

27. Urteil vom 27. Mai 1908 in Sachen

Bachmann, Kl. u. 1. Ber.=Kl., gegen Papierfabrik Persen,
Bekl. u. 2. Ber.=Kl.

Zufallsabzug. — Die Entschädigung für vorübergehende Invalidität ist ins Maximum einzurechnen. (Vergl. Art. 6 Abs. 4 FHG.) — Art. 9 Abs. 3 u. 1 FHG. Die Versicherung ist nach Abs. 3 genügend, wenn sie die mit dem Betrieb im Zusammenhang stehenden Unfälle und die Berufskrankheiten umfasst. Berechnung der Prämie nach Abs. 1.

A. Durch Urteil vom 20. November 1907 hat das Obergericht Luzern über die Streitfrage

„Hat die Beklagte an den Kläger für dessen aus dem Unfall vom 17. März 1905 resultierende dauernde Invalidität 9306 Fr. nebst Verzugszins zu 5% seit dem 17. März 1905 anzuerkennen und von daher dem Kläger außer den am 14. September 1906 bezahlten 4800 Fr. weitere 4506 Fr. zu bezahlen nebst Verzugszins zu 5%;

„a) von 9306 Fr. vom 17. März 1905 bis 14. September 1906;

„b) von 4506 Fr. seit 14. September 1906?“ — in Bestätigung des Urteils des Bezirksgerichts Luzern erkannt:

1. Die Beklagte habe an den Kläger für dessen aus dem Unfall vom 17. März 1905 resultierende dauernde Invalidität 5900 Fr. mit Verzugszins zu 5% seit dem 17. März 1905 anzuerkennen und von daher dem Kläger außer den am 14. September 1906 bezahlten 4800 Fr. weitere 1100 Fr. zu bezahlen nebst Verzugszins zu 5%;

a) von 5900 Fr. vom 17. März 1905 bis 14. September 1906;

b) von 1100 Fr. seit 14. September 1906.

2. Mit seiner Mehrforderung sei der Kläger abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien die Berufung ans Bundesgericht ergriffen.

Der Kläger beantragt:

Die Klage sei in vollem Umfang gutzuheissen;

ferner, es seien die Akten zur Erhebung der vor den kantonalen Gerichten beantragten aber nicht zugelassenen Beweise an das Obergericht zurückzuweisen und demgemäß

a) anzuordnen die Erhebung der medizinischen Expertise über die Höhe der vom Kläger erlittenen Erwerbsseinbuße;

b) aufzunehmen der technische Expertenbeweis gemäß den bei den Akten liegenden Fragen;

c) durchzuführen der Editionsbevollmächtigung an die Beklagte auf Herausgabe der auf die eingegangene Kollektivversicherung bezüglichen Akten (Polizen und Korrespondenzen) gemäß gerichtlich zugestelltem Editionsbevollmächtigung.

Die Beklagte beantragt:

Es sei die Klage, soweit sie den anerkannten und bezahlten Betrag übersteigt, abzuweisen.

C. (Armenrecht.)

D. In der heutigen Berufungsverhandlung haben die Parteivertreter die gestellten Berufungsanträge wiederholt und begründet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der im Jahre 1884 geborene Kläger war Arbeiter bei der Beklagten. Als er am 17. März 1905 als Gehilfe an der Papierpresse tätig war und hierbei abgerissenes Papier während des Laufes der Maschine wieder „aufrücken“ wollte, glitt er aus und geriet mit dem rechten Arm zwischen einen heißen rotierenden Zylinder und den Trockenfilz. Da die Abstellvorrichtung nicht funktionierte, gelang es nicht sofort, den eingeklemmten Arm des Klägers zu befreien. Die Verletzungen waren derart, daß nach Vollenbung des langandauernden Heilungsprozesses der rechte Arm des Klägers dauernd vollständig unbrauchbar geworden ist. Der Kläger hatte zur Zeit des Unfalls einen Taglohn von 2 Fr. 70 Cts.; außerdem bezog er eine sogen. Prämie nach der Quantität des produzierten Papiers, deren Betrag streitig ist (nach der Beklagten traf es den Kläger im Zeitraum von einem Jahr vor dem Unfall als Prämie 183 Fr. 40 Cts., während der Kläger behauptet, daß mit einem jährlichen Betrag von 300 Fr. zu rechnen sei).

