

auf die Pfandhaft für 10,000 Fr. über die gesetzlichen Bestimmungen des Art. 889 ZGB hinausgehende Ansprüche geltend zu machen ; denn dass er infolge dieser Unterlassung eine Nichtschuld im Sinne des Art. 86 SchKG bezahlt haben sollte, davon kann keine Rede sein.

Der Klägerin ist übrigens aus dem ganzen Verhältnis kein ungerechtfertigter Vorteil erwachsen. Der Schuldbrief hat in der zwangsrechtlichen Verwertung vom 5. Dezember 1922 nur einen Erlös von 13,000 Fr. abgeworfen, sodass die Klägerin einen Pfandausfallschein für 19,396 Fr. 60 Cts. erhielt und von einem Überschuss an Pfanderlös, der ihr über ihre pfandversicherte Forderung hinaus zugefallen wäre, nicht gesprochen werden kann. Wenn dann in der Folge auch das Grundpfand verwertet, und in dessen Steigerung vom 15. Januar 1924 der in Frage stehende Schuldbrief bis zu 38,000 Fr. gedeckt worden ist, so ist der Gewinn am Titel nicht der Klägerin, sondern dem Ersteigerer des Titels zugefallen ; selbst wenn übrigens der Titel von der Klägerin ersteigert worden wäre, könnte der Beklagte nach der bestehenden gesetzlichen Regelung der Zwangsverwertung seine Schuld wohl kaum mit diesem Gewinne zur Verrechnung bringen.

Auch ist der Beklagte durch die Abtretung der zweimal 5000 Fr. von der Gesamtschuld und deren selbständige Geltendmachung auf dem Wege der ordentlichen Betreuung nicht benachteiligt worden. Denn, wären die 10,000 Fr. bei der pfandversicherten Gesamtforderung verblieben, so würde der Pfandausfallschein einfach um diesen Betrag höher geworden sein, und die 10,000 Fr. hätten auf Grund dieses Pfandausfallscheins ebenfalls auf dem Wege der ordentlichen Betreuung geltend gemacht werden können, wodurch dann die Fahrnisse des Schlosses Schwandegg doch zur Deckung der im Streite liegenden Forderung herangezogen worden wären.

IV. SCHLUSSTITEL ZGB

TITRE FINAL DU C c

57. Urteil der II. Zivilabteilung vom 3. November 1926 i. S. Pfaff gegen Walder.

Intertemporales Sachenrecht, ZGB Schlusstitel Art. 3, 17 Abs. 2 :

Auslegung der vor dem Inkrafttreten des ZGB begründeten Dienstbarkeiten nach altem kantonalem Liegenschaftsrecht. Bedeutung der seit dem Inkrafttreten des ZGB erfolgten Handänderung der Grundstücke.

Die seit 1921 dem Kläger gehörende Liegenschaft ist zum Vorteil der seit 1920 dem Beklagten gehörenden Liegenschaft durch folgende im Jahre 1901 vertraglich begründete Dienstbarkeit belastet : « Ad. Meier » (Rechtsvorgänger des Klägers) « ist nicht berechtigt, auf dem Hofraum zwischen obigem Grundstück Nr. 2 des Erwerbers, dem Ökonomiegebäude Nr. 661 des Adolf Meier, auch nicht der Strasse entlang, Zierbäume und Sträucher zu pflanzen. Adolf Meier ist nur berechtigt, auf genanntem Hofraum der Strasse entlang ein nicht über 120 cm hohes Geländer zu erstellen. »

Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger gerichtliche Feststellung, dass diese Dienstbarkeit kein Verbot der Errichtung von Bauten auf dem Hofraum in sich schliesse.

