweise einen Restbetrag von 2000 Franken, den er nach dem Vertrag in 20 Raten zu 100 Franken zu begleichen hätte, mit Hilfe eines solchen Aufschubes in 8 Raten zu 250 Franken tilgen?

Art. 226 l OR

Gerichtsstandsvereinbarungen zu Lasten des Abzahlungskäufers wirken sich auf dessen Stellung im Streitfall sehr nachteilig aus. Abgesehen davon, dass sie seiner Aufmerksamkeit vielfach entgehen oder von ihm gar nicht verstanden werden, sind sie geeignet, ihm die Wahrung seiner Rechte unbillig zu erschweren. Muss er sich vor einem fremden Gericht einfinden, so erwachsen ihm zusätzliche Umtriebe und Kosten, vor allem dann, wenn er nicht aus dem gleichen Sprachgebiet stammt wie der Verkäufer. Nach dem Entwurf sind daher derartige Klauseln nichtig, soweit sie im voraus vereinbart werden. Einigen sich aber die Parteien im voraus auf den Einzelrichter am Wohnort des Käufers, so verstösst eine solche Regelung nicht gegen die Bestimmung des Artikels 226 l, liegt es doch im Interesse beider Parteien, dass der Streitfall in einem einfachen und damit beschleunigten und verbilligten Verfahren erledigt wird. Zulässig sind ferner Gerichtsstandsklauseln, die erst vereinbart werden, wenn es zwischen den Parteien zu einer Auseinandersetzung kommt, weil dann der Käufer eher beurteilen kann, ob ihm eine solche Vereinbarung allenfalls zum Nachteil gereiche. Verlegt der Käufer seinen Wohnsitz ins Ausland oder ist er bereits dort wohnhaft, so ist eine Gerichtsstandsklausel ebenfalls statthaft; es könnte dem Verkäufer wohl nicht zugemutet werden, den Streitfall bei einem ausländischen Gericht anhängig zu machen. Kommt im übrigen die Rolle des Beklagten einmal dem Verkäufer zu, so soll auch er sich auf die verfassungsmässige Garantie des Wohnsitzgerichtsstandes (Art. 59 BV) berufen können.

Auch Schiedsgerichtsklauseln sind für den Abzahlungskäufer gefährlich, weil nicht immer Gewähr für eine unparteiische und unbefangene Rechtsprechung besteht. Überdies sind die Kosten eines Schiedsgerichtsverfahrens oft beträchtlich höher als jene eines staatlichen Gerichts, zumal kein Kostenerlass beansprucht werden kann. Nach dem Entwurf gelten daher auch Schiedsgerichtsklauseln als nichtig, sofern sie im voraus vereinbart werden.

Art. 226 m OR

Dieser Artikel legt den Geltungsbereich fest.

Nach der Generalklausel des Absatzes 1 fallen alle Verträge, mit denen man die gleichen wirtschaftlichen Zwecke wie bei einem Abzahlungsgeschäft verfolgt, unter die neuen Vorschriften. Der Sozialschutz erfordert, dass man nicht auf die rechtliche Formulierung der Verträge abstellt, sondern auf die wirtschaftliche Bedeutung für die Parteien und deren Zwecksetzung. Ist objektiv die Interessenlage der Parteien mit der bei einem Abzahlungsgeschäft identisch, so finden die Vorschriften über den Abzahlungsvertrag Anwendung, gleichgültig, ob eine Umgehungsabsicht vorliegt oder nicht. Überall, wo eine bewegliche Sache nach der Zwecksetzung der Parteien dem Käufer zu ungestörtem und dauerndem Gebrauch bis zur völligen Entwertung überlassen wird und das Entgelt dabei in Teilzahlungen zu entrichten ist, muss ein Abzahlungsvertrag angenommen werden. Dies trifft vor allem beim Miet-Kauf-Vertrag zu, bei dem in der Regel weder der Verkäufer noch der Käufer ein wirtschaftliches Interesse an einer blossen Gebrauchüberlassung besitzt: Für den Käufer wäre es unwirtschaftlich, müsste er nach Bezahlung eines hohen Mietzinses die Sache wieder zurückgeben, und der Verkäufer seinerseits ist daran interessiert, dass der Käufer den Vertrag erfüllt und die Kaufsache behält. Auf ein bloss formales Kündigungsrecht dürfte jedenfalls nicht abgestellt werden, wenn dessen Geltendmachung nach dem natürlichen Lauf der Dinge unwahrscheinlich ist. Meistens ergibt sich aus der einem Kauf nachgebildeten Regelung der Vertragsdauer, der Zahl und Höhe der Raten und der Verzugsfolgen sowie der Möglichkeit eines Eigentumserwerbs, dass nicht eine Miete, sondern ein Abzahlungsvertrag gewollt ist.

Den neuen Schutzbestimmungen unterstehen aber auch Darlehen zum Erwerb beweglicher Sachen, sofern Verkäufer und Darleiher zusammenwirken und der Kunde wirtschaftlich die Stellung eines Abzahlungskäufers besitzt (Abs. 2). Eine solche Zusammenarbeit findet statt, wo der Verkäufer den Abzahlungskauf nicht selber finanziert, sondern sich bei einer Bank ein Darlehen verschafft gegen Abtretung der Kaufpreisforderung, die in Raten zu tilgen ist. Die Bank erhält dabei eine besonders starke Rechtsstellung gegenüber dem Kunden, kann sie doch entweder die Darlehensforderung oder dann die Kaufpreisforderung oder sogar beide zusammen geltend machen, weshalb sich eine Anwendung der Vorschriften über den Abzahlungsvertrag im Interesse des Sozialschutzes als notwendig erweist. Wollte man von einer Unterstellung des

Darlehensgeschäftes unter die Schutzbestimmungen absehen, so könnte der angestrebte Schutzzweck leicht vereitelt werden, indem der Darleiher je nach der Ausgestaltung des Vertrages beispielsweise vom Kauf zurücktritt, ohne die besonderen Vorschriften über den Rücktritt von einem Abzahlungsvertrag beachten zu müssen. Die gleichen Überlegungen gelten für Teilzahlungsdarlehen, die dem Kunden durch Vermittlung des Verkäufers gewährt werden, wobei dieser die Anzahlung erhält, die Restkaufpreisforderung jedoch der Bank abtritt. Es ginge wohl nicht an, ein solches Darlehen, das der Finanzierung eines Kaufes dient und in Raten zurückzuzahlen ist, von den Schutzbestimmungen auszunehmen. Eine Unterstellung ist aber selbst dann erforderlich, wenn die Kaufpreisforderung nicht abgetreten wird, wie dies beim Check-Kredit¹⁾ der Fall ist, bei dem eine besonders enge Zusammenarbeit zwischen Verkäufer und Darleiher stattfindet. Obschon der Kunde mit dem Gutschein zwar einen Barverkauf tätigt, kauft er wirtschaftlich gesehen gleichwohl auf Abzahlung, muss er doch den Gegenwert des Gutscheins der Bank in Raten zurückzahlen.

Die Lösung des Problems, inwiefern der Käufer dem Darleiher gegenüber Einreden aus dem Kauf, z. B. die des nicht erfüllten Vertrages oder der Mängelrüge, erheben oder einen Irrtum geltend machen kann, soll der Rechtsprechung überlassen bleiben, ebenso die Frage, inwiefern die konkreten Vorschriften des Darlehens- und des Kaufvertrages vollständig aufeinander abgestimmt werden müssen. Jedenfalls darf hier, wo durch den Abschluss mehrerer Verträge für den Kunden öfters schwer übersehbare Rechtsverhältnisse entstehen, das Verhalten von Darleiher und Verkäufer nicht auf einen Rechtsmissbrauch am unerfahrenen Käufer hinauslaufen.

Die Anwendung der Regeln über den Abzahlungsvertrag ist bei Teilzahlungsdarlehen im allgemeinen ohne weiteres möglich, wie sich bei der Besprechung der Vorschläge über das Widerrufsrecht und das Anzahlungsgebot gezeigt hat. Dies gilt auch für die Formvorschriften von Artikel 226 a, wenn man diese nicht buchstäblich auslegt. Sind nach Artikel 226 a, Absatz 2 der Bar- und der Gesamtkaufpreis im Kaufvertrag anzugeben, so entspricht dies bei einem Darlehen der Angabe des Nennwertes und des Gesamtbetrages des Darlehens; beide Male handelt es sich in einem weitern Sinne um die Berechnung der Gegenleistungen, die der Käufer und Borger für die Leistung des Verkäufers oder Darleihers zu erbringen hat. Dass auch im Darlehensvertrag ein bestimmter oder wenigstens bestimmbarer Kaufgegenstand angegeben wird, aus dem sich ergibt, dass das Darlehen sich auf einen Kauf bezieht, erscheint angesichts des engen Zusammenhangs zwischen Darlehen und Kaufvertrag als notwendig. Die Anzahlung ist auch im Darlehensvertrag aufzuführen, damit Klarheit darüber besteht, in welcher Höhe und an wen sie zu leisten ist. Der Teilzahlungszuschlag beim Kauf entspricht bei einem Kredit dem Unterschied zwischen dem Gesamtbetrag und dem Nennwert des Darlehens. Die Angabe der Zahl, Höhe und Fällig-

¹⁾ Im belgischen Abzahlungsgesetz vom 7. Juli 1957 wird eine Unterstellung ausdrücklich verfügt.

keit der Raten ist bei Darlehen und Kaufvertrag in gleicher Weise geboten. Die Vertragsdauer beginnt bei einem Darlehen vom Augenblick der Verzinslichkeit an, entspricht also der Laufzeit des Kaufs, bei dem der Restkaufpreis spätestens von der Lieferung an abbezahlt werden muss. Wo ein Teilzahlungsdarlehen zum Zwecke eines Barkaufs bewilligt wird, muss auch dieser schon wegen des Anzahlungsgebotes den Vorschriften des Abzahlungsvertrages unterliegen, was auch die Einhaltung der Formvorschriften bedingt. Dazu kommt, dass mit der Gewährung eines derartigen Ratendarlehens der Kaufpreis nicht ohne weiteres getilgt wird. So ist es zwar nicht üblich, aber doch möglich, dass die in Form eines Gutscheins gekleidete Anweisung der Teilzahlungsbank vom Verkäufer lediglich zahlungshalber angenommen wird, oder dass der Verkäufer zunächst eine Gutschrift erhält, auf Grund der ihm Kredite gewährt oder Zahlungen geleistet werden, ohne dass der Kaufpreis getilgt würde. In beiden Fällen könnte der Verkäufer sich vorbehalten, bei Nichteingang des Darlehensbetrages bei der Bank den Kaufpreis nachträglich geltend zu machen. Hier dürfte der mit der Teilzahlungsbank zusammenarbeitende Verkäufer beim Ausbleiben der an die Bank zu zahlenden Raten nicht den Kaufpreis fordern, ohne an die Fälligkeitsklausel, das Gerichtsstandsverbot, die Begrenzung der Lohnzession und das richterliche Stundungsrecht gebunden zu sein. Bei der heute üblichen Form des Checksystems kann jedoch von einer Unterstellung des Barkaufes unter die Regeln des Abzahlungsvertrages abgesehen werden, wenn der Käufer die gesetzliche Anzahlung beim Darleiher entrichtet, so dass er den Gutschein der Bank gleichsam wie ein Warenpapier erwirbt und der Kaufpreis ohne Zuschlag unmittelbar bei Kaufabschluss getilgt wird (Abs. 3). In einem solchen Fall erscheint die Anwendung der Formvorschriften nicht mehr als notwendig, weil sich schon aus dem Darlehensvertrag die Wirtschaftlichkeit des ganzen Geschäftes ergibt und das Anzahlungsgebot nach Leistung der Anzahlung beim Darleiher keiner weiteren Sicherung bedarf. Infolge des Untergangs der Kaufpreisforderung verlieren sodann auch die übrigen Vorschriften des Abzahlungsvertrages ihre Bedeutung.

Bei der Vielfalt der Finanzierungsmethoden für Abzahlungskäufe, wie sie heute üblich, aber auch in manchen andern Abwandlungen möglich sind, erscheint eine umfassende Lösung des Problems entsprechend dem Vorschlag des Entwurfes als notwendig und auch durchführbar; sie ermöglicht nicht nur bei den üblichen Finanzierungsmethoden, sondern auch bei atypischen Vertragsverhältnissen eine angemessene Regelung.

Absatz 4 enthält die Ausnahmen.

