

Ehegatten abhängig gemacht, sondern dieses Erfordernis nur für den gewöhnlichen Bürgschaftsvertrag aufgestellt. Daraus erhellt, dass es sich bei der Vorschrift des Art. 494 OR nicht um ein Verbot eines bestimmten Ergebnisses (Interzession durch Verheiratete ganz allgemein), also nicht um ein sogenanntes Ziel- oder Erfolgsverbot, sondern lediglich um ein sogenanntes Wegverbot, um die Reglementierung eines bestimmten Weges durch die Aufstellung erschwerter Formerfordernisse, handelt. Eine Erschwerung jeder Art von Interzession Verheirateter durch Ausdehnung der Formerschwerung insbesondere auch auf die Wechselbürgschaft wurde bewusst und absichtlich unterlassen im Interesse der uneingeschränkten Erhaltung eines im Handel wichtigen, bei der grossen Mehrzahl der Banken sehr verbreiteten, insgesamt hohe Beträge erreichenden Kredit- und Zahlungsmittels.

Die Vorinstanz verkennt den Charakter der Vorschrift von Art. 494 OR als blossen Wegverbots, wenn sie erklärt, der Schutzzweck des neuen Bürgschaftsrechtes würde vereitelt, wenn Parteien, die wirtschaftlich betrachtet gewöhnliche Bürgschaftszwecke verfolgen, dafür die Form des Avals wählen dürften. Sie unterlegt damit der Vorschrift einen zu weit gefassten Zweck und betrachtet die Sache so, als ob der Gesetzgeber jede derartige Interzession Verheirateter hätte erschweren wollen, nicht nur diejenige auf dem Wege der Eingehung von Bürgschaften nach Art. 492 ff. OR.

Stellt die Vorschrift von Art. 494 OR danach ein blosses Wegverbot dar, so kann in der Wahl eines andern Weges zur Erreichung des an sich nicht verbotenen Sicherungszweckes keine unzulässige Gesetzesumgehung erblickt werden. Die grundsätzlich freie Wahl der Rechtsform wurde durch die Aufstellung von Art. 494 OR nicht beeinträchtigt.

14. Urteil der II. Zivilabteilung vom 23. Januar 1953 i.S. Zivnostenska Banka (Prag) gegen Wismeyer.

1. *Parteifähigkeit* einer verstaatlichten (tschechoslowakischen) Bank : a) beurteilt sich nach dem ausländischen Recht. b) Frage der Verletzung des schweizerischen *ordre public*.
2. Ob eine ausländische Norm als *öffentlichrechtlich* oder *privatrechtlich* zu betrachten sei, beurteilt sich, ohne Rücksicht auf die Qualifikation im ausländischen Recht, nach schweizerischem Recht und unterliegt daher der Berufung.
3. Vertrag betr. Aktienübertragung ist *privatrechtlicher* Natur, auch wenn unter Kontrahierungszwang zufolge öffentlichrechtlichen Aktes zustandegekommen.

1. Une banque (tchécoslovaque) nationalisée est-elle *capable d'être partie au procès* ? a) Cette question doit être résolue par application du droit étranger. b) Question de la violation de l'ordre public suisse.
2. C'est selon le droit suisse qu'il faut juger si une règle juridique étrangère doit être considérée comme relevant du *droit public* ou du *droit privé*, quelle que soit sa qualification en droit étranger ; cette question peut donc faire l'objet d'un recours en réforme.
3. Un contrat concernant un transfert d'actions est de *droit privé*, même s'il a été conclu en vertu d'une obligation de contracter instituée par le droit public.

1. Una banca (cecoslovacca) nazionalizzata ha veste per essere parte in un processo ? a) Detta questione dev'essere decisa in base al diritto straniero. b) Questione della violazione dell'ordine pubblico svizzero.
2. Il punto di sapere se una norma giuridica straniera sia di *diritto pubblico* o di *diritto privato* dipende, qualunque sia la sua qualifica nella legislazione straniera, dal diritto svizzero e soggiace quindi al ricorso per riforma.
3. Un contratto relativo al trasferimento di azioni è di *diritto privato*, anche se la sua conclusione è stata imposta dal diritto pubblico.

