

erklären, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Seiner Berufungserklärung hat der Kläger eine schriftliche Begründung beigelegt, „da der Erlös der Retentionsobjekte weniger ausmache als 2000 Fr.“. Auf Anfrage des Bundesgerichtspräsidenten hat sich der klägerische Vertreter über die letztere Bemerkung noch dahin geäußert, daß die Zahl 2000 irrtümlich sei und er 4000 habe schreiben wollen, daß aber möglicherweise der Erlös der Retentionsobjekte auch weniger als 2000 Fr. betrage.

C. — Die Berufungsbeklagte hat in ihrer Antwort beantragt, es sei auf die Berufung nicht einzutreten, eventuell sei sie abzuweisen. Hinsichtlich des ersteren Antrages hat sie geltend gemacht: Die fraglichen Retentionsgegenstände seien im Konkursinventar auf 1567 Fr. geschätzt und ihr Erlös belaufe sich auf 755 Fr. 10 Cts., worin aber eine Anzahl der Gegenstände im Werte von 74 Fr. 60 Cts. nicht inbegriffen sei, die der Kläger von sich aus widerrechtlich veräußert habe.

Die Richtigkeit dieser Angabe ist durch eine vom Konkursamt Thawil eingeholte Bescheinigung bestätigt worden; —

in Erwägung:

1. — Nach Klage und Antwort sind vor erster Instanz sowohl die Forderung von 9996 Fr., als auch das für sie beanspruchte Retentionsrecht streitig gewesen. Trotzdem können diese beiden Ansprüche bei der Bestimmung des für die bundesgerichtliche Kompetenz maßgebenden Streitwertes nicht nach Art. 60 OR zusammengerechnet werden. Denn eine solche Zusammenrechnung will das Gesetz zweifellos dann nicht, wenn, wie hier, der eine Anspruch nachträglich aufhört, streitig zu sein, und wenn dieser Anspruch auf einem andern Rechtsgrunde beruht als der noch streitige. Es läßt sich nicht einsehen, warum eine in den Vorinstanzen vorhanden gewesene objektive Klagenkumulation, auch nachdem sie dahingefallen ist, die bundesgerichtliche Zuständigkeit noch zu begründen vermöchte, unter Umständen, wo sie für die sachliche Beurteilung des noch streitigen Anspruches keine Bedeutung besitzt und die Lage gleich ist, wie wenn der erledigte Anspruch niemals Gegenstand des Prozesses gebildet hätte. Das Gesagte muß auch dann gelten, wenn ein gewisses Präjudizialverhältnis zwischen dem nicht mehr streitigen und dem noch zu

beurteilenden Anspruche besteht, wie das bei der pfandversicherten Forderung so weit der Fall ist, als der Bestand des Pfandrechts von dem der Forderung abhängt. Dementsprechend richtet sich denn auch bei dem Streite über die Bürgschaftsforderung der Streitwert nur nach der Höhe dieser, nicht auch nach derjenigen der Hauptforderung.

2. — Im vorliegenden Falle fragt es sich also, ob das allein noch streitige Retentionsrecht, dessen Wert gleich dem der Retentionsgegenstände ist, den für die bundesgerichtliche Zuständigkeit erforderlichen Minimalbetrag von 2000 Fr. erreiche. Das ist aber nach den obigen Feststellungen hierüber zu verneinen, laut denen der Wert der fraglichen Gegenstände, wie ihre Schätzung und das Ergebnis ihrer Liquidation zeigt, sich unter allen Umständen bedeutend unter der genannten Summe hält; —

erkannt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

95. Urteil vom 17. Dezember 1909 in Sachen

Beck, Kl. u. Ber.-Kl., gegen

Briefmarkenautomatengesellschaft Plüz, Bekl. u. Ber.-Kl.

