

den Parteien selbst zweifellos in ernster Absicht durch den Vergleich vom 10. Juli 1883 angebahnte Versöhnung ist ohne bleibenden Erfolg geblieben; derselben ist, nach kaum halbjährigem Zusammenleben, da der Ehemann eben offenbar sein Temperament nicht zu zähmen, die Ausbrüche von Sähzorn und Rohheit nicht zu unterdrücken vermochte, eine abermalige Trennung gefolgt. Angesichts dieser Umstände erscheint eine blos temporale Scheidung als zwecklos und ist sofort auf gänzliche Scheidung zu erkennen.

5. Der Regelung der ökonomischen Folgen der Ehescheidung sind die Bestimmungen des Vergleiches vom 10. Juli 1883 zu Grunde zu legen. Wenn auch dieser Vergleich, insoweit als er den Ehemann verpflichtet, in die Scheidung, falls dieselbe von der Ehefrau begehrt werden sollte, einzuwilligen, zweifellos rechtlich unverbindlich ist, so ist er doch, insoweit als er die ökonomischen Folgen einer eventuellen Scheidung normirt, durchaus gültig. Denn es steht gewiß nichts entgegen, daß die Parteien sich über die Vermögensfolgen einer allfälligen Scheidung, speziell über die Entschädigung, welche der schuldige Theil dem unschuldigen zu bezahlen habe, von vorneherein verständigen. Daß sodann der Vertrag, wie der beklagliche Vertreter heute behauptete, wegen mangelnder Genehmigung der Vormundschaftsbehörden ungültig sei, ist offenbar unrichtig. Denn der Ehemann, der einzig durch denselben eine vermögensrechtliche Verpflichtung übernommen hat, ist unbestrittenermaßen vollständig handlungs- und verpflichtungsfähig; die Ehefrau dagegen hat durch den Vertrag blos Rechte erworben und bedurfte daher der Einwilligung der Vormundschaftsbehörde zum Vertragsabschlusse nicht (Art. 30 Absatz 2 des Obligationenrechtes). Der Ehemann ist demnach (wozu er übrigens auch nach dem Gesetze ohne Weiteres verpflichtet wäre) zur Herausgabe des gesammten, noch in seiner Verwaltung befindlichen, zugebrachten Frauengutes, sowie im fernern zur Bezahlung der versprochenen Aversalentschädigung von 12,000 Fr. zu verpflichten. Der Betrag des Zugebrachten ist, falls darüber Streit zwischen den Parteien entstehen sollte, von den kantonalen Gerichten festzustellen, wobei indeß immerhin auszusprechen ist, daß der Ehemann zu Ab-

zügen vom Zugebrachten für Verwendungen, die er zu Gunsten seiner Ehefrau gemacht hat, nicht berechtigt ist, da ja während der Dauer der Ehe ohne Zweifel ihm die Verpflichtung zur Unterhaltung der Ehefrau oblag.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Die Eheleute Niederer-Bernard sind gänzlich geschieden.
2. Der beklagte Ehemann hat der Klägerin das gesammte noch in seiner Verwaltung befindliche zugebrachte Frauengut herauszugeben und derselben im fernern eine Aversalentschädigung von 12,000 Fr. (zwölftausend Franken) zu bezahlen.

IV. Fabrik- und Handelsmarken. Marques de fabrique.

89. Entscheid vom 3. Oktober 1884 in Sachen
Burrus gegen Trueb.

A. Durch Urtheil vom 10. Juli 1884 hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt erkannt: Es wird das erstinstanzliche Urtheil bestätigt. Kläger Appellant trägt ordentliche und außerordentliche Kosten II. Instanz mit einer Urtheilsgebühr von 100 Fr. Das erstinstanzliche Urtheil geht dahin: Kläger ist mit seiner Klage abgewiesen und trägt die ordinären und extraordinären Kosten.

B. Gegen das Urtheil des Appellationsgerichtes vom 10. Juli 1884 ergriff der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt sein Anwalt: Es seien ihm, unter Abänderung des zweitinstanzlichen Urtheils, die in seiner Klage gestellten Begehren zuzusprechen, die Widerklagsbegehren des Beklagten dagegen abzuweisen. Die Klagebegehren lauten:

I. Der beklagten Firma sei der Gebrauch der von ihr gegenwärtig verwendeten Marke, insoweit dieselbe nach Sage der

Klage als eine Nachahmung der von der klägerischen Firma unter Nr. 720 im Bundesblatt publizirten Marke erscheint, zum Zwecke des Verkaufes der von der beklagten Partei unter dem Namen „Virginie fin“ in Handel gebrachten Erzeugnisse zu untersagen.