A. — Bei der Gründung der Libella AG. in Basel am 15. Dezember 1925 zeichnete und übernahm die Böhmisches Union-Bank in Prag 600 Aktien, für die drei Zertifikate ausgestellt wurden. Diese lagen seither beim Schweiz. Bankverein in Zürich im Depot. Sie wurden hier im Jahre 1948 von H. Wismeyer für eine Forderung gegen die Böhmisches Union-Bank in Liq. arrestiert und im anschliessenden Arrestbetreibungsverfahren des Gläubigers gegen diese von der Zivnostenska Banka in Prag zu Eigentum angesprochen. Auf Bestreitung seitens des Arrestgläubigers

und Fristsetzung gemäss Art. 107 SchKG machte die Zivnostenska Banka mit vorliegender Widerspruchsklage ihr Eigentum geltend, und zwar als Rechtsnachfolgerin der Legiobanka in Prag, deren sämtliche Aktiven und Passiven sie auf den 1. Januar 1948 übernommen und welcher die Böhmisches Union-Bank im Zuge ihrer Liquidation am 15. April 1946 die 600 Libella-Aktien übertragen hatte. Diese Uebertragung war erfolgt auf Grund eines Erlasses des Finanzministers der tschechoslowakischen Republik vom 23. August 1945, mit welchem dieser von Staates wegen die Liquidation der Böhmisches Union-Bank anordnete. Dieser Erlass besagt im wesentlichen:

(Im öffentlichen Interesse wird zwecks Vereinfachung der Verhältnisse im Geldwesen und nach Anhörung der Fachgruppe « Privates Bankgewerbe » angeordnet, dass die Böhmisches Union-Bank in Liquidation trete. Dieser Auftrag ersetzt den sonst gemäss den Statuten oder sonstigen Vorschriften zur Liquidation erforderlichen Beschluss der Bankorgane. Mit der Durchführung der Liquidation wird ein Kollegium der vom Finanzministerium eingesetzten nationalen Verwaltung betraut.)

« Die Liquidation ist gemäss den Weisungen des Finanzministeriums durchzuführen. Die Liquidatoren arbeiten im Einvernehmen mit der Legiobanka A. G. in Prag beschleunigt einen Liquidationsplan aus und legen ihn dem Finanzministerium zur Genehmigung vor. Bei der Aufstellung des Liquidationsplanes ist davon auszugehen, dass der Legiobanka die Aktiven und Passiven der Böhmisches Union-Bank in Prag und aller Zweigniederlassungen angeboten werden, wobei die Legiobanka die tschechischen Angestellten der Böhmisches Union-Bank übernimmt.»

Auf Grund dieser Anordnung erfolgte der Uebergang der Aktiven und Passiven an die Legiobanka gemäss einem Protokoll vom 15. April 1946, worin unter den Aktiven u.a. « 600 Aktien der Libella A.G., Basel.... loco Schweiz. Bankverein, Zürich, mit dem Betrag von 3 Millionen tschech. Kronen und als am 16. April 1946, Wert von diesem Tage, der Legiobanka zulasten des Liquidationskonto B verbucht » aufgeführt sind. Das Protokoll ist unterzeichnet « für die übernehmende Anstalt: Legiobanka Nationalunternehmen » (zwei Unterschriften), « für die übergabende Anstalt: Böhmisches Union-Bank in Liq. » (zwei Unterschriften).

Der Beklagte bestritt die Echtheit dieses Protokolls und beantragte Abweisung der Klage.

B. — Der Einzelrichter im beschleunigten Verfahren des Bezirksgerichts Zürich hiess mit Urteil vom 23. Januar 1951 die Klage gut und schützte den Aussonderungsanspruch der Klägerin an den arrestierten drei Aktienzertifikaten.