Die Beklagte hat laut Police vom 1. Oktober 1904 bei der Gesellschaft „Zürich“ Versicherung genommen zu Gunsten ihrer Arbeiter gegen Betriebsunfälle und zwar in Todes- und Invali-

ditätsfällen auf den Betrag des tausendfachen durchschnittlichen Taglohns des Verletzten, im übrigen für die Dauer der ärztlichen Behandlung auf den Betrag des ausfallenden Lohnes, in Haftpflichtfällen außerdem mit Vergütung der Heilungskosten. Die Prämie beträgt 5,2 % des Gesamtjahreslohns von 280,000 Fr., worin die an die Arbeiter bezahlten Prämien von der Beklagten nicht eingerechnet sind. Von den 5,2 % Prämie trägt die Beklagte 3,2 %, und tragen die Arbeiter, in Form eines Lohnabzugs, 2 %. Aus den (vom Bundesrat genehmigten) Versicherungsbedingungen sind noch folgende Bestimmungen hervorzuheben: Nach § 1 versichert die Gesellschaft das Arbeitspersonal der Beklagten gegen Betriebsunfälle. § 2: „Als Unfall im Sinne der Versicherung „gilt eine durch den deklarierten Betrieb verursachte und vermittelt „plötzlich einwirkender äußerer Gewalt eintretende Körperver- „letzung. — Krankheitszustände oder durch solche bedingte Körper- „schädigungen fallen nicht unter die Versicherung. Ferner sind Un- „fälle, welche sich bei offenkundiger Trunkenheit des Betroffenen er- „eignen, oder welche durch Erdbeben, Blitzschlag, Krieg, Aufruhr, „Streik und Raufereien herbeigeführt werden, durch die Versiche- „rung nicht gedeckt.“ § 11 Abs. 2: „Im Falle von Unrichtigkeit „der Deklaration kann die Gesellschaft die sofortige Aufhebung der „Versicherung ohne Prämien-Rückvergütung verlangen.“ § 3: „Blinde, lahme, taube, epileptische, geistesgestörte und solche Per- „sonen, welche schon von Schlagfluß betroffen worden, sind von „der Versicherung ausgeschlossen, und sobald einer der eben er- „wähnten Umstände bei einem Versicherten sich zeigt, hört derselbe „auf, versichert zu sein. Ebenso sind Kinder, die in einem Alter „stehen, in welchem sie nach Gesetz oder Verordnung zur Arbeit „in dem betreffenden Betriebe nicht verwendet werden dürfen, nicht „versicherungsfähig.“ Die §§ 22—27 fixieren die Entschädigung in den verschiedenen Fällen. § 28: „Sofern ein nach diesen Be- „dingungen (§§ 1—3) durch die Versicherung gedeckter Betriebs- „unfall gemäß den Bundesgesetzen betreffend die Haftpflicht aus „Fabrikbetrieb vom 25. Juni 1881, bezw. die Ausdehnung der „Haftpflicht vom 26. April 1887, die Haftpflicht des Versiche- „rungsnehmers begründet, vergütet die Gesellschaft an Stelle der „sub §§ 22—27 dieser Bedingungen festgesetzten Beträge die ent-

„weder durch Vergleich oder Urteil bestimmte Haftpflichtentschädi- „gung, sowie die eventuell entstehenden Prozeßkosten, im vollen „Umfange, vorausgesetzt daß: a) der Unfall nicht durch eine straf- „rechtlich verfolgbare Handlung des Versicherungsnehmers herbei- „geführt wurde“; b) . . . etc.

Die Beklagte beglich für den Kläger die Spitalkosten (188 Tage) und bezahlte ihm während der Heilung im Laufe der Zeit 665 Fr. 20 Cts. Ferner bezahlte die Gesellschaft „Zürich“ namens der Beklagten dem Kläger am 14. September 1906 gegen „einfache Quittung“ 4800 Fr. für bleibenden Nachteil und zwar auf Grund folgender Rechnung: Da der Schaden das Maximum von 6000 Fr. erheblich übersteige, werde vom Maximum ein Zufallsabzug von nur 400 Fr. gemacht; 665 Fr. 20 Cts. habe der Kläger für vorübergehende vollständige Arbeitsunfähigkeit erhalten, außerdem für 188 Spittaltage den sogen. Spitalfranken, der ebenfalls ins Maximum einzurechnen sei; mit den 4800 Fr. ergebe sich eine Entschädigung von 5653 Fr. 20 Cts., also mehr als der Betrag, auf den der Kläger Anspruch habe.