Erledigung einer Berufungstreitsache durch Abstandserklärung der berufungsbeklagten Partei (der in der Beklagtenrolle stehenden Konkursmasse einer Genossenschaft zufolge Aufhebung des Konkurses mangels Aktiven). Feststellung der Anerkennung des gegnerischen Anspruchs (der Klageforderung).

Das Bundesgericht hat,

nachdem sich aus den Akten ergeben hat:

Der Kläger G. Beck hatte gegen die Genossenschaft Briefmarkenautomatengesellschaft Plüz in Zürich I eine Klage auf Bezahlung von 3000 Fr. nebst Zins zu 5% seit dem 24. April 1908 angehoben, welche Klage von den beiden kantonalen Instanzen als unbegründet abgewiesen worden ist. Gegen das am 4. Mai 1909 gefällte Urteil der obern Instanz (der I. Appella-

tionSkammer des zürcherischen Obergerichtes) hat der Kläger gültig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen und sein Klagebegehren erneuert. In der Folge wurde über die beklagte Genossenschaft der Konkurs eröffnet, worauf der Bundesgerichtspräsident durch Verfügung vom 26. Oktober 1909 das Berufungsverfahren bis zum Beschlusse der Gläubigerversammlung über die Aufnahme des Prozesses eingestellt hat. Am 27. November 1909 hat das Konkursamt Zürich dem Bundesgerichte mitgeteilt, daß das Konkursverfahren über die beklagte Genossenschaft mangels Aktiven aufgehoben worden sei und daß der Prozeß deshalb nicht weiter geführt werde. Der Instruktionsrichter hat darauf durch Verfügung vom 6. Dezember 1909 den Vertreter des Berufungsklägers eingeladen, allfällige durch die Konkursamtliche Erklärung vom 27. November veranlaßte Anträge innert 8 Tagen zu stellen, unter Androhung des Ausschlusses. Auf dies hat der genannte Vertreter mit Schreiben vom 11. Dezember 1909 erklärt: Der Prozeß möge analog dem einen ähnlichen Fall betreffenden bundesgerichtlichen Beschlusse vom 3. Dezember 1892 (US 18 Nr. 144), als durch Anerkennung der Klage abgeschrieben werden unter Überbindung sämtlicher Gerichtskosten an die Beklagte; —

in Erwägung:

Der Kläger stellt das Begehren, der Prozeß möge abgeschrieben werden, weil die Konkursmasse der beklagten Genossenschaft die Klage anerkannt hat. Diesem Begehren ist zu entsprechen. Freilich sind Fälle denkbar, wo der Kläger ein Interesse daran haben kann, sich bei der Abstandserklärung der Gläubigerschaft nicht zu beruhigen, sondern gegenüber dem Beklagten selbst ein kondemnatorisches Urteil zu erwirken; und im allgemeinen darf deshalb eine Klage, die von der Konkursmasse des Beklagten anerkannt worden ist, nicht ohne Zustimmung des Klägers als erledigt abgeschrieben werden. Anders aber, wenn der Kläger selbst die Abschreibung der von der Konkursmasse anerkannten Klage verlangt und wenn es sich, wie hier, um eine Genossenschaft handelt, deren Konkurs mangels Aktiven aufgehoben worden ist. Alsdann ist natürlich auch der Kläger an der Weiterführung des Prozesses in keiner Weise mehr interessiert.

In der Kostenfrage ist davon auszugehen, daß der Prozeß

infolge einer Abstandserklärung auf beklaglicher Seite beendet wird. Danach sind grundsätzlich die Gerichtskosten von der Beklagtschaft zu tragen (Art. 24 BCP) . . . ;

erkannt:

1. Das Geschäft wird als durch Anerkennung der Klage erledigt abgeschrieben.
2. Die Gerichtskosten aller Instanzen erliegen auf der Beklagten.

XII. Postregal. — Regale des postes.

Siehe hierüber: Nr. 70 Erm. 2. — Voir n° 70 consid. 2.