C. — In Gutheissung der Appellation des Beklagten Wis Meyer hat dagegen das Obergericht mit Urteil vom 29. August 1952 die Klage abgewiesen. Es bejahte die vor ihm vom Beklagten bestrittene Partei- und Prozessfähigkeit der Klägerin, erklärte aber, die Verfügung des Finanzministers vom 23. August 1945 gehöre dem tschechoslowakischen öffentlichen Recht an, finde daher an den Grenzen des verfügenden Staates ihre Schranke und könne auf in der Schweiz liegende Vermögenswerte keinen Einfluss haben. Der nach der klägerischen Darstellung am 15. April 1946 erfolgte Aktienübergang gehöre in den Rahmen des Vollzugs der Liquidationsverfügung vom 23. August 1945 und stehe mit ihr in engstem Zusammenhang, derart, dass er selbst auch als öffentlich-rechtlicher Akt erscheine. Daher habe auch der Uebertragungsakt auf in der Schweiz liegende Vermögenswerte keine Wirkung auszuüben und deshalb auch keine Aenderung in den Eigentumsverhältnissen an den streitigen Aktienzertifikaten im Depot des Schweiz. Bankvereins in Zürich zu bewirken vermocht.

D. — Mit der vorliegenden Berufung hält die Klägerin an ihren Klagebegehren auf Anerkennung ihrer Eigentumsansprüche fest.

Der Beklagte beantragt Nichteintreten auf die Berufung, eventl. Abweisung derselben.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Den Antrag auf Nichteintreten begründet der Berufungsbeklagte in erster Linie, indem er der Klägerin die *Parteifähigkeit* abspricht, mit der Behauptung, die

Anerkennung ihrer Rechts- und Parteifähigkeit verletze den schweizerischen ordre public. Durch Nationalisierungsdekret vom 27. Oktober 1945 sei die frühere Aktiengesellschaft Zivnostenska Banka nationalisiert worden. Gleich wie das Bundesgericht seinerzeit die Rechts- und Parteifähigkeit der russischen Nationalunternehmungen verneinte, habe dies heute auch gegenüber der Klägerin zu geschehen; denn die Rechtsträger der frühern tschechischen Banken seien durch die Nationalisierung untergegangen und an ihre Stelle seien Nationalunternehmungen, d.h. öffentlich-rechtliche Körperschaften getreten, wobei im Falle der Zivnostenska Banka deren frühere Aktionäre nicht entschädigt worden seien. Der Beklagte wiederholt zum Beweise hiefür den im kantonalen Verfahren gestellten Antrag, es sei ein Bericht vom eidg. polit. Departement, ev. von der schweiz. Gesandtschaft in Prag, darüber einzuholen.

Die Argumentation des Beklagten hält indessen zwei verschiedene Gesichtspunkte nicht genügend auseinander: einerseits die Frage der rechtlichen Weiterexistenz der Klägerin nach tschechoslowakischem Recht, andererseits diejenige der Beachtung des schweizerischen ordre public.

a) Die Frage der Parteifähigkeit einer ausländischen juristischen Person beurteilt sich nach dem Recht ihres Sitzes (BGE 59 II 513, 76 III 62), hier also nach dem Recht der tschechoslowakischen Republik. Nur diese Verweisungsnorm ist eidgenössischen Rechts; die Berufung ans Bundesgericht wäre mithin nur zulässig, wenn die Vorinstanz in Verkennung dieser Norm die Parteifähigkeit nach schweizerischem Recht beurteilt hätte, nicht aber, wenn sie sie in Anwendung des ausländischen Rechts bejaht oder verneint hat (Art. 43 und 55 Abs. 1 lit. c OG). Nun hat das Obergericht, in Zustimmung zum Bezirksgericht, ausgeführt, dass laut dem tschechoslowakischen Gesetz vom 9. März 1950 zwar auf den 1. April 1950 eine tschechoslowakische Staatbank errichtet worden sei und dass diese sämtliche Rechte und Verbindlichkeiten u.a. der Zivno-

stenska Banka übernehme, dass damit aber diese, die Klägerin, nicht ohne weiteres die Rechtspersönlichkeit verloren habe; denn nach § 2 Abs. 2 des genannten Gesetzes sollen die Banken, die von der Staatsbank — sukzessive nach den Direktiven des Finanzministeriums — übernommen werden, ihre Tätigkeit durch Uebertragung ihrer Rechte und Verbindlichkeiten auf die Staatsbank beenden und erst mit dem Tage zu existieren aufhören, der vom Finanzministerium mit Kundmachung in der Gesetzesammlung bestimmt werde. Dass aber eine solche, die Existenz der Klägerin beendende Kundmachung des Finanzministers bereits erfolgt sei, habe der Beklagte nicht behauptet.