Ein Handelsgeschäft, das nicht unter die erweiterten Vorschriften des Abzahlungsvertrages fällt, ist immer gegeben, wenn der Käufer im Handelsregister als Firmeninhaber oder als Zeichnungsberechtigter einer Einzelfirma oder einer Handelsgesellschaft eingetragen ist. Hier besteht in der Regel kein Bedürfnis nach einem vermehrten Sozialschutz, und zwar auch dann nicht, wenn der Käufer eine Ware erwirbt, die nicht zu seinem Geschäftsbereiche gehört, sondern für private Zwecke verwendet wird. Zeichnungsberechtigte

einer Genossenschaft werden jedoch wie gewöhnliche Käufer behandelt, da sie oft weder kaufmännisch gebildet, noch mit den Gebräuchen des Handels vertraut sind. Der Eintrag im Handelsregister ist ein eindeutiges Merkmal, das keinen Zweifel offen lässt und sich deshalb zur Unterscheidung eignet. Von den Vorschriften über den Verzug ist indessen der kaufmännische Verkehr nicht ausgenommen.

Beim Erwerb von Produktivgütern sind die Vorschriften über den Abzahlungsvertrag dann nicht anwendbar, wenn der Kaufgegenstand ausschliesslich in einem Gewerbebetrieb verwendet werden kann oder ausschliesslich beruflichen Zwecken dient. Es kommt somit auf die Beschaffenheit der Sache an und nicht auf das subjektive Bedürfnis des Käufers, ob diese als Produktionsmittel anzusehen ist. Diese Lösung wurde gewählt, weil bei den zahlreichen Gütern, die sowohl für gewerbliche als auch für persönliche Zwecke verwendet werden können, eine Unterscheidung nach dem Bedürfnis des Erwerbers schon an sich schwierig wäre und es für den Verkäufer überdies oft eine unerfüllbare Aufgabe bedeutete, müsste er zu ergründen versuchen, wozu die Kaufsache verwendet wird und ob die Angaben des Kunden zutreffen. Besonders bei Personenwagen, deren Unterstellung unter die Schutzbestimmungen vom sozialpolitischen Standpunkt aus, selbst wenn es sich um Gelegenheitskäufe handelt, dringend geboten ist, wäre eine einwandfreie Abklärung meistens ausgeschlossen, werden diese doch selten ausschliesslich für gewerbliche oder berufliche Zwecke benützt.

III. Der Vorauszahlungsvertrag

Art. 227 a OR

Absatz 1 definiert den Vorauszahlungsvertrag als Kauf, bei dem der Käufer die Kaufsache erst nach Bezahlung des in Raten zu entrichtenden Kaufpreises erhält. Die Festsetzung der Mindestzahl der Raten, die für einen Vorauszahlungsvertrag notwendig ist, wird der Rechtsprechung überlassen. Man könnte erwägen, eine bestimmte Mindesthöhe, z.B. 1 Prozent der Sparsumme, für die einzelne Teilzahlung zu fordern, doch erübrigt sich dies bei einer Begrenzung der Laufzeit des Vertrages, da diese auch eine Begrenzung der Zahl und Höhe der Teilzahlungen bedingt und sich monatliche oder ausnahmsweise vierzehntägliche Raten am besten für die Überwachung der Einzahlungen eignen.

Grundsätzlich erfordert der Vorauszahlungsvertrag nach Artikel 227 a eine Verpflichtung des Käufers zu Teilzahlungen; der Verkäufer ist somit einerseits gehalten, Teilzahlungen anzunehmen, und andererseits auch nur berechtigt, Teilzahlungen zu verlangen. Bei einer alternativen Ermächtigung des Käufers, den Preis, statt in einem Betrag, in Raten zu leisten, ist indessen die Lage des Käufers nicht günstiger als beim üblichen Vorauszahlungsvertrag, wenn er an den Kauf gebunden ist und allfällige Vorauszahlungen nicht gesichert sind; gewöhnlich erhält er übrigens für diese besondere Vergünstigungen, die für ihn das ausschlaggebende Motiv zum Vertragsabschluss bilden. Man muss deshalb auch bei

Verträgen, welche die Bezahlung des Preises in Raten in das Belieben des Käufers stellen, die Vorschriften über den Vorauszahlungsvertrag anwenden. Wo jedoch, wie bei Reisekassen, der Käufer lediglich befugt ist zu Vorauszahlungen, ohne einen bestimmten Betrag aufbringen oder die im voraus geleisteten Zahlungen für den vorgesehenen Zweck verwenden zu müssen, ist Artikel 227 *a* wohl nicht mehr anwendbar.

Auch beim Vorauszahlungsvertrag entscheidet über die Anwendung der neuen Vorschriften nicht die von den Parteien gewählte Rechtsform, sondern der von ihnen erstrebte wirtschaftliche Zweck, gleichgültig, ob man sich dabei eines oder mehrerer miteinander verbundener Verträge bedient und ob lediglich der Verkäufer und der Käufer am ganzen Vertragsverhältnis beteiligt sind, oder aber noch weitere Personen. So ist die unter der Bezeichnung «Sparvertrag» bekannte Form als Vorauszahlungsvertrag zu behandeln, obschon der «Sparer» den Kaufpreis nicht in Raten zahlt, sondern durch Einzahlung bei einer Bank nur sicherstellt. Wenngleich hier der Kaufpreis durch die Ratenzahlungen zunächst nicht getilgt wird, ob nun die Bank als Treuhänder oder als Pfandhalter fungiert, verfolgen die Parteien wirtschaftlich doch eindeutig die Zwecke eines Vorauszahlungsvertrages. Das gleiche gilt, wenn eine Genossenschaft Vorauszahlungsverträge abschliesst, ihre Kunden die Ware jedoch bei den Mitgliedern oder bei sonstigen der Genossenschaft angeschlossenen Geschäften zu beziehen haben, wobei für die bezüglichen Kaufverträge die mit der Genossenschaft vereinbarten Bedingungen massgebend sind. Soll der Schutz des Käufers hier gewährleistet sein, so sind alle einzelnen Verträge, die aufeinander Bezug nehmen, als ein zusammenhängendes Rechtsverhältnis zu beurteilen, auf das entsprechend der wirtschaftlichen Zwecksetzung der Beteiligten die Normen des Vorauszahlungsvertrages anzuwenden sind.

Es ist auch beim Vorauszahlungsvertrag nicht ratsam, dessen Geltung auf alle Verträge auszudehnen, bei denen der Käufer den Preis im voraus in Raten zu entrichten hat, gleichgültig, ob er eine bewegliche Sache oder ein anderes wirtschaftliches Gut erhält, würde man damit doch ein schwer übersehbares Gebiet erfassen. Vorauszahlungsverträge über Ferien und Flugreisen oder Autoreparaturen den Bestimmungen von Artikel 227 *a* ff. OR zu unterwerfen, wird daher Aufgabe der Rechtsprechung sein, es sei denn, man halte eine Verordnung für angezeigt. Beim Werklieferungsvertrag gelten die Bestimmungen von Artikel 227 *a* ff. ohne weiteres, so dass sie auch in den meisten Fällen bei der Ausbesserung von Automobilen anzuwenden sind, wenn bewegliche Sachen in einem beachtlichen Umfang gebraucht werden.

Die Abgrenzung des Abzahlungsvertrages vom Vorauszahlungsvertrag ist oft schwierig, da beide Arten in der Praxis häufig nicht in ihrer Grundform vorkommen, sondern im Anzahlungs- oder Ansparvertrag sich mannigfaltig berühren. Wird die Lieferzeit weit hinausgeschoben, so können die Parteien beide Vertragsarten erwägen. Der Entwurf behandelt daher zur Verhinderung von Umgehungen der Vorschriften über die Sicherung der Vorauszahlungen und

über die Kündigung auch Abzahlungsgeschäfte als Vorauszahlungsverträge, wenn die Lieferzeit mehr als ein Jahr beträgt und Zahlungen vor und nicht erst bei der Übergabe der Sache geleistet werden; andernfalls könnte der Verkäufer bei mehrjährigen Abzahlungsverträgen die Ware erst nach einigen Jahren liefern, Vorauszahlungen für den grössten Teil des Kaufpreises in Raten entgegennehmen und nur einen Betrag von 10–20 Prozent desselben nach der Lieferung beziehen, ohne an die besonderen Vorschriften des Vorauszahlungsvertrages gebunden zu sein (vgl. Art. 228, Abs. 2). Beim kurzfristigen Vertrag hat das Problem eine viel geringere Bedeutung, da im wesentlichen nur die Vorschriften über die Form, die Fälligkeit des Kaufpreises und die Bezugsrechte von denen des Abzahlungsvertrages abweichen, so dass der Anreiz zu einem Umgehungsgeschäft nicht gross ist. Man wird hier allenfalls nach der Gesamtheit aller Umstände entscheiden müssen, wobei eine aussergewöhnlich hohe, in Raten zu leistende Anzahlung und eine weit hinausgeschobene Lieferfrist für die Annahme eines Vorauszahlungsvertrages sprächen.

Während beim langfristigen Vertrag ausnahmslos die schriftliche Form verwendet wird, begnügt man sich bei der kurzfristigen Abmachung noch öfters mit einem blossen Bestellschein. Bei einem für den Käufer mit vielen Risiken und häufig mit einem hohen Einsatz verbundenen Geschäft ist jedoch die schriftliche Form allgemein am Platz, wobei die wichtigsten Vertragsbedingungen klaggestellt werden sollten. Auch hier hat man demnach den Gegenstand des Kaufes (Ziff. 2) anzugeben, wobei die Bestimmbarkeit genügt. Da beim langfristigen Vorauszahlungsvertrag die Bestimmung der Kaufsache meistens der Wahl des Käufers überlassen bleibt, kann nicht der Kaufpreis als solcher bezeichnet werden, sondern nur die Sparsumme (Ziff. 3) als Höchstbetrag, in dessen Rahmen der Käufer sich zum Erwerb von Waren verpflichtet. Die Gleichstellung von Kaufpreis und Höchstbetrag erscheint als gerechtfertigt, da diese die gleiche Funktion besitzen, nämlich das Mass der Verpflichtung des Käufers anzugeben. Während man beim kurzfristigen Vertrag die Lieferzeit angeben könnte, ist dies beim langfristigen Vertrag nicht möglich, da ja der Eintritt des Bedarfes gewöhnlich nicht vorausgesehen werden kann; deshalb wird die Festsetzung der Lieferfrist nicht vorgeschrieben. Einen notwendigen Vertragsbestandteil bildet hingegen die Bezeichnung der Bank, bei der der Käufer seine Zahlungen zu leisten hat (Ziff. 5). Die Höhe des dem Käufer zu entrichtenden Zinses (Ziff. 6) ist grundsätzlich in einem klaren Prozentsatz anzugeben. Eine veränderliche Bemessung ist nur statthaft, wenn eine eindeutige Bestimmung möglich ist, etwa durch den Hinweis auf eine Bank, deren Zinssätze in einer Gegend als richtunggebend anerkannt sind. Das Widerrufs- und Kündigungsrecht (Ziff. 7) wird der Verkäufer in seinem eigenen Interesse in den Vertrag aufnehmen, da er sonst kein Røugeld fordern kann.

Die Sanktionen für die Nichteinhaltung der Formvorschriften finden sich in Absatz 2. Dieser begrenzt die Pflicht des Käufers zum Bezug von Waren auf die Summe, die in bestimmten Raten vor auszuzahlen ist. Muss der Käufer, wie dies bisher üblich war, nur einen Teil, z.B. $\frac{1}{4}$ des Kaufpreises, vor auszahlen,

wobei es in seinem Belieben steht, weitere Raten zu leisten, so entfällt eine darüber hinausgehende Bezugspflicht. Es wird damit verhindert, dass der Käufer bei einem langfristigen Vertrag über längere Zeit keine Leistungen mehr erbringt und dann bei eintretendem Bedarf lediglich über die Anzahlung zu einem Abzahlungskauf verfügt, wobei er, wenn ihm keine angemessenen Bedingungen gestellt werden, gezwungen ist, bei einer Kündigung das Rengeld von der ganzen Sparsumme zu entrichten. Hat der Käufer jedoch lediglich Ware zu beziehen, soweit er verpflichtet war, ratenweise Vorauszahlungen zu leisten, so ist er hinreichend geschützt. Auf eine das Gesetz umgehende Vereinbarung kann man schliessen, wenn der Verkäufer nach Erhalt einer bestimmten Summe keine Zahlungen mehr fordert, obschon sich die wirtschaftlichen Verhältnisse des Käufers nicht geändert haben. Beim Kauf einer Sachgesamtheit fällt der Vertrag dahin, falls der Verkäufer nicht in der Lage ist, einen Teil der Waren zu liefern, deren Preis dem abmachungsgemäss vorausbezahlten Betrag entspricht. Wird keine Bank als Pfandhalter bestellt, so ist der Vertrag ungültig. Für den Käufer ist die Einigung über die Zahlstelle wichtig, nicht nur wegen der Zinspflicht der Bank, sondern auch wegen des Vertrauens, das er dieser während vieler Jahre entgegenbringen muss. Es ginge nicht an, die Bezeichnung der Bank als eine blosse Nebenbestimmung zu betrachten, ist doch die Sicherung der Vorauszahlungen ein Hauptanliegen der Reform. Wo sich die Verletzung der Formvorschriften nicht auf einen notwendigen Vertragsbestandteil bezieht, hat der Verkäufer als Verfasser des Vertrages auch hier einen dem Käufer daraus entstehenden Schaden zu ersetzen oder die daraus erwachsenden Nachteile auf sich zu nehmen.

