

umgeben. Immerhin mag diese Ausgestaltung als solche einfacher und nicht besonders charakteristischer Natur sein und durch die Art der Verwendung der Marken (Aufkleben auf die runden Flächen der Spulen) nahe liegen. Sodann aber ist als ein die Verwechslungsgefahr steigender Umstand noch anzusehen, daß die Fademarken in kleinem Format verwendet werden, was die Einzelheiten zurücktreten läßt, und daß sie Kreisform haben müssen, damit sie sich den Spulen anpassen. Infolgedessen hat der spätere Hinterleger einer Marke, will er sich an die Schranken eines redlichen Wettbewerbes halten, darauf bedacht zu sein, seine Marke schon in ihren Hauptelementen tunlichst abweichend zu gestalten und er darf sich nicht mit bloßen Veränderungen mehr nebensächlicher Art begnügen. Es bleiben ihm ja auch stets in unbegrenztem Maße andere Formen und Ideen, um seiner Marke ein individuelles, von den bereits bestehenden völlig abweichendes Gepräge zu geben.

Neben diesen die objektive Beschaffenheit der beiden Marken betreffenden Erwägungen fällt sodann in subjektiver Hinsicht, die Prüfung durch den Abnehmer anlangend, in Betracht, daß die Marken nicht nur für den Großhandel und die dabei beteiligten fachkundigen Kreise berechnet sind, die die Unterschiede in den Ursprungsbezeichnungen besser wahrnehmen und genauer darauf achten, sondern auch und sogar hauptsächlich für die Detailkäufer, namentlich Frauen verschiedener Stände und Berufe, also für Abnehmer, denen in der Regel der geschärfte kaufmännische Blick in diesen Sachen abgeht und bei denen man zu einem Teil sogar nur ein verhältnismäßig geringes Unterscheidungsvermögen voraussetzen darf. Auch für diese Kreise müßte aber die Marke der Beklagten von jener der Klägerin hinreichend unterscheidbar sein, um als gesetzlich zulässig zu gelten. Es ist daher unerheblich, wenn verschiedene von der Beklagten angerufene Zeugen, die laut vorinstanzlicher Feststellung zu den Fadenhändlern gehören, die Verwechslungsmöglichkeit verneint haben. Diesen Aussagen stehen zudem zahlreiche andere von Detailkäufern gegenüber, die bestimmt im gegenteiligen Sinne lauten. Übrigens hat der Richter bei der Prüfung, ob eine Verwechslungsgefahr für den in Betracht kommenden Verkehr bestehe, nicht schlechthin auf die Aussagen Dritter abzustellen, sondern bei der Würdigung der Verhältnisse auch seine eigene Lebenserfahrung

zu Rate zu ziehen. Diese spricht aber hier aus den oben erörterten Gründen, namentlich den die objektive Beschaffenheit der Markenbilder betreffenden, bestimmt für die Annahme einer täuschenden Ähnlichkeit beider Marken. Dabei mag bemerkt werden, daß eine solche Ähnlichkeit auch dann besteht, wenn man bei der Prüfung die gegenüber den Eintragungen etwas abgeänderten Formen zu Grunde legt, in denen beide Parteien ihre Marken im Verkehr, wenigstens zum Teil, benutzen.

Das Dispositiv 2 des vorinstanzlichen Urteils, das die Folgen allfälliger späterer Zuwiderhandlungen gegen das gerichtliche Verbot, die Marke Nr. 9063 weiter zu verwenden, regelt, ist an sich nicht angefochten worden und bundesrechtlich auch nicht zu beanstanden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 20. November 1912 in allen Teilen bestätigt.

10. Expropriationsrecht. — Expropriation.

63. Auszug aus dem Urteil der staatsrechtlichen Abteilung vom 5. Juni 1913 in Sachen Erben Luchinger gegen Schaffhausen.

Expropriation. Gebäudeservitut, begründet durch Anbringung von Rostellen an Häuserfassaden zur Befestigung der Spanndrähte für den elektrischen Strassenbahnbetrieb. Die Mehrbelastung infolge Anlage der Doppelspur bedeutet keinen neuen Eingriff in das Grundeigentum im Sinn von Art. 1 Expr.-G.

(Erw. 2.) — Der Vertreter der Rekurrenten hat heute mit Nachdruck den Standpunkt vertreten, daß in der Belastung ihrer Gebäude mit dem Tragwerk der zweigeleisigen Straßenbahn in Verbindung mit der Anlage der Doppelspur ein Eingriff in das Grundeigentum der Rekurrenten liege; diese hätten s. B. die An-

bringung der Rosetten nur für die Anlage eines Tramgeleises gestattet; der neue Eingriff mache die Rekurrenten tatsächlich zu Expropriaten und lasse ihre — gegenüber den ursprünglichen Begehren übrigens bedeutend reduzierten — Entschädigungsforderungen als begründet erscheinen.