Diese Feststellung der Vorinstanz stützt und bezieht sich also ausschliesslich auf Inhalt und Wirkungen ausländischen Rechts und ist daher der Ueberprüfung des Bundesgerichts entzogen und für dieses verbindlich. Es ist mithin davon auszugehen, dass nach dem massgeblichen tschechoslowakischen Recht die Zivnostenska Banka noch als juristische Person besteht und damit rechts- und also auch parteifähig ist.

Demgegenüber geht die Berufung des Beklagten auf die analogen Fälle russischer verstaatlichter Unternehmungen fehl; denn in diesen Urteilen wurde festgestellt, dass die betreffenden russischen Banken bzw. Aktiengesellschaften nach den massgebenden russischen Dekreten « zu existieren aufgehört haben » (aufgehoben zufolge Fusion mit der neuen Staatsbank: BGE 50 II 512), und ihnen « folglich auch die Fähigkeit fehle, Rechte auf Bestandteile des ehemaligen Gesellschaftsvermögens, die in der Schweiz gelegen sind, im Prozesswege oder sonstwie geltend zu machen » (55 I 291, 51 II 264). Gerade diese Voraussetzung, Aufhören der Existenz nach dem massgebenden ausländischen Recht, trifft nun eben auf die Klägerin, nach der verbindlichen Beurteilung der Vorinstanz, nicht zu.

b) Weiter macht nun aber der Beklagte geltend, die Anerkennung der Parteifähigkeit der Klägerin widerspre-

che dem schweizerischen *ordre public*. Dies ist eine Frage des schweizerischen Bundesrechts und daher vom Bundesgericht zu prüfen (BGE 76 III 65). Allein die Einrede erweist sich als unbegründet. Der Beklagte stützt sie mit der Behauptung, die frühern Aktionäre der Zivnostenska Banka seien für die Verstaatlichung derselben nicht entschädigt worden. Er geht aber dabei davon aus, «die Rechtsträger der frühern tschechischen Banken seien durch die Nationalisierung untergegangen und es seien an deren Stelle Nationalunternehmungen, d.h. öffentlich-rechtliche Körperschaften getreten». Dies ist jedoch, wie schon bemerkt, nach der verbindlichen Auslegung des ausländischen Rechts durch die Vorinstanz nicht der Fall. Wenn aber die Zivnostenska Banka als juristische Person noch besteht, ist wohl die Frage nach einer Entschädigung ihrer Aktionäre noch verfrüht. Auch nach schweizerischem Recht setzt die Verteilung des Vermögens bzw. des Liquidationsergebnisses die Auflösung der Gesellschaft und die Tilgung aller Schulden voraus (Art. 745, 748 Ziff. 8 OR).

Aber abgesehen hievon ist nicht einzusehen, wieso die Frage der Parteifähigkeit der ausländischen Klägerin den schweizerischen *ordre public* berühren sollte. Selbst wenn die Aktionäre der Zivnostenska Banka für das Aufgehen der Substanz ihrer Gesellschaft in der Staatsbank nicht entschädigt worden sein sollten und dadurch das schweizerische Rechtsgefühl in unerträglicher Weise verletzt würde (BGE 76 III 65), leuchtet nicht ein, inwiefern durch dieses rechtsstaatswidrige Vorgehen die Rechtsfähigkeit der Klägerin berührt werden sollte. Diese beansprucht sie ja nicht infolge, sondern trotz der behaupteten entschädigungslosen Fusion; ohne diese stände die Rechtsfähigkeit der früheren selbständigen Zivnostenska Banka nicht in Frage. Das Stossende liegt in der kompensationslosen Depossedierung der Aktionäre der ehemaligen A.G., nicht darin, dass die Aushöhlung der Gesellschaft nicht bis zur Auslöschung derselben als Rechtspersönlichkeit ging. Eine ganz andere Frage ist dann, welche Konse-