Art. 227 b OR

Bei einem unterjährigen Vertrag muss der Verkäufer vielfach schon bald nach Vertragsabschluss das Nötige zur Erfüllung vorkehren. Könnte er hierfür nicht die Vorauszahlungen des Käufers verwenden, so müsste er Darlehen aufnehmen, was die Ware verteuerte. Dazu kommt, dass bei kurzfristigen Verträgen die Sparsummen nicht hoch sind, so dass das Risiko des Käufers noch als tragbar erscheint. Besondere Massnahmen zur Sicherung der Vorauszahlungen drängen sich daher bei solchen Verträgen nicht auf. Dagegen ist eine Sicherung beim Dauervertrag unbedingt erforderlich, weil die Vorauszahlungen hier oft hohe Summen erreichen und langfristig gebunden sind, weshalb sie bei Verwendung im Unternehmen des Verkäufers ebenso gefährdet sind wie ein diesem eingeräumter persönlicher Kredit. Schon wiederholt ist eine grössere Zahl von Vorauszahlern beim Konkurs von Möbelhändlern und Ausstergeschäften empfindlich geschädigt worden.

Diese Sicherung wird erreicht durch das heute übliche Mittel der Anlage bei einer Bank oder Sparkasse (Abs. 1). Praktisch ist dies die einzige brauchbare Form. Eine Einzahlung bei einem Händler unter Gewährung eines Konkursprivileges könnte nicht genügen, da mancher Geschäftsmann seinen Betrieb aufrecht hält, bis die letzten flüssigen Mittel aufgezehrt sind, so dass bei einer

Zwangsvollstreckung auch ein Konkursprivileg nichts mehr nützt. Auch eine bloße Hinterlage, sei es bei einer Bank oder beim Verkäufer, wäre unwirtschaftlich, weil hiefür keine Zinsen bezahlt würden. Demgegenüber bietet eine Einzahlung auf ein Spar-, Depositen- oder Einlageheft, das auf den Namen des Einzahlers lautet und von der Bank verwaltet wird, den Vorteil der Verzinslichkeit und der Sicherung; Sparguthaben genießen nach Artikel 15 des Bundesgesetzes über Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 bis zum Betrag von 5000 Franken überdies ein Konkursprivileg im dritten Rang. Es fragt sich indessen, ob der angestrebte Schutzzweck nicht verlangt, dass die Bank vom Verkäufer unabhängig sei. Man kann die Beantwortung dieser Frage der Rechtsprechung überlassen, wird aber bei wirtschaftlicher Identität zwischen Bank und Verkäufer annehmen müssen, dass der Sicherungszweck des Artikels 227b nicht erreicht ist. Im übrigen sind dem Käufer die an die Bank geleisteten Vorauszahlungen in der üblichen Höhe zu verzinsen.

Absatz 2. Die Bank vertritt den Verkäufer nicht als bloße Treuhänderin, sondern als Pfandhalterin, in welcher Eigenschaft sie an den Vorauszahlungen des Käufers den Pfandbesitz zugunsten des Verkäufers ausübt. Ergreift dieser Zwangsmassnahmen gegen den Käufer, so kann er zwar bei einer solchen Lösung weder auf Freigabe der Vorauszahlungen klagen, noch eine gewöhnliche Betreibung anheben, sondern muss vielmehr eine Betreibung auf Pfandverwertung einleiten. Auf der andern Seite sind aber seine Ansprüche gegenüber dem Käufer vor dem Zugriff Dritter besser geschützt. Erklärt sich beispielsweise der Käufer für zahlungsunfähig (Art. 191 SchKG), so bleiben dem Verkäufer seine Rechte auch im Konkurs des Käufers gewahrt; fungierte die Bank dagegen nur als Treuhänderin, so müsste sich der Verkäufer mit einer blossen Fünftklassforderung begnügen und könnte seine Ansprüche auf das Bankguthaben kaum durchsetzen. Im übrigen steht es dem Verkäufer selbstverständlich frei, auf die ihm zuge dachte Sicherungsmöglichkeit der Pfandbestellung zu verzichten, denn der angestrebte Zweck, den Käufer besser zu schützen, wird dadurch nicht vereitelt.

Für die Verpfändung sind die vorgeschriebenen Formvorschriften einzuhalten. Mithin ist ein schriftlicher Pfandvertrag abzufassen und das Spar-, Depositen- oder Einlageheft, anstatt dem Verkäufer, der Bank zu übergeben. Was die in Artikel 227 d vorgesehene Freigabe der Vorauszahlungen an den Verkäufer anbelangt, so steht diese im Einklang mit der in Literatur und Rechtsprechung anerkannten Zulässigkeit einer Abmachung im Verpfändungsvertrag, wonach die Realisierung der verpfändeten Forderung dem Pfandgläubiger überlassen wird, indem er diese einzieht und die Leistung des Schuldners behält (vgl. von Thur/Siegrwart, Allgemeiner Teil des OR, 2. Aufl., S. 828; Otfinger, Kommentar zum ZGB, N 35 und 36 zu Art. 906).

Bei einer Pfändung des Bankguthabens durch Dritte ist zu unterscheiden, ob der Vorauszahlungsvertrag noch gekündigt werden kann oder nicht. Besteht noch eine Kündigungsmöglichkeit, so hat entweder der Betreibungsbeamte sowohl den Vorauszahlungsvertrag als auch nötigenfalls das Bankguthaben des Käufers zu kündigen und dieses nach Abzug des Reugeldes, das dem

Verkäufer zusteht, zugunsten der Pfändungsmasse einzuziehen, oder es hat im Einverständnis aller pfändenden Gläubiger sowie des Verkäufers eine Verwertung nach Artikel 131 SchKG stattzufinden. Ist dagegen eine Kündigung infolge Abrufs der Ware nicht mehr möglich, so muss das Guthaben zusammen mit dem Anspruch auf den Kaufgegenstand versteigert werden, wobei die gesamte Kaufpreisforderung des Verkäufers auszubieten ist gemäss dem Dekungsprinzip bei einer pfandgesicherten Forderung.

Gerät die Bank, bei der die Vorauszahlungen geleistet werden, in Konkurs, so trägt der Käufer die entstehenden Verluste. Kommt ihr dabei die Rolle eines Pfandhalters oder Treuhänders zu, so hat der Käufer seine Verpflichtungen zwar vertragsgemäss erfüllt, doch ist dadurch die Kaufpreisforderung nicht getilgt worden, weil der Verkäufer vor der Freigabe des Bankguthabens über die Zahlungen nicht verfügen kann. Der Verkäufer soll aber nicht mehr auf Erfüllung klagen können, soweit der Käufer seine Einzahlungen verloren hat, zumal er es war, der die Zahlstelle im Vertrag bezeichnete. Auch erscheint es als angemessen, den Käufer in einem solchen Falle von der Pflicht zur Zahlung eines Reugeldes zu befreien, wenn er den Vertrag kündigt (Art. 227 f).

Die Bank hat die Interessen beider Parteien zu wahren. Sie ist zu Auszahlungen nur befugt, wenn das Einverständnis beider Parteien vorliegt, das indessen nicht schon im voraus erklärt werden kann; der Sicherungszweck würde nämlich nicht erreicht, wenn die Bank die Vorauszahlungen jeweils nach Erhalt an den Verkäufer weiterleiten dürfte. Im übrigen kann die Bank die Vorauszahlungen des Käufers nicht mit Forderungen gegen diesen verrechnen, weil sonst der Verkäufer seines Pfandrechts verlustig ginge. Will man schliesslich nicht das ungewohnte Rechtsinstitut der Betreibung auf Sicherstellung anwenden, so hat die Bank den Verkäufer beim Verzug des Käufers zu ermächtigen, diesen zu betreiben, wobei er die eingehenden Beträge ihr abzuliefern hat. Besondere Umtriebe verursacht das nicht, da die Bank das Ausbleiben der Raten ohnehin feststellen und dem Verkäufer mitteilen muss.

Absatz 3. Bei Verletzung des Sicherstellungsgebotes steht dem Käufer im Falle einer Zwangsvollstreckung gegen den Verkäufer ein Pfändungs- oder Konkursprivileg zu. Überdies kann er den Vertrag jederzeit auflösen, wobei ihm sämtliche Zinsen sowie die bis dahin geleisteten Vergünstigungen des Verkäufers zufallen. Eine solche Regelung rechtfertigt sich schon deshalb, weil die Verletzung des Gesetzes mit grösster Wahrscheinlichkeit auf Betreiben des Verkäufers erfolgt und nur der Käufer ein Risiko eingeht, vor dem er bewahrt werden soll.

Art. 227 c OR

Absatz 1. Die Einräumung eines vorzeitigen Bezugsrechtes des Käufers gegen Zahlung des gesamten Kaufpreises stellt besonders beim langfristigen Vorauszahlungsvertrag eine wirtschaftliche Notwendigkeit dar. Da der Eintritt des Bedarfes am Kaufgegenstand zeitlich ungewiss ist und der Käufer gewöhnlich einen guten Teil oder alle seine Ersparnisse zugunsten des Verkäufers fest-

gelegt hat, wäre es unbillig, müsste er sich anderswo eindecken, weil der Verkäufer darauf beharrte, dass er vor Ende der Vertragsdauer die Ware nicht zu liefern habe, obschon ihm der ganze Kaufpreis bezahlt würde. Es versteht sich indessen von selbst, dass dem Verkäufer die zur Zeit des Abrufes der Ware üblichen Lieferfristen eingeräumt werden müssen, sofern er den Kaufgegenstand nicht auf Lager hält.

Absatz 2. Beim Vorauszahlungsvertrag hat eine vorzeitige Lieferung unter den gleichen Bedingungen zu erfolgen wie bei einem Abzahlungsvertrag. So ginge es nicht an, die Ware zu übergeben, bevor Vorauszahlungen in der Höhe der gesetzlichen Anzahlung geleistet sind, da dies auf ein Umgehungsgeschäft hinausliefe. Wird ferner bei vorzeitiger Lieferung aller Kaufgegenstände der Restkaufpreis in Raten bezahlt, so ist für die Tilgung des Restkaufpreises nicht die Dauer des Vorauszahlungsvertrages massgebend, sondern die des Abzahlungsvertrages. Ein gesetzlicher Anspruch auf Abschluss eines Abzahlungsvertrages besteht indessen nicht, weil man dem Verkäufer, der Vorleistungen erhält, nicht zumuten kann, sich auf Jahre hinaus zu verpflichten und allenfalls dem Käufer Kredit zu gewähren, wozu er manchmal gar nicht in der Lage wäre. In den heutigen Vorauszahlungsverträgen wird übrigens dem Kunden oft das Recht eingeräumt, nach Leistung eines Mindestbetrages von $\frac{1}{5}$ oder $\frac{1}{4}$ der Sparsumme einen Abzahlungsvertrag abzuschliessen. Eine derartige Abmachung verträgt sich zwar schlecht mit den Formvorschriften des Abzahlungsvertrages, deren Einhaltung nicht möglich ist, wenn der Verkäufer sich nicht auf seine zur Zeit des Abschlusses des Vorauszahlungsvertrages geltenden Vertragsbedingungen festlegen kann. Da jedoch der Käufer ein grosses Interesse daran besitzt, einen Abzahlungsvertrag abzuschliessen zu können, sobald er den Kaufgegenstand benötigt, sollte die Verabredung eines solchen Kaufrechtes zulässig sein.