Dieser Auffassung kann nicht beigeppflichtet werden. Freilich bedeutet die Anbringung von Rosetten an Häuserfassaden zur Befestigung der Spann- (Quer-) drähte für den elektrischen Straßenbahnbetrieb einen Eingriff in das Grundeigentum, indem eine Gebäudeservitut errichtet wird (Eger, Enteignungsgesetz 3. Aufl. S. 464). Nun haben aber die Rekurrenten beim Bau der Straßenbahn im Jahre 1900 die Anbringung der streitigen Rosetten ohne Entgelt gestattet. Die Servituten bestehen also schon seit Jahren zu Recht, und es kann sich nur fragen, ob infolge der Erstellung der Doppelspur eine Mehrbelastung eintritt, die den Rekurrenten in analoger Anwendung von Art. 739 ZGB nicht zugemutet werden darf — es wäre denn, daß neue Servituten errichtet würden. Diese Frage ist eine Tatsfrage; der Befund der Experten ist daher für das Bundesgericht verbindlich, wenn er sich nicht als offenbar unrichtig erweist. Nun stellen die Experten nicht nur fest, daß an den Rosetten als solchen nichts geändert, sondern ferner, daß durch die kleine Vermehrung der Spanndrähte, die sich aus der Legung der neuen Kontaktleitung über dem zweiten Geleise ergibt, ein Nachteil für die betreffenden Liegenschaften nicht entstehen werde. Diese Feststellung ist nicht anfechtbar. Folglich kann von einer fühlbaren Mehrbelastung der Liegenschaften der Rekurrenten durch das Tragwerk der Doppelspur nicht die Rede sein; eine geringfügige, für die Rekurrenten nicht fühlbare Mehrinanspruchnahme fielen nach der zutreffenden und übereinstimmenden Auffassung der Kommentare zum ZGB außer Betracht, Wieland, ad Art. 739 Anm. 2, Leemann, Anm. 3. Ein neuer oder vermehrter Eingriff in das Grundeigentum der Rekurrenten liegt also tatsächlich nicht vor und ist von der Instruktionskommission mit Recht verneint worden.

Für die Auffassung der Rekurrenten läßt sich auch aus dem heute von ihrem Vertreter angeführten Beispiel der Erstellung eines Rangierbahnhofes an Stelle einer Station für den durchgehenden Personenverkehr nichts herleiten. Während hier die aus-

geführte Anlage eine ganz andere ist als die im Expropriationsplan vorgesehene, handelt es sich in casu um die Erweiterung der ursprünglichen Anlage auf Grund eines neuen Expropriationsplanes. Der Vergleich stimmt also in keiner Weise.

Ebenso fehlt geht der Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts vom 7. Mai 1907 i. S. Tschann, BGE 33 II Nr. 28. Tschann hatte für den Bau der Straßenbahn Land abzutreten und es wurde im Urteil ausgeführt, daß die bessere Stellung des Expropriaten gegenüber seinen Nachbarn, die keine Rechte abzutreten hätten und daher nicht entschädigungsberechtigt seien, sich aus dem besondern Nexus erkläre, in dem er vermöge der Expropriation zur Expropriantin stehe. Das Urteil Tschann spricht also gegen und nicht für die Rekurrenten. Liegt aber ein Fall der Expropriation in casu nicht vor, so ist auf die einzelnen Entschädigungsforderungen der Rekurrenten nicht einzutreten.

11. Schuldbetreibung und Konkurs.

Poursuites pour dettes et faillite.

64. Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. Mai 1913

in Sachen **Eppstein**, Bfll. u. Ber.-Kl., gegen **Meier**,
Kl. u. Ber.-Bfll.

Anfechtungsklage. Der Beweis der Nichtkenntnis der Vermögenslage des Schuldners kann vom Anfechtungsbeklagten nicht geleistet werden, wenn zu seinen Lasten der Verdacht in die Solvenz des Schuldners verbleibt.

A. — Im Jahre 1909 übernahm Berta Kloter das Modegeschäft zur „Hutkönigin“ in Zürich, dessen bisherige Inhaberin in Konkurs geraten war. Der Beklagte, der, wie es scheint, der hauptsächlichste Lieferant des Geschäftes war, eröffnete der Kloter einen Konto-Korrentkredit von 7500 Fr., für den sich der spätere Ehemann der Kloter, Reinhard Meier, Sohn und dessen Vater Reinhard Meier, Landwirt und Straßenwärter in Rümlang, am 10. Februar 1909 solidarisch verbürgten. Am 9. Januar 1912