II. Es sei die Vernichtung der in rechtswidriger Weise nach Sage der Klage von der beklagten Firma angefertigten oder gebrauchten Marke auf sämtlichen Erzeugnissen derselben anzuordnen.

III. Die Veröffentlichung des Urtheils sei auf Kosten der beklagten Firma in vier schweizerischen Zeitungen nach Wahl der Klagepartei anzuordnen.

IV. Die beklagte Firma habe sämtliche Prozeßkosten zu tragen.

Dagegen trägt der Vertreter des Beklagten auf Abweisung der klägerischen Beschwerde und Bestätigung des zweitinstanzlichen Urtheils, eventuell auf Zuspruch der von ihm erstinstanzlich gestellten eventuellen Widerklagsbegehren unter Kostenfolge an; letztere gehen dahin:

1. Es sei dem Kläger der Gebrauch der von ihm mit dem Namen Maryland bezeichneten Verpackung zu untersagen, insoweit dieselbe als Nachahmung der unter gleichem Namen vom Beklagten gebrauchten erscheint;

2. sei die Vernichtung der diesbezüglichen noch vorrätigen Verpackungen und Clichés immermöglich anzuordnen;

3. sei die Veröffentlichung des Urtheils auf Kosten des Widerbeklagten in vier Publikationsorganen nach Wahl des Widerklägers demselben zu gestatten.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 13. April 1882 wurde vom eidgenössischen Markenamte für den Kläger eine für Tabakfabrikate bestimmte Marke (Nr. 720 des schweizerischen Markenregisters) eingetragen. Der Eintrag zeigt ein in vier Felder eingetheiltes Band; in der Mitte enthält dasselbe die Worte Usines hydrauliques pour la fabrication des tabacs à Boncourt (Suisse) et à Saint-Croix aux Mines (Alsace), links davon die Angabe: Virginie fin 10 centimes les 50 grammes und daneben ein leeres schraffirtes Feld,

rechts die Firma F. J. Burrus und daneben in schraffirtem Felde einen Löwen in kreisrundem Schilde mit der Umschrift: Marque de fabrique déposée. Dieses Band wird derart um die Tabakpaketchen geklebt, daß auf die eine Langseite die Bezeichnung Usines hydrauliques, etc., auf die entgegengesetzte Langseite das Bild des Löwen zu stehen kommt, während auf beiden Schmalseiten die Inschriften Virginie fin, etc. und F. J. Burrus sich befinden. Der Beklagte seinerseits verwendet für gleiche Tabakpaketchen Bänder von gleicher Größe, Farbe und Eintheilung; der Inschrift Mines hydrauliques, etc., entspricht auf ihnen die Angabe der Firma des Beklagten, und an Stelle des klägerischen Löwenzeichens findet sich die Marke des Beklagten, ein rauchender Reger in rundem Schilde mit der Umschrift Marque de fabrique déposée.

2. Der Vorderrichter hat die Klage deshalb abgewiesen, weil nach dem eidgenössischen Markenschutzgeseze nicht das um die Tabakpakete geschlungene etikettirte Band als geschütztes Waarenzeichen in Betracht kommen könne, sondern nur die Firma und das eigentliche Waarenzeichen (der Löwe in kreisrundem Schilde), diese aber seien vom Beklagten nicht nachgeahmt. Der Kläger verlange im Grunde nicht Markenschutz, sondern ein Verbot gleicher oder ähnlicher Verpackung; hiefür aber gebe das Gesez keinen Anhaltspunkt. Sei somit die Klage abzuweisen, so habe sich das Gericht über die, bloß eventuell gestellte, Widerklage nicht auszusprechen. Im heutigen Vortrage hat der klägerische Anwalt ausgeführt, daß als Marke des Klägers nicht nur die Firma und das Löwenzeichen, sondern die im Markenregister eingetragene Zeichnung in ihrer Gesamtheit zu betrachten sei; diese Zeichnung nun aber in ihrer eigenthümlichen Eintheilung und mit ihren charakteristischen Lineamenten habe der Beklagte in der That täuschend nachgeahmt.