quenzen sich aus einer allfälligen expropriatorischen Behandlung der ehemals selbständigen Bank bzw. ihrer Aktionäre unter dem Gesichtspunkt des schweizerischen *ordre public* hinsichtlich der Vermögensrechte der frühern A.G., namentlich der Person des Titulars dieser Rechte, ergeben. Das aber hat mit der Rechtsfähigkeit der Klägerin nichts zu tun.

Im weitern hat die Vorinstanz (im Hinblick auf BGE 76 III 69 f.) festgestellt, es fehle jeder Anhaltspunkt für die Annahme, der tschechoslowakische Staat habe die Klägerin im wesentlichen zum Zwecke der Benachteiligung seiner ausländischen (namentlich schweizerischen) Gläubiger oder zu einem andern den schweizerischen Interessen abträglichen Zwecke gegründet bzw. fortbestehen lassen, insbesondere fehle jeder Anhalt dafür, dass die getroffene Lösung im wesentlichen gewählt worden sei, um, wie der Beklagte im kantonalen Verfahren behauptete, in der Schweiz liegende Vermögenswerte je nach dem Bedürfnis des konkreten Falles zur Erschwerung oder Verhinderung der Verwirklichung von schweizerischen Gläubigerinteressen verschieben zu können. Diese Feststellung ist für das Bundesgericht verbindlich, denn sie ist tatsächlicher Natur oder beruht auf Auslegung ausländischer Erlasse; jedenfalls enthält sie keine Verletzung von Bundesrecht.

Die Parteifähigkeit der Klägerin ist mithin zu bejahen.

2. — Den Antrag auf Nichteintreten begründet der Berufungsbeklagte ferner damit, die Vorinstanz habe weder *Bundesrecht* verletzt noch solches zu Unrecht angewendet bzw. nicht angewendet, weshalb die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Berufung gemäss Art. 43 Abs. 1 OG nicht gegeben seien. Auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts sei die Ueberprüfungsbefugnis des Bundesgerichts im wesentlichen auf die Anwendung der schweizerischen international-privatrechtlichen Kollisionsnormen und insbesondere der Vorbehaltsklausel des *ordre public* beschränkt. Eine unrichtige Anwendung der letztern kom-

me hier nicht in Betracht, weil die Vorinstanz die Frage des ordre public ausdrücklich offen gelassen habe. Auch über die Verletzung einer schweizerischen Kollisionsnorm könne die Klägerin sich nicht beklagen. Ihre Kritik am vorinstanzlichen Urteil betreffe vielmehr die Qualifikation des Protokolls vom 15. April 1946. Die Frage, ob überhaupt ein privatrechtliches Rechtsgeschäft vorliege, bilde zwar die notwendige Vorfrage für die Anwendung der schweizerischen Kollisionsnorm über Entstehung und Wirkung eines schuldrechtlichen Vertrags mit internationalem Gepräge und sei gemäss feststehender Lehre nach einheimischem Recht zu entscheiden; die Qualifikationsfrage scheidet aber für eine Ueberprüfung durch das Bundesgericht aus, sofern schliesslich materiell nicht schweizerisches, sondern ausländisches Recht zur Anwendung gelange (BGE 67 II 218), wie es hier der Fall sei: die Vorinstanz habe auf Grund ihrer Qualifikation nicht etwa schweizerisches Zivilrecht auf das Protokoll vom 15. April 1946 angewendet, sondern stelle lediglich negativ fest, dem behaupteten Eigentumsübergang fehle es von vornherein an der erforderlichen Rechtsgrundlage, die in ihren Auswirkungen vom schweizerischen Richter berücksichtigt werden könnte. Hätte sie die Qualifikationsfrage dagegen im Sinne der klägerischen These beantwortet, so wäre nach ihren eigenen Ausführungen nicht schweizerisches, sondern tschechoslowakisches Recht zur Anwendung gekommen.