Absatz 3. Hat der Käufer auch keinen gesetzlichen Anspruch auf Umwandlung des Vorauszahlungsvertrages in einen Abzahlungsvertrag, so ist ihm anderseits unter allen Umständen ein Teilbezugsrecht zu gewähren, weil er oft nicht alle Kaufgegenstände gleichzeitig benötigt oder nicht über die Mittel verfügt, sofort den ganzen Kaufpreis zu begleichen. Auch könnte sonst für ihn eine sehr unangenehme Lage entstehen, indem er für die bisherigen Ersparnisse keine Ware erhielte und infolge seiner Verpflichtung, weitere Vorauszahlungen zu leisten, auch bei einem anderen Verkäufer keinen Abzahlungskauf abzuschliessen vermöchte; er müsste so stets den Vertrag kündigen, unter Verlust des Reugeldes. Dieses Teilbezugsrecht gilt für alle Geschäfte, bei denen sich der Käufer das Recht zur Auswahl vorbehalten hat, aber auch für Käufe einer Sachgesamtheit, die wirtschaftlich keine Einheit bildet, so dass man im Handel auch einzelne Stücke, und nicht nur die Sachgesamtheit als solche abgibt. Diese Einschränkung ist erforderlich, damit der Verkäufer nicht durch die Wegnahme der besten Stücke und eine spätere Kündigung des Vertrages geschädigt wird. Zur Deckung des Schadens, der dem Verkäufer erwachsen könnte, wenn der Käufer nach dem Teilbezug den Vertrag nicht mehr erfüllt, ist ein Standgeld von 15 Prozent

der Restkaufpreisforderung angezeigt. Auch das Teilbezugsrecht kann im übrigen erst ausgeübt werden, wenn die Vorauszahlungen die Höhe der gesetzlichen Anzahlung, auf der Sparsumme berechnet, erreicht haben.

Art. 227 d OR

Dieser Artikel regelt die Zahlung des Kaufpreises beim überjährigen Vertrag. Zur Sicherung der Vorauszahlungen ist es nötig, dass eine Freigabe an den Verkäufer grundsätzlich erst bei der Lieferung erfolgt, da der Käufer sonst nicht geschützt wäre, wenn der Verkäufer den Vertrag aus irgendeinem Grunde nicht mehr erfüllte. Andererseits hat bei einem langfristigen Vorauszahlungsvertrag der Verkäufer nach Abruf der Ware häufig besondere Vorkehrungen zu treffen, indem er sich die Kaufsache beschaffen oder diese herstellen muss, wozu er Kapital braucht; diesem Bedürfnis des Verkäufers trägt der Entwurf dadurch Rechnung, dass er die vorzeitige Freigabe eines Drittels des Kaufpreises gestattet. Eine Freigabe darf indessen nicht schon im voraus vereinbart werden, da der Kunde erst im Augenblick der Bedarfsdeckung entscheiden soll, ob er dem Verkäufer das Vertrauen schenken will, dass dieser den Vertrag in allen Teilen richtig erfülle. Wenn im übrigen auf den Zeitpunkt des Abrufs, und nicht auf den der Auswahl der Kaufgegenstände abgestellt wird, so deshalb, weil oft eine längere Zeit verstreicht, bis der Kunde die ausgewählte Ware beziehen kann, und manche Verkäufer ihn zu einer vorzeitigen Auswahl veranlassen würden, um in den Besitz eines Teils der Vorauszahlungen zu gelangen.

Haben die Vorauszahlungen bei Ausübung des Wahlrechtes oder bei Abruf der Ware den Kaufpreis noch nicht erreicht, so muss sich der Kunde die Differenz anderweitig beschaffen, denn der Verkäufer braucht die Ware nicht zu liefern, ohne vorher oder gleichzeitig den Kaufpreis zu erhalten. Immerhin soll für den Eintritt der Fälligkeit des Kaufpreises nicht der Zeitpunkt der Auswahl oder des Abrufs massgebend sein, sondern derjenige der Lieferung, damit sich der Käufer in der Zwischenzeit noch mit dem nötigen Geld versehen kann.

Artikel 227 d hat keine Berechtigung beim kurzfristigen Vertrag, da hier die Vorauszahlungen des Käufers nicht sichergestellt werden; es besteht deshalb auch keine Veranlassung, den Käufer in der Verfügung über seine Vorauszahlungen zu beschränken.

Art. 227 e OR

Der Vorauszahlungsvertrag ist ein Dauervertrag, der erst in der Zukunft erfüllt wird. Der Sozialschutz erfordert deshalb eine Beschränkung von Preisklauseln, damit der Käufer vor Nachforderungen geschützt ist, behält man sich doch oft Zuschläge vor oder bestimmt den Kaufpreis «freibleibend». Da Preisänderungen für den geschäftsungewandten Vorauszahler sehr drückend sein können, sind sie zu untersagen. Das Risiko der Geldentwertung trägt indessen der Käufer selber.

Wird der Kaufpreis bei Vertragsabschluss bestimmt, so ist der Vorbehalt einer Nachforderung ungültig (Abs.1). Muss jedoch schon zum vornehieren

mit einer Preiserhöhung gerechnet werden, so ist es zulässig, den erhöhten Preis als Vertragspreis anzunehmen und dem Käufer die Rückerstattung des allenfalls zuviel bezahlten Betrages in Aussicht zu stellen.

Ist der Käufer verpflichtet, für einen Höchstbetrag Waren zu beziehen, die er sich erst später aussucht, so erfolgt auch die Preisfestsetzung in einem spätern Zeitpunkt (Abs. 2). In einem solchen Fall ist es selbstverständlich nicht möglich, den Käufer vor Preiserhöhungen zu schützen, die nach Vertragsabschluss eintreten. Immerhin muss der zukünftige Preis objektiv bestimmbar sein, weil sonst kein Kaufvertrag mehr gegeben wäre; demzufolge muss auch ein Dritter anhand der von den Parteien für die Preisbestimmung vereinbarten Merkmale die Höhe des Preises erkennen können. Hiefür ist zweierlei wesentlich: Einmal der Barkaufpreis des Veräusserers, wie er ihn, für Dritte eindeutig erkennbar, kennzeichnet. Für sich allein genügte dieser Preis nicht, weil der Händler ihn nach seiner Willkür bestimmen könnte. Auch dürfen die Preise nicht fiktiv sein, sondern müssen dem entsprechen, was der Verkäufer von seinen Barzahlungskunden verlangt. Sodann muss es sich um übliche Preise handeln, also um solche, wie man sie am Ort des Händlers für die angebotene Ware auslegen muss, ohne dabei überfordert zu werden. Die Geschäftslage des Verkäufers ist ebenfalls zu berücksichtigen¹⁾. Im übrigen ist für die Preisbemessung der Zeitpunkt der Auswahl der Ware massgebend, da die Bestimmung des Kaufgegenstandes auch die des Preises ermöglicht. Es ginge nicht an, den Preis erst später, z. B. beim Abruf, festzusetzen, nach dem der Käufer sich gültig gebunden hat.

Nach Absatz 3 sind abweichende Vereinbarungen möglich, dagegen nur wirksam, wenn sie sich im konkreten Fall für den Käufer als günstiger erweisen als die Vorschriften von Absatz 2. Sollen z. B. die Verbandspreise zur Zeit der Lieferung massgebend sein, so gelten sie nur, wenn sie billiger sind als die zur Zeit der Auswahl.

Art. 227 f OR

Das Kündigungsrecht²⁾ ermöglicht es dem Vorauszahler, einen überjährigen oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Vertrag bis zum Abruf der Ware jederzeit aufzulösen, handle es sich nun um einen Gattungskauf oder um einen Speziaukauf (Abs. 1). Nach Abruf der Ware steht ihm dieses Recht nicht mehr zu, denn im Augenblick, da er die Kaufsache fordert, die

¹⁾ Diese Regelung stimmt mit der Rechtsprechung bei Bezugsverträgen überein, wo sich ein Geschäftsmann verpflichtet, bei einem Grosshändler Waren, z. B. Weine und Spirituosen, zu mittleren Konkurrenzpreisen während einer langen Reihe von Jahren zu kaufen.

²⁾ Eine Kündigung hebt an sich lediglich die zukünftigen Wirkungen des Vertrages auf. Da aber beim langfristigen Vorauszahlungsvertrag der Vorauszahler im Falle einer Auflösung nach Art. 227 f dem Verkäufer einen beträchtlichen Teil seiner Vorauszahlungen überlassen muss und oft auch schon ein Teilbezugsrecht ausgeübt hat, dürfte das Wort «Kündigung» kaum zu beanstanden sein; darüber hinaus dient es der Unterscheidung vom Widerruf und vom Rücktritt.

Lieferfrist festsetzt und Zahlung des Restkaufpreises verspricht, steht fest, dass er die Ware benötigt, womit die gleiche Lage gegeben ist wie bei einem kurzfristigen Vertrag; es ist daher gerechtfertigt, in einem solchen Fall den Käufer endgültig an den Vertrag zu binden. Dazu kommt, dass der Verkäufer vom Abruf an für Herstellung oder Lieferung der Ware vielfach besondere Aufwendungen zu machen hat.

Die Ausübung des Kündigungsrechts hängt nicht vom Vorliegen wichtiger Gründe ab; es steht dem Vorauszahler vielmehr ohne Einschränkung zu. Dagegen kann es nur gegen Zahlung eines Reugeldes geltend gemacht werden, das höchstens 10 Prozent der Sparsumme und nicht mehr als 500 Franken betragen darf (Abs. 2). Das Reugeld soll einerseits nicht zu hoch angesetzt werden, weil sonst das Kündigungsrecht entwertet würde, indem man die Wahlfreiheit des Käufers, den Vertrag zu halten oder zu lösen, zu sehr beschränkte; andererseits darf es aber auch nicht zu niedrig sein, weil sonst der Verkäufer keine angemessene Entschädigung erhielte. Der vorgeschlagene Ansatz dürfte für den Vorauszahler tragbar und den Verkäufer angemessen sein, werden doch 10 Prozent der Sparsumme die dem Verkäufer im Zusammenhang mit dem Abschluss des Vertrages entstandenen Unkosten im allgemeinen decken. Die Kosten eines teuren Vertriebssystems, wie es der Einsatz von Reisenden darstellt, auch auf den Kunden abzuwälzen, ginge natürlich nicht an, kann man doch einen Kunden bei einem Ladenkauf auch nicht mit den Kosten eines Angestellten, der vorwiegend Provisionen erhält, besonders belasten. Im übrigen ist anzunehmen, dass die Vorschrift des Absatzes 2 den Vorauszahler von einer leichtfertigen Auflösung des Vertrages abhalten und Wettbewerbsmethoden, bei denen man den Vorauszahler zur Kündigung veranlasst, um selber mit ihm ein Geschäft abzuschliessen, erschweren wird. Die Begrenzung des Reugeldes auf 500 Franken ist geeignet, den Abschluss von Verträgen mit zu hohen Sparsummen zu hemmen, weil der Verkäufer bei einer Kündigung keinen vollen Ersatz für die allgemeinen Unkosten und die Kosten der Werbung erhielte.

Eine Kündigungsfrist ist nicht notwendig, hat doch der Verkäufer keine besonderen Vorbereitungen für die Vertragserfüllung getroffen, noch irgendwelche zeitraubende Vorkehrungen angeordnet; für die Kündigung des Bankguthabens gelten die allgemeinen Bankbedingungen, sofern der Verkäufer mit der Bank nichts anderes vereinbart.

Kündigt der Käufer den Vertrag, so steht ihm ein Anspruch zu auf Rückerstattung der geleisteten Vorauszahlungen samt den üblichen Zinsen, soweit sie das Reugeld übersteigen. Dagegen kann er die besonderen Vergünstigungen des Verkäufers, z. B. das bei Vertragsabschluss erhaltene «Geschenk» oder die vom Verkäufer zusätzlich entrichteten Zinsen, nicht fordern, weil diese Leistungen ihm nur im Hinblick auf die Vertragserfüllung zugebilligt wurden. Sollten die Forderungen des Käufers das Reugeld nicht erreichen, so ist die Differenz selbstverständlich nachzuzahlen.

Wird der Käufer dauernd erwerbsunfähig, geht er der Vorauszahlungen verlustig oder stirbt er, so entfällt die Pflicht zur Zahlung eines Reugeldes von

Gesetzes wegen (Abs. 3), da er bzw. seine Erben in solchen Fällen gewöhnlich finanziell stark belastet und auf jede zur Verfügung stehende Geldsumme angewiesen sind. Weiter zu gehen, bleibt der Parteiabrede vorbehalten. (So wird bei Möbelkäufen oft die Auflösung des Vorauszahlungsvertrages gestattet, wenn der Vorauszahler nach mindestens zehnjähriger Dauer des Vertrages und Erreichung des vierzigsten Altersjahres sich nicht verheiratet hat.)