Durch Urteil vom 17. Februar 1926 hat das Obergericht des Kantons Zürich die Klage zugesprochen.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit dem Antrag auf Abweisung der Klage.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

Die Berufung des Beklagten ist nach ständiger Rechtsprechung (BGE 45 II S. 391 f. und den dort zitierten

früheren Urteilen, u. a. 39 II S. 152 statt 52) nicht zulässig, weil die vorliegende Zivilstreitigkeit nicht nach eidgenössischen Gesetzen, speziell dem ZGB, zu entscheiden (und von der Vorinstanz auch nicht unter Anwendung des eidgenössischen ZGB entschieden worden) ist. Was der Beklagte gegen diese Rechtsprechung vorbringt, ist nicht geeignet, das Bundesgericht zu veranlassen, sie aufzugeben. Art. 3 des Schlusstitels des ZGB enthält die « allgemeine Bestimmung » (vgl. das Marginale zu Art. 1 ff.): « Rechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Beteiligten durch das Gesetz umschrieben wird, sind nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes nach dem neuen Rechte zu beurteilen, auch wenn sie vor diesem Zeitpunkte begründet worden sind. » Die Geltung dieser allgemeinen Bestimmung für das Sachenrecht könnte nur dann verneint werden, wenn sie ausdrücklich ausgeschlossen worden wäre. Indessen lässt sich dem Art. 17 Abs. 2 des Schlusstitels hiefür kein Anhaltspunkt entnehmen, und er ist daher, dem Art. 3 entsprechend, durch Gegenschluss dahin auszulegen, dass die dinglichen Rechtsverhältnisse, deren Inhalt durch den Willen der Beteiligten umschrieben wird, also namentlich die Dienstbarkeiten, auch nach dem Inkrafttreten des ZGB nach dem bisherigen kantonalen Liegenschaftsrechte zu beurteilen sind, wenn sie vor diesem Zeitpunkt begründet worden sind (unter Vorbehalt der Rückwirkung der um der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit willen aufgestellten Bestimmungen des ZGB). Der Umstand, dass die Parteien, speziell der Beklagte, erst nach dem Inkrafttreten des ZGB die von der streitigen Dienstbarkeit berührten Liegenschaften erworben haben, ist nicht von Belang, weil der Eigentumsübergang als solcher keinerlei Wirkung auf die Lasten auszuüben vermochte. Insbesondere ruft der Beklagte in diesem Zusammenhang zu Unrecht den Art. 973 ZGB an; denn da laut dem vorgelegten sog. Grundbuchauszug das eidgenössische Grundbuch im

Jahre 1921 im Grundbuchkreis Wetzikon noch nicht eingeführt und ihm das zürcherische Grundprotokoll auch nicht etwa gleichgestellt worden war, galt die angeführte Vorschrift damals dort noch gar nicht (ZGB Schlusstitel Art. 48 Abs. 3, EG zum ZGB für den Kanton Zürich § 274; BGE 52 II S. 20 f. Erw. 3).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

V. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

58. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 10. September 1926 i. S. von Roll'sche Eisenwerke A.-G. gegen Gebr. Tüscher & C^{ie}.

Art. 28 ZGB und 48 OR: Katalog für schmiedeiserne Installationsartikel für elektrische Fernleitungen. Verwendung der darin enthaltenen Serien-, Gewichts- und Massangaben im Katalog einer Konkurrenzfirma. Abweisung der Unterlassungsklage. Individualrecht verneint, weil die nachgeahmte Normalisierung Gemeingut der Branche geworden ist. Kein unlauterer Wettbewerb mit Rücksicht auf die übrigen Unterschiede der beiden Kataloge und die besondere Art des in Betracht kommenden Kundenkreises.

A. — Die Klägerin, Gesellschaft der L. von Roll'schen Eisenwerke A.-G., Gerlafingen, stellt seit 1891 schmiedeiserne Installationsartikel für elektrische Fernleitungen her und gab erstmals im Jahre 1895 einen Katalog für Isolatorenträger heraus, der in den spätern Neuauflagen durch Anführung auch anderer Artikel inhaltlich erweitert wurde. Für den Grossteil der Gegenstände sind darin Serienbezeichnungen gewählt, d. h. ein bestimmter Typus der nämlichen Ausführungsform wird unter