Mit dieser Argumentation wird indessen zu Unrecht aus dem angerufenen Entscheid etwas gegen die Kognitionsbefugnis des Bundesgerichts im vorliegenden Fall abgeleitet. Die Vorinstanz ist zur Abweisung der Klage gelangt lediglich mit der Begründung, die Verfügung des Finanzministers vom 23. August 1945 gehöre dem öffentlichen Recht an und finde daher an den Grenzen des verfügenden Staates ihre räumliche Schranke, könne somit auf in der Schweiz liegende Vermögenswerte keine Wirkung haben. Dasselbe treffe aber auf den im Protokoll

vom 15. April 1946 verkündeten Rechtsakt der Aktienübertragung von der Böhmisches Union-Bank auf die Legiobanka zu, weil dieser Uebertragungsakt in Ansehung seines engen innern Zusammenhanges mit jener Verfügung ebenfalls als öffentlich-rechtlicher Natur erscheine und daher ebensowenig wie diese hinsichtlich Existenz und Auswirkungen auf die in der Schweiz liegenden Aktienzertifikate vom schweizerischen Richter beachtet werden könne.

Es kann hier dahingestellt bleiben, ob der in dem zitierten Entscheid (BGE 74 II 229) — immerhin unter gleichzeitigem Hinweis auf Ausnahmefälle — ausgesprochene Satz, dass öffentliches Recht eines andern Staates in der Schweiz grundsätzlich nicht anwend- und vollziehbar sei, nicht doch zu absolut und allgemein formuliert ist (vgl. die Kritik von GUTZWILLER im Schweiz. Jahrbuch für internationales Recht, VI (1949) S. 221). Denn die hier einzig entscheidende Frage, ob eine ausländische Norm als öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich zu betrachten sei, ist ohne Rücksicht darauf, als was sie von ihrer eigenen Rechtsordnung qualifiziert wird, *nach schweizerischem Recht zu entscheiden*; « denn es handelt sich dabei eben um die Festlegung des Geltungsbereichs unserer Verweisungsnormen, und das kann nur auf Grund unseres Rechtes geschehen. Der schweizerische Richter hat also alle diejenigen ausländischen Rechtssätze anzuwenden, die er auf Grund *seiner eigenen Rechtsanschauung* als privatrechtliche betrachtet » (H. MARTI, Der Vorbehalt des eigenen Rechts im internationalen Privatrecht der Schweiz, S. 56 f.).

Dem widerspricht der vom Berufungsbeklagten angerufene Entscheid BGE 67 II 218 nicht, denn er betrifft etwas anderes. Dort handelte es sich um einen im Ausland abgeschlossenen zivilrechtlichen Vertrag, der auf jeden Fall ausländischem Zivilrecht unterstand; die Frage war nur, welchem von zweien. Mit Bezug auf diese Frage verneinte das Bundesgericht seine Kognitionsbefugnis. Ebenso erklärte es: « Die Qualifikationsfrage scheidet für

das Bundesgericht aus, auch insofern sie nach schweizerischem Recht zu entscheiden sein sollte; denn auf jeden Fall kommt schliesslich materiell nicht schweizerisches, sondern ausländisches Recht zur Anwendung, sodass die Vorfrage der Qualifikation auch ihrerseits nicht der richtigen Anwendung des einheimischen Zivilrechts zu dienen hat und deshalb nicht in den Zuständigkeitsbereich der Berufungsinstanz fällt » (S. 218). Führt also dort die Frage der Qualifikation (scil: des Vertragstypus), auch wenn selbst nach schweizerischem Recht beurteilt, in jedem Falle zur Anwendbarkeit des (einen oder andern) ausländischen materiellen Rechts, so lautet hier die « Qualifikationsfrage », ob der Uebertragungsakt gemäss Protokoll vom 15. April 1946 öffentlich- oder privatrechtlicher Natur sei, und hievon hängt seine Beachtung oder Nichtbeachtung durch den schweizerischen Richter ab — nach dem erwähnten, wohl etwas allzu absolut aufgestellten Grundsatz (BGE 74 II 229). Es handelt sich mithin auch bei dieser Vorfrage um die Anwendung und Auslegung einer schweizerischen Kollisionsnorm, d.h. um Bundesrecht, mit praktischen Konsequenzen für die Rechtsanwendung des schweizerischen Richters.