Dem Verkäufer ein gesetzliches Kündigungsrecht einzuräumen, erscheint nicht als notwendig; es bleibt diesem freigestellt, sich ein solches auszubedingen.

Art. 227 g OR

Nach der Erfahrung hat sich die langfristige Bindung für den Vorauszahler oft als eine zu starke Belastung erwiesen. Während bei einer Lebensversicherung, bei der ebenfalls das System des Zwangssparens angewendet wird, der Versicherungsnehmer im Notfall die Versicherung zurückkaufen kann, gerät der Vorauszahler nach dem heutigen Recht häufig in eine schwierige Lage, wenn er anderweitige dringliche Bedürfnisse befriedigen sollte, seine «Ersparnisse» aber blockiert sind oder nur gegen Zahlung eines Reugeldes von 20–25 Prozent der Sparsumme zur Verfügung stehen. Obschon dieser Mangel durch Einführung des Kündigungsrechtes behoben wird, drängt sich gleichwohl eine Begrenzung der Vertragsdauer auf, damit sich der Käufer nicht für allzu hohe Sparsummen verpflichtet; er wird sonst häufig zu Anschaffungen gezwungen, die seinem Stand oder seinen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht entsprechen, was sich besonders ungünstig auswirkt, wenn er sich z. B. vorzeitig eine Aussteuer beschaffen muss und dann einen Abzahlungsvertrag abschliesst, bei dem der Kaufpreis der Sparsumme gleichkommt. Je länger aber die Vertragsdauer bemessen wird, desto eher verpflichtet sich der Kunde für eine höhere Sparsumme, als zur Deckung seines Bedarfes erforderlich wäre, weil er die Belastung mit vielen kleinen Raten im Augenblick des Vertragsabschlusses für tragbar hält. Eine Verkürzung der Laufzeit erfordert höhere Raten und vermindert dadurch die Bereitschaft des Käufers, sich im Übermass zu verpflichten.

Eine Dauer von 8 Jahren zur Leistung von Vorauszahlungen erscheint als das noch zulässige Höchstmass (Abs. 1). Soll der Vorauszahlungsvertrag den wirtschaftlichen Bedürfnissen der Käufer gerecht werden, so darf die Sparsumme einerseits nicht zu gering angesetzt werden, da sie sonst nicht ausreicht für den Erwerb einer Aussteuer, für die im allgemeinen etwa 5000 Franken ausgelegt werden müssen. Andererseits sind aber von den meistens im Alter zwischen 20 und 30 Jahren stehenden Vorauszahlern nur niedrige Monatsraten von etwa 50 Franken erhältlich, so dass bei einer bloss 4–5jährigen Laufzeit die Vorauszahlungen für den beabsichtigten Kauf nicht genügen.

Nach Ablauf der Vertragsdauer besteht für den Verkäufer keine Möglichkeit mehr, die Erfüllung des Vertrages zu erzwingen, sofern der Kunde die Ware nicht zur Lieferung abgerufen hat, doch kann er seinerseits den Vertrag kündigen, wobei er befugt ist, das vereinbarte Reugeld samt den Vergünstigungen, die er

aus eigenen Mitteln dem Käufer zukommen liess, zu fordern (Abs. 2). Er hat indessen vorher den Käufer zu mahnen. Eine Veranlassung, ihn in einem solchen Fall besser zu stellen als bei einem Verzug oder einer Kündigung des Käufers, besteht nicht, bleibt seine wirtschaftliche Lage doch in all diesen Fällen die gleiche. Im übrigen steht es dem Verkäufer frei, wann er den Käufer mahnen und nach unbenütztem Ablauf der Mahnfrist das Reugeld beziehen will. Bis zu diesem Zeitpunkt ist indessen der Käufer seinerseits befugt, entweder den Kaufgegenstand auszuwählen und abzurufen oder den Vertrag zu kündigen.

Ein Vertrag, der zu Vorauszahlungen über 8 Jahre hinaus verpflichtet, ist nicht ungültig, sondern nur relativ nichtig, indem die nach Ablauf der 8 Jahre zu zahlenden Raten nicht geschuldet sind und allenfalls zurückgefordert werden können. Sofern jedoch der Vorauszahler in Verzug geraten ist oder aus wichtigen Gründen seine Zahlungen eine Zeitlang eingestellt hat, kann die Vertragsdauer überschritten werden.

Art. 227 h OR

Auch beim Vorauszahlungsvertrag ist eine Sonderregelung des Verzugs des Käufers geboten. So würden Fälligkeitsklauseln, wie sie in beschränkter Form beim Abzahlungsvertrag üblich sind, sich meistens sehr unangemessen auswirken. Besonders beim überjährigen Vertrag, bei dem der Käufer die Ware gewöhnlich erst nach Jahren bezieht und das Entgelt während langer Zeit in vielen kleinen Raten im voraus zu entrichten hat, käme dieser in die grössten Schwierigkeiten, müsste er auf Grund einer derartigen Abrede beim Verzug mit einigen Raten die ganze Sparsumme aufs Mal zahlen. Im Gegensatz zum Abzahlungsvertrag hat er hier beim Verzug noch keinen Nutzen von der Kaufsache, und der Verkäufer seinerseits hat kein Entwertungsrisiko infolge einer Benützung zu tragen. Es ist deshalb dem Verkäufer zuzumuten, stets auf eine Fälligkeitsklausel, deren er beim Abzahlungskauf bedarf, zu verzichten und lediglich die fälligen Raten zu fordern (Abs. 1).

Wie beim Abzahlungsvertrag muss dem Verkäufer auch hier das Recht zustehen, beim Verzug des Käufers mit zwei Raten, die mindestens einen Zehntel des Kaufpreises ausmachen, oder mit der letzten Teilzahlung, vom Vertrag zurückzutreten. Es kann ihm wohl nicht zugemutet werden, den Käufer einfach von Zeit zu Zeit zu betreiben, um dann allenfalls einen Verlustschein zu erhalten, statt das unhaltbar gewordene Vertragsverhältnis aufzulösen. Auch hier ist eine Mahnfrist geboten, damit der Käufer von der Ausübung des Rücktrittsrechtes des Verkäufers nicht überrascht wird. Gerät der Käufer jedoch in Verzug, nachdem er vom Bezugsrecht des Artikels 227 c Gebrauch gemacht hat, so kann der Verkäufer entweder den ganzen Restkaufpreis fordern und Freigabe der Vorauszahlungen verlangen oder vom Vertrag zurücktreten, sei es, dass der Käufer mit mehreren Raten, die einen Zehntel des Kaufpreises ausmachen, in Rückstand geraten ist, oder dass er den Restkaufpreis nicht bezahlt hat; es ginge wohl nicht an, dem Verkäufer im letztgenannten Fall den Rücktritt zu verweigern, da der Restkaufpreis die einzelnen Raten oft um ein Viel-

faches übersteigt und der Rücktritt für den Käufer meist eine viel mildere Massnahme darstellt als die Erfüllungsklage.

Die Absätze 2–4 regeln die Folgen des Rücktritts.

Absatz 2. Bei einem unterjährigen Vertrag ist die Lage die gleiche wie bei einem Abzahlungsvertrag, bei dem die Anzahlung nicht geleistet und die Ware noch nicht geliefert wurde. Der Verkäufer sollte sich daher mit einem angemessenen Kapitalzins sowie mit dem Ersatz für eine allfällige Wertverminderung begnügen. Ein Grund für eine unterschiedliche Behandlung der beiden Fälle besteht nicht, da der Verkäufer beide Male das gleiche Risiko trägt und in gleicher Weise benachteiligt wird. Beim überjährigen Vertrag wäre es hingegen unangemessen, den in Rückstand geratenen Käufer in bezug auf den Ersatz des Verzugschadens schlechter zu behandeln als den Käufer, der den Vertrag, ohne in Verzug geraten zu sein, aufgelöst hat. Die beiden Tatbestände sind daher in gleicher Weise zu regeln. Mithin kann der Verkäufer beim Rücktritt von einem überjährigen Vertrag lediglich das Reugeld beanspruchen sowie die dem Käufer gewährten Vergünstigungen; die üblichen Bankzinsen sind dagegen dem Käufer zu überlassen.

Absatz 3. Hat jedoch der Käufer beim überjährigen Vertrag die Ware abgerufen, so wird er nach Artikel 227 *f* endgültig verpflichtet und kann den Vertrag nicht mehr kündigen, womit die gleiche Lage entsteht wie beim kurzfristigen Vorauszahlungsvertrag. Doch soll hier der Verkäufer eine erhöhte Entschädigung fordern dürfen, weil ihm bei einem überjährigen Vertrag durch die langdauernde Anwendung des Teilzahlungssystems, insbesondere das damit verbundene Mahnwesen, zusätzliche Auslagen zu den sonstigen Aufwendungen für die Beschaffung der Sache erwachsen sind. Da der Händler meistens eine marktgängige oder typisierte Ware veräussert, kann er diese auch anderweitig verkaufen, so dass das vorgesehene Reugeld von 15 Prozent des Kaufpreises in den meisten Fällen einen angemessenen Schadenausgleich ermöglicht. Wo dagegen ein anderweitiger Verkauf schwierig ist, steht ihm die Erfüllungsklage zur Verfügung, die auf Grund der Vorauszahlungspflicht des Käufers leicht durchzusetzen ist.

Absatz 4. Wo der Verkäufer die Kaufsache bereits geliefert hat, befindet sich der Vorauszahler in der Stellung eines Abzahlungskäufers, der mit den Teilzahlungen in Verzug geraten ist. Es gelten daher die entsprechenden Vorschriften über den Abzahlungsvertrag (Art. 226 *i*, Abs. 1).

Art. 227 *i* OR

Dass es sich nicht rechtfertigen würde, den kaufmännischen Verkehr sowie den Erwerb von Produktivgütern durch Gewerbetreibende und Berufstätige in den Geltungsbereich der Neuregelung einzubeziehen, wurde bereits im Kapitel über die Grundzüge des Entwurfs dargelegt; es kann daher auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden.

IV. Gemeinsame Bestimmungen

Art. 228 OR

Absatz 1 enthält einen Verweis auf die Vorschriften des Abzahlungsvertrages, die auch auf den Vorauszahlungsvertrag Anwendung finden:

Die Erwägungen, die beim Abzahlungsvertrag für die Einführung eines Widerrufsrechts sprechen, gelten in erhöhtem Masse für den Vorauszahlungsvertrag, zumal dieser grösstenteils durch die Vermittlung von Reisenden abgeschlossen wird, wobei die meist unverheirateten Käufer vielfach gar nicht in der Lage sind, die Risiken eines Vorauszahlungsvertrages und die Auswirkungen des Zwangssparens zu überblicken. Eine Bedenkzeit ist daher dringend geboten, und zwar nicht nur beim langfristigen, sondern auch beim kurzfristigen Vorauszahlungsvertrag, weil auch hier die Käufer den gleichen Schichten angehören wie die Abzahlungskäufer. Ein Widerruf stört im übrigen die Abwicklung des Geschäftes beim Vorauszahlungsvertrag viel weniger als beim Abzahlungsvertrag, da bei diesem oft ein sofortiger Bedarf zu decken ist, während beim Vorauszahlungsvertrag die Lieferung erst spät erfolgt, so dass bei Vertragsabschluss noch keine besonderen Vorbereitungen getroffen werden müssen.

Beim langfristigen Vorauszahlungsvertrag sind Lohnabtretungen als Sicherungsmittel heute nicht üblich. Dagegen kommen sie bisweilen vor beim kurzfristigen Vorauszahlungsvertrag. Deshalb und weil die künftige Entwicklung nicht vorausgesehen werden kann, ist eine Beschränkung der Lohnabtretung auch beim Vorauszahlungsvertrag angezeigt.

Beim langfristigen Vorauszahlungsvertrag dürfte es sich kaum als notwendig erweisen, eine Beschränkung der Einreden des Käufers gegenüber dem Abtretungsgläubiger zu verbieten. Denn einmal kann der Käufer den Vertrag jederzeit kündigen und sodann bleiben seine Vorauszahlungen bis zur Lieferung der Kaufsache gemäss zwingender Vorschrift blockiert. Anders verhält es sich dagegen beim kurzfristigen Vertrag. Müsste hier der Käufer seine Zahlungen an den Abtretungsgläubiger leisten, obschon der Verkäufer, z.B. wegen Konkurses, nicht mehr erfüllungsbereit wäre, so könnte er schwer geschädigt werden.

