

gründet, dass sämtliche Ware dieselbe Beschaffenheit aufweise (vgl. OSER, N. II 1 a zu Art. 201 OR ; BGE 34 II 707). Dafür, dass die vorliegend auf diese Art vorgenommene Prüfung nicht mit fachmännischer Sorgfalt durchgeführt wurde, liegt nichts vor. Daraus folgt auch, dass die Bezifferung des Minderwertes notwendig den Charakter einer Schätzung haben muss. Selbst bei Ermittlung desselben auf Grund einer Untersuchung jeder einzelnen Blechtafel würde es sich übrigens bei den einzelnen Berechnungsfaktoren der Natur der Sache nach um blosser Schätzungswerte handeln.

61. Extrait de l'arrêt de la II^e Section civile du 3 novembre 1926 dans la cause

Fondation Béchaux-Schwartzlin contre Xavier Stouff.

Art. 239 CO. En matière de donation, la tradition s'opère valablement par transfert de la maîtrise effective de la chose donnée.

Résumé des faits.

Auguste Béchaux a donné en 1911 à Louis Stouff diverses obligations et actions nominatives, qui ont été déposées au nom de Stouff à la Banque nationale suisse. En 1916, les titres en question ont été transférés à Xavier Stouff, fils de Louis; et le dépôt inscrit au nom dudit Xavier Stouff, lequel confia à Béchaux le soin de le gérer. Dans la suite, Béchaux fit donation des papiers-valeurs déposés en banque à la Fondation Béchaux-Schwartzlin, qui en prit possession. Xavier Stouff ouvrit action en revendication. La Fondation Béchaux conclut à libération en faisant valoir entre autres que les donations de Béchaux aux Stouff avaient été simulées et qu'en tout cas elles n'étaient pas parfaites parce qu'il n'y avait pas eu remise effective des valeurs données. L'instance cantonale a condamné la Fondation à restituer les titres

à Xavier Stouff, et le Tribunal fédéral a confirmé ce jugement.

Extrait des considérants.

1. — (Nature juridique des titres en question.)
 2. — (La donation de 1911 est régie par le droit cantonal ; le Tribunal fédéral est lié sur ce point par le jugement attaqué.)
 3. — La donation faite à Xavier Stouff date de 1916 ; elle est donc soumise aux règles du droit fédéral.
- Il importe de relever tout d'abord qu'en ce qui concerne cette donation, les allégations de la recourante relatives à la simulation et aux intentions secrètes d'Auguste Béchaux sont sans pertinence aucune. En effet, lors de cette seconde donation, ce n'était plus Béchaux qui était le donateur, mais bien Louis Stouff, seul propriétaire des valeurs données. La défenderesse n'a pas tenté d'établir, ni même allégué que Louis Stouff n'ait pas eu l'intention de céder les titres à son fils Xavier Stouff. Elle n'aurait d'ailleurs pas eu grand intérêt à le faire, car elle n'eût pas réussi à prouver par là que Béchaux fût resté propriétaire des valeurs dont il a disposé dans la suite.

Pour ce qui est du transfert de la possession, il est incontestable que l'ordre donné à la Banque nationale d'avoir à changer le nom du déposant, suivi de l'inscription du nom de Xavier Stouff, équivalait à une remise au sens de l'art. 239 CO. C'est en vain que la recourante invoque sur ce point la jurisprudence de l'arrêt Danner (RO 47 II p. 115) pour soutenir que les conditions de l'art. 239 CO ne seraient pas remplies. D'après cette jurisprudence, le Tribunal fédéral a déclaré inadmissible en matière de donation, le constitut possessoire, c'est-à-dire une convention d'après laquelle le donateur demeure lui-même en possession des objets donnés, en vertu d'un titre spécial. Mais il a jugé, dans le même arrêt, que la tradition s'opérait valablement par transfert de la maîtrise effective au sens de l'art. 919 Cc. En l'es-

pèce, Xavier Stoff a certainement acquis la maîtrise de fait sur les papiers-valeurs déposés à la Banque nationale, lorsqu'il est devenu titulaire du dépôt en lieu et place de Louis Stoff. Celui-ci n'a conservé aucun pouvoir quelconque sur le dépôt. Et le fait que Béchaux restait détenteur des certificats de dépôts était sans influence sur le transfert de la possession entre donateur et donataire. Xavier Stoff pouvait, sans modifier en rien la situation, confier à son mandataire Béchaux la possession dérivée des titres, en vue de leur gestion.

62. Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. November 1926 i. S. Schweizer & Horn gegen Araks-Tschamkerten & C^{ie} S.-A. & Gen.

Preiskartell. Aussenseiter. Art. 41, Abs. 2 und 48 O.R.; Art. 28 ZGB. Klage der Mitglieder eines Preiskartells gegen den Aussenseiter dahingehend, dass er die Kartellpreise einzuhalten habe. Der durch die vertragliche Preisfestsetzung nicht gebundene Dritte ist nicht verpflichtet, die Kartellpreise zu respektieren. Der Verkauf unter den Kartellpreisen ist keine unerlaubte Handlung, wenschon der durch das Kartell boykottierte Aussenseiter sich die Kartellware nur unter Ausnützung des Vertragsbruches von Kartellmitgliedern verschaffen kann. Unerlaubt ist diese Ausbeutung des Vertragsbruches nur dann, wenn sie unter besonderen, gravierenden Umständen erfolgt. Verneinung eines solchen Tatbestandes *in concreto* (Erw. 1/3). Es liegt in der Preisunterbietung auch kein unlauterer Wettbewerb (Erw. 4), und ebensowenig verletzt sie ein Persönlichkeitsrecht der Kartellmitglieder (Erw. 5).

A. — Am 12. Mai 1925 schlossen sich 15 Zigarettenfabrikanten zum Kartell der Schweizerischen Zigarettenindustrie, einer einfachen Gesellschaft im Sinne von Art. 530 ff OR zusammen, zum Zwecke der Sanierung der Verhältnisse in der Zigarettenbranche. Bereits im Jahre 1924 waren die Händlerkreise dieses Zweiges mit den Fabrikanten in Unterhandlungen ge-

treten, zwecks gemeinsamer Bekämpfung gewisser, während der Nachkriegszeit im Zigarettenhandel zutage getretener Übelstände, insbesondere der sog. Preisschleuderei. In einer Konferenz vom 10. Dezember 1924 wurde von den Händlern namentlich die Forderung erhoben nach einem Schutze des Detailpreises seitens der Fabrikanten durch vertragliche Verpflichtung ihrer Abnehmer zur Einhaltung von Mindestverkaufspreisen.

Anlässlich einer Konferenz des Schweiz. Zigarrenhändlerverbandes mit dem Kartell in Bern vom 3./4. Juni 1925 wurde der Verpflichtungsschein von beiden Parteien in folgender Form gutgeheissen:

« Die unterzeichnete Firma verpflichtet sich gegenüber dem Kartell der schweizerischen Zigarettenindustrie, sowie gegenüber dessen einzelnen Mitgliedern zu folgendem:

1. Die vom Kartell festgesetzten Detailpreise und sonstigen Verkaufsbedingungen einzuhalten und nur den vom Kartell festgesetzten Rabatt und Skonto zu gewähren.
2. Diese Verpflichtungen nicht durch irgendwelche sonstigen Vergünstigungen zu umgehen. Sind Kontrollzeichen an Verpackungen angebracht, dieselben weder zu beseitigen, noch sonstwie unkenntlich zu machen.
3. Nur an Wiederverkäufer zu liefern, sofern dieselben sich der unterzeichneten Firma gegenüber verpflichtet haben, die Artikel der Kartellmitglieder nicht unter den vom Kartell festgesetzten Preisen und Verkaufsbedingungen abzugeben und obige für sämtliche Händler festgesetzten Verpflichtungen von jedem Wiederverkäufer zu fordern.
4. Die vom Kartell ausgesprochenen Boykotte strengstens durchzuführen und jede Haftung zu übernehmen wegen Übertretungen oder begangener Fehler seitens ihrer Angestellten, Reisenden oder Vertreter. Ein Dahinfallen dieser übernommenen Haftung kann nur erfolgen unter der Voraussetzung,