Ob die Vorinstanz die Frage nach der Rechtsnatur der beiden in Betracht kommenden Prager Rechtsakte vom 23. August 1945 und vom 15. April 1946 richtig entschieden hat, unterliegt mithin der Ueberprüfung des Bundesgerichts als Berufungsinstanz. Auf die Berufung ist daher einzutreten.

3. — Der Vorinstanz ist insoweit beizupflichten, dass die Verfügung des Finanzministers vom 23. August 1945 zweifellos ein öffentlich-rechtlicher, ein von einem staatlichen Organ auf Grund seiner Befehlsgewalt erlassener hoheitlicher Akt ist. Er richtete sich aber nur an zwei Körperschaften der Tschechoslowakei, die Böhmisches Union-Bank und die Legiobanka, und beansprucht keine Geltung gegenüber schweizerischen Staatsangehörigen. Anders verhält es sich mit dem im Protokoll vom 15. April

1946 verurkundeten Rechtsgeschäft, bestehend in der Uebertragung der 600 Libella-Aktien (bzw. der entsprechenden Zertifikate) von der Böhmisches Union-Bank an die Legiobanka, zum Preise von 3 Mill. Kronen. Diese Uebertragung erfolgte allerdings auf Grund und im Rahmen der Anordnung des Finanzministers, wonach die erstere Bank in Liquidation zu treten habe und deren Aktiven und Passiven der letztern anzubieten seien, welches Angebot offenbar zur Vereinbarung betr. Uebernahme, und zwar zum genannten Preise, geführt hat. Es handelt sich somit um einen, allerdings unter Kontrahierungszwang zustande gekommenen Vertrag. Dieser Kontrahierungszwang beruht auf öffentlichem Recht; aber damit ist keineswegs gesagt, dass der Vertrag selber auch öffentlich-rechtlicher Natur sei. Vielmehr sind die vertraglichen Beziehungen als privatrechtliche zu betrachten, « wenn ein Privater gezwungen wird, mit einem andern Privaten oder einer staatlichen Stelle einen Vertrag abzuschliessen » (OFTINGER, Gesetzgeberische Eingriffe in das Zivilrecht, ZSR 57 S. 511/12 a). Ist aber dieser zwischen zwei tschechoslowakischen Körperschaften abgeschlossene Vertrag privatrechtlicher Natur, so stellt sich die Frage, ob er — sowie die gestützt auf ihn wegen des Drittbesitzes an den Zertifikaten erfolgte Besitzanweisung — vom Standpunkt des schweizerischen Rechts aus zu beachten seien. Mit der Begründung, es handle sich um einen öffentlich-rechtlichen Akt, kann dies nicht abgelehnt werden. Das angefochtene Urteil ist daher wegen Verletzung von Bundesrecht aufzuheben.

4. — Nach bzw. neben dieser Frage bleibt die andere, ob der schweizerische ordre public der Anerkennung der beiden privatrechtlichen Akte entgegenstehe. Die Vorinstanz hat sie ausdrücklich offen gelassen, wie sie auch dahingestellt bleiben liess... Sie wird nun diese Fragen, nötigenfalls unter Wiederholung des vor erster Instanz durchgeführten Beweisverfahrens, das sie für ungültig erklärt, zu prüfen und alsdann einen neuen Entscheid zu fällen haben.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird dahin gutgeheissen, dass das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

V. MARKENSCHUTZ

PROTECTION DES MARQUES DE FABRIQUE

15. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 17. März 1953 i. S. Quarzlampen-Gesellschaft m.b.H. gegen Dr. W. Schaufelberger Söhne.