Beim kurzfristigen Vertrag ist ein Interesse des Käufers an der Möglichkeit, vom Richter Stundung bewilligt zu bekommen, ohne weiteres ersichtlich, weil auch hier eine Stundung durch den Betreibungsbeamten nicht genügt. Aber auch beim langfristigen Vertrag kann dem Käufer an der Aufrechterhaltung des Vertrages gelegen sein. Hat er nämlich die Ware schon abgerufen und gerät er dann in Verzug, so ist er an der Gewährung einer Stundung besonders interessiert, kann doch der Verkäufer in einem solchen Fall entweder auf Erfüllung klagen oder Ersatz für eine allfällige Wertverminderung der Kaufsache sowie einen angemessenen Kapitalzins bzw. ein erhöhtes Reugeld fordern.

Gerichtsstands- und Schiedsgerichtsklauseln bedeuten auch beim Vorauszahlungsvertrag eine starke Belastung für den Käufer. Es gelten hier die gleichen Erwägungen wie beim Abzahlungsvertrag.

Unter die Bestimmung des Absatzes 2 fallen nur Abzahlungsverträge, bei denen die Lieferung nach Ablauf eines Jahres erfolgen soll, die Anzahlung jedoch schon vorher geleistet wird, so dass der Käufer, wenn zwischen Anzahlung und Übergabe der Kaufsache eine lange Zeitspanne liegt, ein beträchtliches Risiko trägt. Wird jedoch die Anzahlung Zug um Zug mit der Aushändigung der Kaufsache geleistet, so fehlt jedes Sicherungsbedürfnis, so dass sich eine Anwendung der Vorschriften über den Vorauszahlungsvertrag nicht aufdrängt.

V. Der Eigentumsvorbehalt

Art. 715 ZGB

Absatz 1 sieht eine Eintragsfrist von einem Monat seit der Übergabe der Kaufsache vor. Der Verkäufer erhält so besser als bisher einen Überblick über die bestehenden Verpflichtungen des Käufers und dessen Möglichkeiten, den geplanten Kaufvertrag zu erfüllen. Die vorgeschlagene Regelung lässt sich praktisch ohne Schwierigkeiten durchführen, wurden doch nach den Feststellungen des Basler Statistischen Amtes für 1955 79 Prozent aller Vorbehalte innerhalb eines Monats eingetragen. Eine Registrierung im Augenblick des Kaufabschlusses würde den Vorbehalt erschweren, da immer einige Zeit verstreicht, bis er angemeldet werden kann. Bei einem Gattungskauf könnte der Kaufgegenstand vielfach überhaupt nicht bezeichnet werden, obschon dies im Interesse der Rechtssicherheit notwendig ist. Nach dem Entwurf bleibt im übrigen der Verkäufer von der Übergabe an bis zur Registrierung innert Monatsfrist Eigentümer der Kaufsache, wogegen er nach dem geltenden Recht nach der Übergabe der Sache bis zur Eintragung das Eigentum verliert, um es mit der Registrierung wieder zu erwerben. Dieses gekünstelte Verfahren kann kaum als eine glückliche Lösung bezeichnet werden, insbesondere bei rechtswidrigen Verfügungen des Käufers über den Kaufgegenstand.

Absatz 2 regelt die Eintragung des Vorbehaltes beim Wohnortswechsel des Käufers. Auch hierfür ist eine Frist von einem Monat vorgesehen. Bei Versäumung der Frist ist jedoch der Vorbehalt verwirkt; allerdings beginnt der Fristenlauf erst mit der Kenntnis des Verkäufers vom Wohnortswechsel des Käufers. Wer sich über die Eigentumsverhältnisse erkundigen will, kann ohne weiteres durch eine Anfrage bei der Einwohnerkontrolle feststellen, ob der Käufer schon längere Zeit am Ort des Registers wohnt oder zugezogen ist und woher er kam. Unzukömmlichkeiten lassen sich jedoch nicht ganz vermeiden, solange ein zentrales Register fehlt, dessen Einrichtung sich indessen nicht lohnt, weil nur ein kleiner Teil der Einträge Zugewanderte betrifft. Im Basler Register betragen diese Fälle höchstens 5 Prozent aller Einträge.

Absatz 3 auferlegt dem Käufer die Pflicht, einen Wohnortswechsel dem Verkäufer rechtzeitig mitzuteilen, widrigenfalls dieser den Restkaufpreis fordern oder den Rücktritt geltend machen kann. Diese Vorschrift bezieht sich nur auf Veränderungen des Wohnsitzes von Ort zu Ort, nicht aber innerhalb des nämlichen Wohnortes, wo der Verkäufer die Verhältnisse des Käufers meistens

besser überblickt. Die Unterlassung der Mitteilung beruht auf einem groben Verschulden, da dem Käufer die Notwendigkeit einer Bekanntgabe seines neuen Wohnsitzes wohl bewusst wird, hat er sich doch auch polizeilich abzumelden und seine Schriften zurückzuverlangen. Es rechtfertigt sich daher auch eine scharfe Sanktion. Der Verkäufer kann indessen seine Rechte erst geltend machen, wenn der Käufer den Wohnortswechsel überhaupt nicht oder so spät mitteilt, dass der Verkäufer nicht mehr in der Lage ist, das Retentionsrecht eines neuen Vermieters zu zerstören.

Art. 716 ZGB

Dieser wurde lediglich an Artikel 226 i OR angepasst; schon bisher stimmte er mit Artikel 226 OR überein.

VI. Schlussbestimmungen

Art. 1

Das Konkursprivileg des Artikels 227 b, Absatz 3 OR erfordert eine Ergänzung des Artikels 219 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889.

Art. 2

Dieser Artikel ergänzt das Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb vom 30. September 1943, indem verboten wird, bei öffentlichen Auskündigungen über einen Abzahlungsvertrag Angaben über die Bezahlung zu machen, ohne dass der Bar- und Gesamtaufpreis sowie der Teilzahlungszuschlag in Franken genau bezeichnet werden. Derartige Anpreisungen, bei denen man meistens nur Zahl und Höhe der Raten angibt, sind geeignet, dem Käufer ein besonders günstiges Angebot vorzutauschen und ihn zu veranlassen, einen Kauf abzuschliessen, ohne die Vertragsbedingungen genauer zu prüfen. Eine Vorschrift im Gesetz über den unlauteren Wettbewerb gibt auch den Konkurrenten des Verkäufers eine Handhabe, gegen derart anreisserische Methoden vorzugehen, und verstärkt damit den Rechtsschutz des Käufers wesentlich. Sodann wird verboten, dass Verkäuferfirmen einander durch unlautere Machenschaften die Kundenschaft weglocken, indem sie diese veranlassen, einen schon abgeschlossenen Vertrag zu widerrufen oder zu kündigen, um mit ihnen selbst einen Abzahlungs- oder Vorauszahlungsvertrag abzuschliessen. Damit soll verhütet werden, dass im Interesse des Käufers aufgestellte Schutzvorschriften benützt werden, um einen Konkurrenten auszuschalten, sei es, dass man einem Kunden bessere Kaufbedingungen stellt, sei es, dass man ihm das Reugeld «schenkt». Es genügt dabei, dass der Käufer seinen Vertrag widerruft oder kündigt; nicht notwendig ist, dass er mit dem neuen Verkäufer wiederum einen Vertrag abschliesst, da die Absicht des neuen Verkäufers, einen Vertrag abzuschliessen, für die Vollendung des Straftatbestandes bereits genügt. Mag auch die Anstiftung zur Auflösung des Vertrages oft mit einer «Anschwärzung» der Waren des Konkurrenten oder mit unrichtigen Angaben über die eigenen Leistungen verbunden sein, so trifft

dies nicht immer zu oder erfolgt doch in einer Art, die nicht leicht fassbar ist, wogegen der hier vorgeschlagene Tatbestand den Beweis eines unlauteren Verhaltens sehr erleichtert und rechtswidrige Wettbewerbsmethoden wirksam zu bekämpfen gestattet. Wo ein Verkäufer den Kunden zur Auflösung des Vertrages bewegt, lediglich, um einen Konkurrenten zu schädigen, gewährt Artikel 41, Absatz 2 OR genügend Schutz.

Art. 3

Hier wird das Übergangsrecht geregelt. Auf bestehende Verträge finden die neuen Vorschriften nur insoweit Anwendung, als dadurch keiner Partei vermögensrechtliche Nachteile erwachsen oder deren auf Grund eines einwandfreien Vertrages erlangte Rechtsstellung im ganzen nicht gefährdet wird. Wo derartige Folgen sich nicht einstellen, ist es angezeigt, dem Käufer den erweiterten Schutz zu gewähren.

Beim Abzahlungsvertrag (Abs.1) können demnach weder die Formvorschriften noch die Bestimmungen über das Widerrufsrecht, das Anzahlungsgebot, die Beschränkung der Vertragsdauer und die Lohnabtretung auf Abmachungen angewendet werden, die unter dem gegenwärtigen Recht gültig vereinbart worden sind, würden diese doch zu einem guten Teil dahinfallen und die Verkäufer in zahlreichen Fällen entrechtet und geschädigt. Dagegen muss es dem Käufer gestattet sein, trotz eines vertraglichen Verzichtes inskünftig Einreden aus dem Kaufvertrag auch gegenüber dem Abtretungsgläubiger geltend zu machen, da er sich dieses Rechtes meistens nur begeben hat, weil er dessen Bedeutung nicht erkannte. Der Darleiher, der durch diese Vorschrift betroffen wird, hat es fast immer in der Hand, sich vor einem Nachteil zu schützen, trägt doch gewöhnlich der Verkäufer das Delkredere für den Eingang der abgetretenen Kaufpreisforderung. Der Verkäufer wird durch einen Barauskauf auch nicht geschädigt; er erzielt nur keinen zusätzlichen Gewinn, indem er dem Käufer für die Restdauer des Vertrages nicht den ganzen Teilzahlungszuschlag berechnen kann. Einer Anwendung des Artikels 226 g OR auch auf alte Verträge steht daher nichts entgegen. Die neuen Vorschriften über den Verzug verstärken zwar die Rechtsstellung des Käufers, lassen aber dem Verkäufer genügend Spielraum für die Geltendmachung seiner Rechte, so dass kein Grund vorliegt, sie nicht auch bei bestehenden Verträgen in Kraft zu setzen. Dies gilt besonders auch für die Befugnis des Richters zu Stundungen, die ja ohnehin nur gewährt werden sollen, wenn der Verkäufer dadurch nicht benachteiligt wird.

Beim Vorauszahlungsvertrag (Abs.2) würde die Anwendung der neuen Vorschriften auf alte Verträge die Interessen der Verkäufer in mannigfaltiger Weise gefährden oder verletzen. Insbesondere würden diese durch die Einführung eines unbegrenzten Kündigungsrechts sowie die Regelung des Verzugs und der Vertragsdauer erheblich geschädigt, stellte man dadurch doch die Erfüllung zahlreicher Verträge in Frage. Dagegen ist die Gewährung einer Stundung durch den Richter aus dem gleichen Grunde wie beim Abzahlungsvertrag

geboten, wenn der Vorauszahler bei einem alten Vertrag in Verzug geraten ist. Angesichts des grossen Risikos, das der Käufer bei einem langfristigen Vorauszahlungsvertrag trägt, ist es ferner unumgänglich, dass die dem Verkäufer direkt bezahlten Beträge auch bei bestehenden Verträgen gesichert, und nicht auf viele Jahre hinaus dem Verkäufer als Betriebskapital belassen werden. Hier hat eine Anpassung innerhalb einer angemessenen Zeit stattzufinden, indem die Vorauszahlungen bei einer Bank anzulegen sind. Da der Verkäufer in einem solchen Falle gezwungen ist, neues Betriebskapital aufzunehmen, darf die Zeit für die Umstellung nicht zu knapp bemessen werden; ein Jahr sollte indessen genügen. Wird diese Sicherstellungspflicht nicht befolgt, so fällt der Vertrag von Gesetzes wegen dahin, wobei der Käufer keine Einbusse erleiden, sondern sein gesamtes Guthaben mit allen ihm gutgeschriebenen Zinsen und Vergünstigungen zurückerhalten soll.

Weder beim Abzahlungs- noch beim Vorauszahlungsvertrag ist eine Aufhebung von bestehenden Gerichtsstandsklauseln ratsam, müssten die Parteien doch oft, statt wie bisher beim Einzelrichter, vor einem Kollegialgericht erscheinen, was nicht nur erhöhte Kosten verursachte, sondern auch die Prozessdauer verlängerte, so dass der Nutzen für den Käufer zweifelhaft wäre.