3. Nach dem eidgenössischen Markenschutzgesez werden als schutzfähige Fabrik- oder Handelsmarken nur die Geschäftsfirma und die an deren Stelle oder neben dieselbe gesetzten Zeichen, welche zur Unterscheidung und zur Feststellung der Herkunft gewerblicher oder landwirthschaftlicher Erzeugnisse oder Waaren auf diesen selbst oder auf deren Verpackung angebracht sind,

anerkannt (Art. 2 des Gesetzes). Die neben die Geschäftsfirma oder an deren Stelle gesetzten Zeichen (die eigentlichen figurlichen Waarenzeichen) dürfen nicht ausschließlich aus Zahlen, Buchstaben oder Worten bestehen (Art. 4 des Gesetzes), sie müssen vielmehr entweder aus einer Zeichnung allein oder aus einer solchen in Verbindung mit Buchstaben, Zahlen oder Worten zusammengesetzt sein. Einen Schutz der Etiquette als solcher, d. h. der auf Waaren oder deren Verpackung angebrachten Aufschrift, oder der Verpackung resp. einer originellen Form derselben kennt das Bundesgesetz nicht. Demnach kann nicht, wie der Kläger behauptet, das von diesem für Verpackung seiner Waaren gebrauchte etikettirte Band in seiner Gesamtheit als geschütztes Waarenzeichen betrachtet werden. Das fragliche Band wird um die vier Seiten der klägerischen Tabakpakete geklebt; die verschiedenen auf demselben enthaltenen Angaben und Zeichnungen geben also gar kein einheitliches Gesamtbild und qualifiziren sich daher nicht als ein durch eine Kombination eines figurlichen Zeichens mit Buchstaben, Zahlen oder Worten gebildetes schutzfähiges Waarenzeichen. Dieselben stellen einfach die Etiquette des klägerischen Fabrikates dar, welche nach schweizerischem Rechte keines selbständigen Schutzes genießt. Als zulässiges Waarenzeichen können nur einerseits die Geschäftsfirma, andererseits das Löwenzeichen des Klägers anerkannt werden. Diese aber sind, wie Kläger selbst anerkannt und wie übrigens auf der Hand liegt, vom Beklagten nicht nachgeahmt worden. Es muß somit das vorinstanzliche Urtheil einfach bestätigt werden; daß die klägerische Etiquette in ihrem ganzen Umfang in das Markenregister eingetragen worden ist, ändert hieran nichts; denn, wenn auch allerdings der Registerbehörde eine Prüfung der äußern Beschaffenheit der angemeldeten Zeichen auf ihre gesetzliche Zulässigkeit hin obliegt, so kommt doch ihrer Entscheidung über die Zulässigkeit des Eintrags nur die Bedeutung einer vorläufigen, den Prozeßrichter nicht bindenden, *causæ cognitio* zu.

4. Ist somit die Klage, in Uebereinstimmung mit den Vorinstanzen, abzuweisen, so ist über die, bloß eventuell, für den

Fall des Zuspruchs der Vorklage, gestellte Widerklage nicht zu urtheilen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Das angefochtene Urtheil des Appellationsgerichtes des Kantons Baselstadt vom 10. Juli 1884 wird in allen Theilen bestätigt.

90. Entscheid vom 14. November 1884 in Sachen
Suchard & Cie. gegen Maestranzi.

A. Durch Urtheil vom 6. August 1884 hat das Kantonsgericht des Kantons St. Gallen erkannt:

I. Der Beklagte ist zur Verwendung der neugedruckten großen Marke, sowie zur Verwendung der alten großen Marke mit aufgeklebtem Globus berechtigt.

II. Der Beklagte ist zur Verwendung der kleinen eingeklagten Marke im Nachdruck und mit aufgeklebtem Globus nicht berechtigt und nicht berechtigt gewesen und hat dem Kläger grundsätzlich Ersatz desjenigen Schadens zu leisten, der ihm aus einer allfälligen Verwendung dieser Marke durch den Beklagten entstanden ist oder noch entstehen wird.

III. Die übrigen Begehren des Klägers sind abgewiesen.

IV. Die Gerichtsgebühr von 60 Fr., der Kanzlei 9 Fr. 60 Cts., dem Weibel 2 Fr. hat der Kläger zu bezahlen. Die außerrechtlichen Kosten sind wettgeschlagen.

B. Gegen dieses Urtheil erklärte der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt sein Vertreter unter eingehender Begründung Zuspruch seiner ursprünglichen Klagebegehren, soweit dieselben nicht durch das kantonsgerichtliche Urtheil bereits gutgeheißen seien unter Kostenfolge, er verlangt demnach: es sei das erste Rechtsbegehren seiner Rechtsfrage, auch soweit es die große Marke anbelange, zuzusprechen und demnach zu erkennen, Beklagter sei nicht berechtigt zur Verwendung der jetzt mit