Verwechslungsgefahr (Art. 6 Abs. 2 MSchG) verneint zwischen den Marken « Solis » und « Sollux » (Erw. 1 b und c).

Geographische Namen als Marke (Art. 18 MSchG), Voraussetzungen der Zulässigkeit (Erw. 1 d).

Beschaffenheitsangabe (Art. 3 MSchG), Begriff ; « Liliput » keine solche (Erw. 2).

Verwechslungsgefahr (Art. 6 Abs. 2 MSchG) infolge der Wahl einer Marke (Soliput), die als Kombination aus zwei Marken eines Dritten (Solis und Liliput) erscheint (Erw. 3).

Danger de confusion (art. 6 al. 2 LMF) nié entre les marques « Solis » et « Sollux » (consid. 1 b et c).

Noms de lieux employés comme marque (art. 18 LMF) ; conditions de licéité (consid. 1 d).

Caractère descriptif (art. 3 LMF) ; notion ; le terme « Liliput » n'a pas un tel caractère (consid. 2).

Danger de confusion (art. 6 al. 2 LMF) par suite du choix d'une marque (Soliput) qui apparaît comme la combinaison de deux marques appartenant à un tiers (Solis et Liliput ; consid. 3).

Pericolo di confusione (art. 6 cp. 2 LMF) non esiste tra le marche « Solis » e « Sollux » (consid. 1 b e c).

Nomi geografici come marche (art. 18 LMF) ; presupposti della loro liceità (consid. 1 d).

Carattere descrittivo : (art. 3 LMF) ; nozione ; la parola « Liliput » non ha un siffatto carattere (consid. 2).

Pericolo di confusione (art. 6 cp. 2 LMF) a motivo della scelta d'una marca (Soliput) che appare come la combinazione di due marche appartenenti ad un terzo (Solis e Liliput ; consid. 3).

Aus dem Tatbestand :

Die Firma W. Schaufelberger Söhne stellte unter den Marken « Solis » und « Liliput » elektrische Heizkissen her. Die Quarzlampen-Gesellschaft m.b.H., die schon früher Quecksilberdampflampen unter der Marke « Sollux » hergestellt hatte, nahm später den Vertrieb einer kleinen Höhensonne unter der Bezeichnung « Soliput » auf. Die deswegen von der Firma Schaufelberger erhobene marken- und wettbewerbsrechtliche Unterlassungsklage wurde vom Handelsgericht Zürich wegen gänzlicher Warenverschiedenheit abgewiesen. Das Bundesgericht entschied gegenteilig und wies die Sache zur weiteren Behandlung an die Vorinstanz zurück (siehe BGE 77 II 331).

In seinem neuen Entscheid bejahte das Handelsgericht die von der Beklagten bestrittene Rechtsbeständigkeit der klägerischen Marken « Solis » und « Liliput », erklärte die Marke « Soliput » der Beklagten als Kombination der Marken « Solis » und « Liliput » für unzulässig und verbot der Beklagten die marken- und wettbewerbsrechtliche Verwendung der Bezeichnung Soliput für elektrische Apparate zu medizinischen und hygienischen Zwecken des allgemeinen Gebrauchs, insbesondere für Höhensonnen.

Das Bundesgericht weist die Berufung der Beklagten gegen diesen Entscheid ab.

Aus den Erwägungen :

1. — Die Berufung wendet sich in erster Linie gegen die Auffassung der Vorinstanz, dass zwischen der klägerischen Marke « Solis » und der älteren Marke der Beklagten « Sollux » keine Verwechslungsgefahr bestehe. Zu Unrecht.

...b) Die Silbe « sol » ist nämlich für Marken wie für Firmen (die ebenfalls als Marken gelten, Art. 1 Ziff. 1 MSchG) derart allgemein gebräuchlich, dass es für die Unterscheidungskraft überwiegend auf die zusätzliche Wortgestaltung ankommen muss. Zwar machen beide Parteien geltend, die Häufigkeit der Silbe « sol » sei bedeu-