Wir beehren uns, Ihnen die Annahme des beiliegenden Gesetzesentwurfes zu empfehlen, und beantragen Ihnen die Abschreibung der Postulate des Nationalrates Nrn. 6443 und 6538 (Bourgnicht und Rosset) vom 19. März 1954, welchen mit dieser Botschaft Folge gegeben wurde.

Genehmigen Sie, Herr Präsident, hochgeehrte Herren, die Versicherung unserer vollkommenen Hochachtung.

Bern, den 26. Januar 1960.

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates,

Der Bundespräsident:

Max Petitpierre

Der Bundeskanzler:

Ch. Oser

(Entwurf)

Bundesgesetz

über

den Abzahlungs- und den Vorauszahlungsvertrag

Die Bundesversammlung
der Schweizerischen Eidgenossenschaft,
gestützt auf Artikel 64 und 64bis der Bundesverfassung,
nach Einsicht in eine Botschaft des Bundesrates vom 26. Januar 1960,

beschliesst:

I.

Die Artikel 226–228 des schweizerischen Obligationenrechts werden aufgehoben und durch folgende Bestimmungen ersetzt:

Art. 226 a

¹ Beim Abzahlungsvertrag verpflichtet sich der Verkäufer, dem Käufer eine bewegliche Sache vor der Tilgung des Kaufpreises zu übergeben, der Käufer aber, das Entgelt in Teilzahlungen zu entrichten.

² Der Abzahlungsvertrag bedarf zu seiner Gültigkeit der schriftlichen Form; er enthält, falls er vom Verkäufer gewerbsmässig abgeschlossen wird, folgende Angaben:

1. Namen und Wohnsitz der Parteien;
2. den Gegenstand des Kaufes;
3. den Preis bei sofortiger Barzahlung;
4. den Teilzahlungszuschlag in Franken;
5. den Gesamtkaufpreis;
6. jede andere dem Käufer obliegende Leistung in Geld oder Waren;
7. die Höhe und Fälligkeit der Anzahlung und der Raten sowie deren Zahl;
8. das Widerrufsrecht des Käufers und ein allenfalls dabei zu zahlendes Reugeld;

C. Abzahlungs- und Vorauszahlungsverträge
I. Der Abzahlungsvertrag
1: Begriff und Form

9. die allfällige Vereinbarung eines Eigentumsvorbehaltes, der Abtretung der Kaufpreisforderung des Verkäufers oder künftiger Lohnforderungen des Käufers sowie von Ansprüchen gegen Wohlfahrtseinrichtungen;

10. den bei der Stundung oder beim Verzug geforderten Zins.

Dem Käufer ist ein vom Verkäufer unterzeichnetes Vertragsdoppel auszuhändigen.

³ Fehlt die Angabe des Kaufgegenstandes, der Höhe der Anzahlung oder des Barkaufpreises, so ist der Vertrag ungültig. Wird der Gesamtkaufpreis nicht genau beziffert oder der Teilzahlungszuschlag nicht in Franken angeführt, so schuldet der Käufer nur den Barkaufpreis, wogegen der übrige Vertragsinhalt unverändert bleibt.

Art. 226 b

2. Vertragsabschluss
Widerrufsrecht

¹ Der Käufer kann von Gesetzes wegen den Abzahlungsvertrag innerhalb von drei Tagen mit eingeschriebenem Brief widerrufen. Die Postaufgabe der Widerrufserklärung am letzten Tag der Frist genügt.

² Ein im voraus erklärter Verzicht auf den Widerruf ist unverbindlich.

³ Der Käufer darf vor Ablauf der Widerrufsfrist einen ihm übergebenen Kaufgegenstand nur zur üblichen Prüfung benützen, widrigenfalls der Kauf als genehmigt gilt.

⁴ Ein dem Käufer für die Ausübung des Widerrufsrechts auferlegtes Reugeld darf fünf Prozent des Barkaufpreises nicht übersteigen, höchstens jedoch hundert Franken betragen.

Art. 226 c

3. Rechte und Pflichten der Parteien
4. Anzahlungspflicht und Vertragsdauer

¹ Der Käufer ist verpflichtet, spätestens bei der Übergabe der ihm veräusserten Sache mindestens ein Viertel des Barkaufpreises anzuzahlen und die Restforderung innerhalb von zweieinhalb Jahren seit der Lieferung zu tilgen, sofern der Kaufpreis zweihundert Franken und die Vertragsdauer sechs Monate übersteigen.

² Der Bundesrat wird ermächtigt, in einer Verordnung die gesetzliche Mindestanzahlung je nach der Art des Kaufgegenstandes bis auf fünfzehn Prozent des Barkaufpreises herabzusetzen oder bis auf fünfunddreissig Prozent zu erhöhen und die gesetzliche Höchstdauer des Vertrages bis auf achtzehn Monate zu verkürzen oder auf fünf Jahre zu verlängern.

³ Übergibt der Verkäufer dem Käufer die veräusserten Gegenstände oder einen Teil derselben, ohne die gesetzliche Anzahlung erhalten zu haben, so verliert er den Anspruch auf den nicht geleisteten Teil der Anzahlung. Sieht der Vertrag Teilzahlungen vor, die erst nach Ablauf der gesetzlichen Vertragsdauer zu leisten sind, so können keine Rechte daraus abgeleitet werden.

⁴ Ermässigungen des Kaufpreises dürfen an die Anzahlung nur entsprechend dem Verhältnis der Anzahlung zum Gesamtkaufpreis angerechnet werden; Erhöhungen des Kaufpreises zum Ausgleich eines Verzichts auf die Anzahlung sind ungültig.

⁵ Dient eine bewegliche Sache als Anzahlung, so ist der Verkehrswert für die Anrechnung massgebend.

Art. 226 d

¹ Darlehen, die ein Dritter gewerbsmässig mit dem Käufer vereinbart, sind unverbindlich und nicht zurückzuerstatten, wenn der Darleiher weiss oder den Umständen entnehmen muss, dass der Borger beabsichtigt, sich damit die gesetzliche Anzahlung zu einem Abzahlungskauf zu beschaffen oder von vorneherein die gesetzliche Vertragsdauer zu überschreiten; dies gilt auch bei Teilzahlungsdarlehen, die zum Abschluss eines Barkaufes oder zu Ablösung eines Abzahlungsvertrages dienen.

b. Darlehens-
geschäfte

² Zulässig ist die Gewährung von Darlehen zu diesen Zwecken, wenn der Borger Sicherheiten stellt, wie sie im Bankverkehr üblich und ausreichend sind, der Darleiher auf die Abtretung der Kaufpreisforderung, künftiger Lohnforderungen des Käufers und von Ansprüchen gegen Wohlfahrtseinrichtungen verzichtet sowie mit dem Verkäufer nicht zusammenwirkt, um dem Borger einen Abzahlungskauf zu ermöglichen.

Art. 226 e

Die Abtretung künftiger Lohnforderungen des Käufers sowie von Ansprüchen gegen Wohlfahrtseinrichtungen ist nur während zweieinhalb Jahren seit Vertragsabschluss wirksam. Auf Ansuchen der Beteiligten setzt das Betreibungsamt den dem Schuldner nach Artikel 92 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 zu belassenden Kompetenzbetrag fest.

c. Lohn-
abtretung

Art. 226 f

¹ Der Käufer kann auf das Recht, seine Forderungen aus dem Abzahlungsvertrag mit den Forderungen des Verkäufers zu verrechnen, nicht im voraus verzichten.

d. Einreden
des Käufers

² Die Einreden des Käufers hinsichtlich der Kaufpreisforderung können bei einer Abtretung weder beschränkt noch aufgehoben werden.

Art. 226 g

Der Käufer kann jederzeit durch eine einmalige Zahlung die gesamte Restkaufpreisforderung begleichen, wenn er hiefür keine Akzente begeben hat. Zuschläge zum Barkaufpreis jeder Art, die üblicherweise nach der

e. Barauskauf

Dauer des Vertrages bemessen werden, sind entsprechend der Verkürzung der Vertragsdauer um mindestens die Hälfte zu ermässigen.

Art. 226 h

4. Verzug
des Käufers
a. Wahlrecht
des Verkäufers

¹ Gerät der Käufer mit der Anzahlung in Verzug, so ist der Verkäufer nur berechtigt, entweder die Anzahlung zu fordern oder vom Vertrag zurückzutreten.

² Beim Verzug des Käufers mit Teilzahlungen kann der Verkäufer den Restkaufpreis in einer einmaligen Zahlung fordern oder vom Vertrag zurücktreten, sofern er sich dies vorbehalten hat. Die Geltendmachung dieser Rechte ist jedoch nur zulässig, wenn der Käufer sich mit wenigstens zwei aufeinanderfolgenden Teilzahlungen, die mindestens einen Zehntel des Gesamtkaufpreises ausmachen, oder mit der letzten Teilzahlung in Verzug befindet.

³ Der Verkäufer hat dem Käufer eine Mahnfrist von mindestens vierzehn Tagen zu setzen, bevor er den Restkaufpreis fordern oder den Rücktritt geltend machen kann.

Art. 226 i

b. Rücktritt

¹ Beim Rücktritt des Verkäufers ist jeder Teil verpflichtet, die empfangenen Leistungen zurückzuerstatten. Der Verkäufer hat dabei Anspruch auf einen angemessenen Mietzins und eine Entschädigung für ausserordentliche Abnützung der Sache. Er kann jedoch nicht mehr fordern, als er bei der rechtzeitigen Erfüllung des Vertrages erhielt.

² Übt der Verkäufer das Rücktrittsrecht aus, bevor der Kaufgegenstand geliefert ist, so kann er vom Käufer nur einen angemessenen Kapitalzins sowie Ersatz für eine seit Vertragsabschluss eingetretene Wertverminderung der Kaufsache beanspruchen. Eine hierfür vorgesehene Konventionalstrafe darf zehn Prozent des Barkaufpreises nicht übersteigen.

Art. 226 k

c. Stundung
durch den
Richter

Befindet sich der Käufer im Verzug, so ist der Richter befugt, ihm Zahlungserleichterungen zu gewähren und dem Verkäufer die Rücknahme des Kaufgegenstandes zu verweigern, wenn der Käufer Gewähr dafür bietet, dass er seine Verpflichtungen erfüllen wird, und dem Verkäufer aus der Neuregelung kein Nachteil erwächst.

Art. 226 l

5. Gerichts-
stand und
Schieds-
gericht

Der in der Schweiz wohnhafte Käufer kann für die Beurteilung von Streitigkeiten aus einem Abzahlungsvertrag nicht im voraus auf den Gerichtsstand an seinem Wohnsitz verzichten oder mit dem Verkäufer einen Schiedsgerichtsvertrag abschliessen.

Art. 226 *m*

¹ Die vorstehenden Bestimmungen gelten bei allen Rechtsgeschäften und Verbindungen von solchen, insbesondere bei Miet-Kauf-Verträgen, soweit die Beteiligten damit die gleichen wirtschaftlichen Zwecke wie bei einem Abzahlungskauf verfolgen, gleichgültig, welcher Rechtsform sie sich dabei bedienen.

6. Geltungs-
bereich

² Sie sind sinngemäss anzuwenden bei der Gewährung von Darlehen zum Erwerb beweglicher Sachen, wenn der Verkäufer dem Darleiher die Kaufpreisforderung mit oder ohne Eigentumsvorbehalt abtritt oder wenn Verkäufer und Darleiher in anderer Weise zusammenwirken, um dem Käufer den Kaufgegenstand gegen eine nachträgliche Leistung des Entgeltens in Teilzahlungen zu verschaffen. Der Darlehensvertrag hat insbesondere die in Artikel 226 *a*, Absatz 2 genannten Angaben zu enthalten, jedoch anstelle des Bar- und Gesamtkaufpreises den Nennwert und den Gesamtbetrag des Darlehens anzuführen.

³ Barkäufe in Verbindung mit Teilzahlungsdarlehen unterstehen nicht den Vorschriften über den Abzahlungsvertrag, wenn die gesetzliche Anzahlung beim Darleiher geleistet und der Barkaufpreis ohne Zuschlag beim Kaufabschluss getilgt wird.

⁴ Ist der Käufer im Handelsregister als Firma oder als Zeichnungsberechtigter einer Einzelfirma oder einer Handelsgesellschaft eingetragen oder bezieht sich der Kauf auf Gegenstände, die ausschliesslich in einem Gewerbebetrieb verwendet werden können oder ausschliesslich beruflichen Zwecken dienen, so finden nur die Artikel 226 *h*, Absatz 2, 226 *i*, Absatz 1 und 226 *k* Anwendung.

