

## V. PROZESSRECHT

### PROCÉDURE

#### 66. Urteil der II. Zivilabteilung vom 10. Oktober 1930 i. S. « La Genevoise » gegen Pfrifer.

Die Verletzung von Gerichtsstandsbestimmungen des Bundesrechtes kann nicht mit der Berufung gerügt werden (auch nicht in Verbindung mit der Hauptsache), sondern nur mit zivilrechtlicher Beschwerde. Hiezu gehört aber nicht die Missachtung einer Gerichtsstandsvereinbarung (Prorogationsklausel).

OG Art. 87 Ziff. 3.

Die Beklagte schloss in den 1890er Jahren mit dem damals in Paris wohnenden Erblasser dort einen Lebensversicherungsvertrag mit Prorogation auf das « Tribunal de la Seine » ab. Wenig später siedelte der Erblasser nach Bern über, wo er bis zu seinem kürzlich erfolgten Tode blieb. Als der Willensvollstrecker beim Appellationshofe des Kantons Bern Klage auf Zahlung der Lebensversicherungssumme in schweizerischer Währung anstrengte, erhob die Beklagte die Unzuständigkeitseinrede. Der Appellationshof hat am 26. März 1930 in Anwendung von Art. 2 ZGB diese Einrede abgewiesen und ausserdem die Klage zugesprochen. Hiegegen hat die Beklagte sowohl die Berufung an das Bundesgericht eingelegt als auch zivilrechtliche, eventuell staatsrechtliche Beschwerde geführt mit dem Antrage, der Appellationshof sei als unzuständig zu erklären.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

Die zivilrechtliche — und noch viel mehr die staatsrechtliche — Beschwerde gemäss Art. 87 OG wäre, als der Berufung subsidiäres Rechtsmittel, unzulässig, wenn

diese zulässig sein würde. Allein das ist nicht der Fall, da Gerichtsstandsfragen nach der neueren Rechtsprechung selbst dann nicht mit der Berufung vor das Bundesgericht gebracht werden können, wenn sie in Verbindung mit der Hauptsache beurteilt worden sind und wegen letzterer ohnehin Berufung eingelegt wird (BGE 50 II S. 411, 56 II S. 116. Vgl. auch BGE 56 II S. 3 u. 4 dafür, dass die Gerichtsstandsfrage nicht zu den Vorfragen gehört, welche die Bundesbehörde, die in der Hauptsache kompetent ist, nach Art. 194 Abs. 2 OG zu erledigen hat).

Anstatt wie bisher die staatsrechtliche, ist nunmehr die zivilrechtliche Beschwerde statthaft « wegen Verletzung von Gerichtsstandsbestimmungen des eidgenössischen Rechtes » (Art. 87 Ziff. 3 OG in der ihm durch Art. 49 des Bundesgesetzes über die eidgenössische Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflege, vom 11. Juni 1928, gegebenen Fassung). Indessen handelt es sich vorliegend nicht um eine Beschwerde wegen Verletzung einer Gerichtsstandsvorschrift des Bundesrechtes, sondern wegen Missachtung einer Gerichtsstandsvereinbarung (Prorogationsklausel). Hiefür ist jedoch die zivilrechtliche Beschwerde ebensowenig gegeben wie früher nach dem durch Art. 87 Ziff. 3 OG teilweise ersetzten Art. 189 Abs. 3 OG, womit, « wie der Zusammenhang mit dem vorangehenden Abs. 2 ohne weiteres zeigt, nur eine eidgenössische Beschwerdeinstanz gegen die Missachtung von durch die Bundesgesetzgebung gewährleisteten, gesetzlichen Gerichtsständen des eidgenössischen Rechtes geschaffen werden sollte. » In diesem Sinne haben sich übereinstimmend schon die staatsrechtliche Abteilung im Urteile vom 9. Mai 1930 in Sachen Adelman gegen « Helvetia » und am 28. Februar 1930 die zweite Zivilabteilung in dem jenem Urteile vorangegangenen Meinungs-austausch ausgesprochen.

Zur Beurteilung des ebenfalls geltend gemachten Beschwerdegrundes der Verletzung des Art. 4 BV ist nur die staatsrechtliche Abteilung zuständig.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Auf die zivilrechtliche Beschwerde wird nicht eingetreten. Die Sache wird an die staatsrechtliche Abteilung gewiesen.