Art. 227 *a*

¹ Verpflichtet sich der Verkäufer, dem Käufer eine bewegliche Sache nach Zahlung des Kaufpreises zu übergeben, der Käufer aber, den Kaufpreis in Teilzahlungen zu begleichen, so bedarf der Vertrag zu seiner Gültigkeit der schriftlichen Form. Er enthält folgende Angaben:

II. Der Voraus-
zahlungs-
vertrag
1. Begriff
und Form

1. Namen und Wohnsitz der Parteien;
2. den Gegenstand des Kaufes;
3. die Sparsumme (Kaufpreis oder Höchstbetrag), für die sich der Käufer verpflichtet, Waren zu beziehen;
4. Zahl, Höhe und Fälligkeit der Teilzahlungen sowie die Vertragsdauer;
5. die nach Artikel 227 *b* als Pfandhalter vorgesehene Bank;
6. den dem Käufer geschuldeten Zins;
7. das Widerrufs- und das Kündigungsrecht des Käufers sowie das dabei zu zahlende Reugeld.

² Der Käufer ist nur verpflichtet, Ware zu beziehen, soweit Zahl, Höhe und Fälligkeit der Teilzahlungen festgesetzt sind. Ein überjähriger oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossener Vertrag ist ohne Bezeichnung des Pfandhalters ungültig.

Art. 227 b

2. Rechte und Pflichten der Parteien
a. Sicherung der Vorauszahlungen

¹ Beträgt die Lieferzeit mehr als ein Jahr seit Vertragsabschluss, so hat der Käufer die Vorauszahlungen an eine dem Bundesgesetz über Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 unterstellte Bank zu leisten. Sie sind einem auf seinen Namen lautenden Spar-, Depositen- oder Einlageheft gutzuschreiben und in der üblichen Höhe zu verzinsen.

² Die Bank vertritt den Verkäufer als Pfandhalterin und hat die Interessen beider Parteien zu wahren. Auszahlungen bedürfen der Zustimmung der Vertragsparteien; diese kann nicht im voraus erteilt werden.

³ Hat der Käufer seine Vorauszahlungen entgegen der Vorschrift des Absatzes 1 ohne Sicherstellung geleistet, so steht ihm bei einer Zwangsvollstreckung gegen den Verkäufer bis zum Betrag von fünftausend Franken ein Vorzugsrecht dritter Klasse gemäss Artikel 219 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 zu. Ferner verliert der Verkäufer bei einer Kündigung des Vertrages durch den Käufer (Art. 227 f) alle Ansprüche diesem gegenüber.

Art. 227 c

b. Bezugsrecht des Käufers

¹ Der Käufer ist berechtigt, jederzeit die Übergabe des Kaufgegenstandes gegen Begleichung des gesamten Kaufpreises zu fordern; er hat dabei dem Verkäufer die üblichen Lieferfristen einzuräumen, wenn die Kaufsache erst zu beschaffen ist.

² Der Verkäufer darf dem Käufer die Kaufsache nur ausliefern, wenn die Vorschriften über den Abzahlungsvertrag eingehalten werden.

³ Hat der Käufer mehrere Sachen gekauft oder sich das Recht zur Auswahl vorbehalten, so ist er befugt, nach Leistung der gesetzlichen Anzahlung die Ware in Teillieferungen abzurufen, es sei denn, diese bilde eine Sachgesamtheit. Ist nicht der ganze Kaufpreis beglichen worden, so kann der Verkäufer nur dann zu Teillieferungen verhalten werden, wenn ihm fünfzehn Prozent der Restkaufpreisforderung als Sicherheit auf dem Spar-, Depositen- oder Einlageheft verbleiben.

Art. 227 d

c. Zahlung des Kaufpreises

Bei einem überjährigen oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Vertrag ist der Kaufpreis bei der Auslieferung der Kaufsache zu begleichen, doch kann der Käufer schon beim Abruf der Ware aus seinem Guthaben Beträge bis zu einem Drittel der Kaufpreisforderung dem Verkäufer freigeben. Eine Verpflichtung hierzu darf nicht beim Vertragsabschluss ausbedungen werden.

Art. 227 e

¹ Wird der Kaufpreis bei Vertragsabschluss bestimmt, so ist der Vorbehalt einer Nachforderung ungültig.

d. Preisbestimmung

² Ist der Käufer verpflichtet, nach seiner Wahl für einen Höchstbetrag Ware zu beziehen, deren Preis nicht schon im Kaufvertrag bestimmt worden ist, so sind die zur Zeit der Auswahl üblichen Barkaufpreise massgebend.

³ Abweichende Vereinbarungen sind nur wirksam, sofern sie sich für den Käufer als günstiger erweisen.

Art. 227 f

¹ Einen überjährigen oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Vertrag kann der Käufer bis zum Abruf der Ware jederzeit kündigen.

3. Beendigung des Vertrages
a. Kündigungsrecht

² Er hat dabei ein Reugeld von höchstens zehn Prozent der Sparsumme, jedoch nicht mehr als fünfhundert Franken, zu entrichten; anderseits steht ihm ein Anspruch zu auf Rückgabe der geleisteten Zahlungen samt den üblichen Bankzinsen, soweit sie das Reugeld übersteigen.

³ Beim Tod oder beim Eintritt dauernder Erwerbsunfähigkeit des Käufers sowie beim Verlust der Vorauszahlungen entfällt die Pflicht zur Zahlung eines Reugeldes.

Art. 227 g

¹ Die Pflicht zur Leistung von Vorauszahlungen endigt nach acht Jahren.

b. Vertragsdauer

² Hat der Käufer bei einem überjährigen oder auf unbestimmte Zeit abgeschlossenen Vertrag die Lieferung der Kaufsache nach acht Jahren nicht gefordert, so erlangt der Verkäufer nach unbenütztem Ablauf einer Mahnfrist von drei Monaten die gleichen Ansprüche wie bei einer Kündigung des Käufers.

Art. 227 h

¹ Beim Verzug des Käufers mit einer oder mehreren Teilzahlungen kann der Verkäufer lediglich die fälligen Raten fordern; sind jedoch zwei aufeinanderfolgende Teilzahlungen, die mindestens einen Zehntel des Kaufpreises ausmachen, oder ist die letzte Teilzahlung verfallen, so ist er ferner befugt, nach unbenütztem Ablauf einer Mahnfrist von vierzehn Tagen vom Vertrag zurückzutreten.

4. Verzug des Käufers

² Tritt der Verkäufer von einem Vertrag zurück, dessen Dauer höchstens ein Jahr beträgt, so findet Artikel 226 i, Absatz 2 entsprechend Anwendung. Bei einem überjährigen Vertrag kann der Verkäufer nur das nach Artikel 227 f, Absatz 2 vereinbarte Reugeld beanspruchen samt den

die üblichen Bankzinsen übersteigenden Vergünstigungen, die dem Käufer gewährt wurden.

³ Hat der Käufer bei einem überjährigen Vertrag die Kaufsache zur Lieferung abgerufen, so kann der Verkäufer einen angemessenen Kapitalzins sowie Ersatz für eine seit dem Abruf eingetretene Wertverminderung fordern. Eine hierfür vorgesehene Konventionalstrafe darf fünfzehn Prozent nicht übersteigen.

⁴ Ist jedoch der Kaufgegenstand schon geliefert worden, so gelten für den Rücktritt die Vorschriften über den Abzahlungsvertrag (Art. 226 *i*, Abs.1).

Art. 227 *i*

5. Geltungs- bereich

Die Artikel 227 *a*–227 *h* finden keine Anwendung, wenn der Käufer als Firma oder als Zeichnungsberechtigter einer Einzelfirma oder einer Handelsgesellschaft im Handelsregister eingetragen ist oder wenn sich der Kauf auf Gegenstände bezieht, die ausschliesslich in einem Gewerbebetrieb verwendet werden können oder ausschliesslich beruflichen Zwecken dienen.

Art. 228

III. Gemein- same Bestimmungen

¹ Die Artikel 226 *b* (Widerrufsrecht), 226 *e* (Lohnabtretung), 226 *f* (Einreden des Käufers), 226 *k* (Stundung durch den Richter) und 226 *l* (Gerichtsstand) finden auch auf den Vorauszahlungsvertrag Anwendung.

² Die Vorschriften über den Vorauszahlungsvertrag gelten sinngemäss, wenn die Lieferfrist bei einem Abzahlungsvertrag mehr als ein Jahr beträgt oder von unbestimmter Dauer ist und der Käufer vor der Lieferung der Ware Zahlungen zu leisten hat.

II.

Die Artikel 715 und 716 des schweizerischen Zivilgesetzbuches werden aufgehoben und durch folgende Bestimmungen ersetzt:

Art. 715

2. Eigentums- vorbehalt *a.* Im all- gemeinen

¹ Der Vorbehalt des Eigentums an einer dem Erwerber übertragenen beweglichen Sache ist spätestens innerhalb eines Monats seit Übergabe der Sache in einem vom Betreibungsamt zu führenden öffentlichen Register am Wohnort des Erwerbers einzutragen, widrigenfalls er seine Gültigkeit verliert.

² Wechselt der Erwerber seinen Wohnort, so ist die gleiche Frist für die Eintragung im Register des neuen Wohnortes massgebend. Sie beginnt mit dem Zeitpunkt, da der Eigentümer vom Wohnortswechsel Kenntnis erhalten hat.

³ Der Erwerber ist verpflichtet, einen Wohnortswechsel dem Eigentümer rechtzeitig mitzuteilen, ansonst dieser den Restkaufpreis fordern oder den Rücktritt geltend machen kann.

⁴ Beim Viehhandel ist jeder Eigentumsvorbehalt ausgeschlossen.

Art. 716

Gegenstände, die mit Eigentumsvorbehalt übertragen worden sind, kann der Eigentümer nur unter der Bedingung zurückverlangen, dass er die vom Erwerber geleisteten Abzahlungen unter Abzug eines angemessenen Mietzinses und einer Entschädigung für ausserordentliche Abnutzung zurückerstattet. Er kann jedoch nicht mehr beanspruchen, als er bei rechtzeitiger Erfüllung des Vertrages erhalte.

b. Bei Abzahlungsgeschäften

III.

Schlussbestimmungen

Art. 1

Artikel 219 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 erhält folgenden Zusatz:

A. Konkursprivileg

«Dritte Klasse

d. Die Ansprüche des Käufers aus einem Vorauszahlungsvertrag (Art. 227 b, Abs. 3 OR).»

Art. 2

Die Artikel 1 und 13 des Bundesgesetzes über den unlauteren Wettbewerb vom 30. September 1943 werden wie folgt ergänzt (bei Art. 1: Buchstaben *i* und *k*, bei Art. 13: Buchstaben *h* und *i*):

B. Unlauterer Wettbewerb

«bei öffentlichen Auskündigungen über einen Abzahlungsvertrag Angaben über das vom Käufer zu leistende Entgelt macht, dabei aber den Bar- oder den Gesamtpreis nicht oder nicht genau bezeichnet, insbesondere nur Zahl und Höhe der zu leistenden Raten angibt und den Teilzahlungszuschlag in Franken verschweigt»;

«einen Käufer, der einen Abzahlungs- oder einen Vorauszahlungsvertrag abgeschlossen hat, veranlasst, diesen zu widerrufen oder zu kündigen, um selber mit ihm einen solchen Vertrag abzuschliessen»;

Art. 3

¹ Die Artikel 226 *f* (Einreden des Käufers), 226 *g* (Barauskauf), 226 *h* (Verzug des Käufers), 226 *i* (Rücktritt) und 226 *k* (Stundung durch den Richter) finden auch auf Abzahlungsverträge Anwendung, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes abgeschlossen worden sind.

C. Übergangsrecht

² Auf vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes abgeschlossene Vorauszahlungsverträge findet nur Artikel 226 *k* (Stundung durch den Richter) Anwendung. Solche Verträge sind indessen innert Jahresfrist an die Bestimmung des Artikels 227 *b* (Sicherstellung der Vorauszahlungen) anzupassen, widrigenfalls sie dahinfallen und dem Käufer sein gesamtes Guthaben mit allen ihm gutgeschriebenen Zinsen und Vergünstigungen ausbezahlen ist.

Art. 4

D. Inkraft-
treten

Der Bundesrat bestimmt den Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes.

Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung betreffend den Entwurf zu einem Bundesgesetz über den Abzahlungs- und den Vorauszahlungsvertrag (Vom 26. Januar 1960)

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1960
Année	
Anno	
Band	1
Volume	
Volume	
Heft	06
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	7979
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	11.02.1960
Date	
Data	
Seite	523-598
Page	
Pagina	
Ref. No	10 040 864

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.