**67. Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. November 1930**  
i. S. Textor A.-G. gegen Jakob Rohner A.-G.

Revisionsgesuch gegen ein Urteil des Bundesgerichtes als zivilrechtliche Berufungsinstanz.

Nichteintreten wegen Verspätung; Fristenlauf gemäss BZP Art. 192 Ziff. 2 und 193. (Erw. 1.)

Materielle Beurteilung: Ein rechtlicher oder tatsächlicher Widerspruch zwischen zwei Urteilen des Bundesgerichtes ist kein Revisionsgrund.

BZP Art. 192 Ziff. 2: Die neuen Beweismittel müssen sich auf Tatsachen beziehen, die schon im ersten Prozess behauptet worden sind. (Erw. 2.)

A. — In der Berufungssache der Textor A.-G. St. Gallen als Beklagte und Widerklägerin gegen die Jakob Rohner A.-G. Rebstein als Klägerin und Widerbeklagte hat das Bundesgericht am 29. Januar 1930 das Urteil des Handelsgerichtes des Kantons St. Gallen vom 27. Juni/21. November 1928 bestätigt. Die Jakob Rohner A.-G. hatte geltend gemacht, die Textor A.-G. habe verschiedene ihrer Stickereimuster, darunter das Muster Nr. 43885, nachgemacht oder nachgeahmt und sie sei deshalb zu verurteilen, die Muster zu entfernen die Warenbestände zu übergeben und der Klägerin Schadenersatz zu bezahlen. Die Textor A.-G. hatte mit der Widerklage verlangt, dass die klägerischen Muster nichtig erklärt werden (Art. 12 Ziff. 1 MMG), da sie zur Zeit der Hinterlegung in den beteiligten Verkehrskreisen bereits bekannt gewesen seien. Das Handelsgericht hatte die Widerklage abgewiesen und die Hauptklage grundsätzlich geschützt.

Das Bundesgericht hat bei Beurteilung der Widerklage im Prinzip daran festgehalten, dass die Neuheit eines Musters zerstört werde, wenn es im Inland vor der Hinterlegung bekannt geworden sei (vgl. BGE 54 II S. 58). Es hat dann aber die Frage aufgeworfen, « ob nicht ausnahmsweise doch auf die ausländischen Verhältnisse abzustellen sei, wenn es sich um ein Muster einer einheimischen Exportfirma handelt, das überhaupt nur im Ausland abgesetzt wird » (BGE 56 II S. 77). Ein solches Muster schein hier vorzuliegen. Die Frage konnte jedoch offen gelassen werden, da die Beklagte ihre Nichtigkeitsklage ausschliesslich mit der Behauptung gestützt hatte, das Muster Nr. 43,885 sei einmal vor der Hinterlegung an eine Agenturfirma der Klägerin veräussert worden. « Auch wenn nämlich ausnahmsweise die Verhältnisse in Marokko zu berücksichtigen wären, weil sich nur dort die beteiligten Verkehrskreise befinden, könnte man im vorliegenden Fall doch nicht davon sprechen, dass das Muster Nr. 43,885 unter dem dortigen Publikum und den beteiligten Verkehrskreisen bekannt gewesen sei. Zum Bekanntsein genügt nicht, dass ein Muster ein einziges Mal bestellt wird, zumal von einem Agenten des Verkäufers, der in dieser Hinsicht als Vertrauensmann des Verkäufers zu gelten hat. Das Erfordernis des Muster-schutzes, dass die Hinterlegung vor dem Verkauf stattzufinden hat, ist nicht so aufzufassen, dass in allen Fällen auch ein einmaliges Zeigen schon ein Bekanntsein begründet, denn es liegt nahe, dass ein Verkäufer sich vor der Hinterlegung überzeugen will, ob das Muster den mutmasslichen Abnehmern gefallen wird. »

B. — Am 6. Mai 1930 hatte das Bundesgericht die Berufungssache der Jakob Rohner A.-G. gegen die Firma Bühler & C<sup>ie</sup> in Lutzenberg zu beurteilen (Auszug des Urteils in BGE 56 II S. 235). Es handelte sich wieder um einen Musterschutzprozess, in dem die Jakob Rohner A.-G. mit der Hauptklage Schadenersatz wegen Nachahmung ihrer Muster, u. a. auch des Musters Nr. 43,885,