Der Kläger belangte die Beklagte auf Zahlung von 9306 Fr. nebst 5 % Zins seit dem Unfall abzüglich der erhaltenen 4800 Fr. In der Klagebegründung wird eine dauernde Invalidität von 75 % angenommen, was bei einem Jahresverdienst von 1110 Fr. mit Rücksicht auf das Alter des Klägers beim Unfall, 20 Jahre, einen Schaden von rund 17,000 Fr. ausmache. Vom Maximum von 6000 Fr. sei kein Zufallsabzug (wie überhaupt kein Abzug, abgesehen von den 4800 Fr.) zu machen, weil ein Verschulden der Beklagten vorliege, das darin gefunden wird, daß die Abstell- vorrichtung an der Papierpresse nicht richtig funktioniert habe. Daß die Taglohnentschädigung während der Heilungszeit bezahlt ist, wird anerkannt. Die das Maximum übersteigende Forderung von 3306 Fr. wurde aus Art. 9 FFG wie folgt begründet: Der Kläger sei von der Beklagten nur für seinen Taglohn und nicht auch die Arbeitsprämie, die einen Teil seines Berufs Einkommens ausmache, versichert worden. Die Versicherung habe also keine volle Deckung des Risikos gewährt und entspreche daher nicht den Anforderungen des Art. 9 Abs. 3, da die Versicherung gegen alle Unfälle nach dieser Bestimmung immer im Sinne voller

Schadensdeckung verstanden worden sei. Ferner habe die Beklagte nicht die Hälfte der Versicherungsprämie bezahlt, die sie bei dem Gesetze entsprechender voller Versicherung und auch nach dem Versicherungsvertrag hätte bezahlen müssen. Wäre der Kläger nicht bloß für sein Einkommen an Taglohn von jährlich 810 Fr., sondern auch für die Arbeitsprämie von 300 Fr., also für ein Jahreseinkommen von 1110 Fr. versichert gewesen, so hätte die Versicherungsprämie 57 Fr. 72 Cts. betragen, und von dieser Prämie habe die Beklagte mit 25 Fr. 95 Cts. (3,2 % von 810 Fr.) nur 44,9 % bezahlt. Nach Art. 9 Abs. 1 u. 3 leg. cit. brauche sich der Kläger daher nur denjenigen Teil der ihm bezahlten Versicherungsentschädigung auf die Haftpflichtentschädigung anrechnen zu lassen, der der Prämienzahlung der Beklagten entspreche, nämlich 2294 (44,9 % von 5600 Fr.), während er den Rest von 3306 Fr. außer der Haftpflichtentschädigung von 6000 Fr. beanspruche. Vor der zweiten kantonalen Instanz hat der Kläger ausserdem noch geltend gemacht, daß die Versicherung auch deshalb dem Art. 9 Abs. 3 nicht entspreche, weil sie nur die haftpflichtigen Betriebsunfälle und nicht alle Unfälle und Krankheiten umfasse.

Die Beklagte hat der Klage gegenüber, vor beiden kantonalen Instanzen, den Standpunkt eingenommen, daß der Kläger für die Folgen des Unfalls nach Maßgabe des ZHG voll entschädigt sei: Er habe 665 Fr. 20 Cts. für vorübergehende vollständige Invalidität und 4800 Fr. für dauernde partielle Invalidität erhalten; an die Entschädigung müsse er sich ferner 1 Fr. pro Spitaltag für Kost und Logis anrechnen lassen, zusammen 188 Fr.; der Kläger habe somit mehr als 5600 Fr. bezogen, über welchen Betrag die Entschädigung, da Zufall vorliege, unter keinen Umständen festgesetzt werden könne. Der Anspruch des Klägers aus Art. 9 leg. cit. auf einen Teil der von der Versicherung bezahlten Entschädigung wird bestritten.

2. Das aus Fakt. A ersichtliche Urteil der Vorinstanz beruht in der Hauptsache auf folgenden Erwägungen: Gegenstand des Rechtsstreites sei die Feststellung der Ansprüche des Klägers für dauernde Beeinträchtigung seiner Erwerbsfähigkeit, nachdem die Beklagte die Heilungs- und Verpflegungskosten bezahlt und den

Kläger für die Zeit der vorübergehenden vollen Invalidität entschädigt habe. Der Schaden, den der Kläger infolge des Unfalls an dauernder Erwerbsseinbuße erlitten habe, übersteige das gesetzliche Maximum von 6000 Fr. um ein bedeutendes: Nach dem Zeugnis der behandelnden Ärzte liege nämlich eine dauernde Invalidität von 50—55 % vor. Eine gerichtliche Expertise über die Höhe der Invalidität erscheine nicht mehr als notwendig. Grundsätzlich sei ein Abzug für Zufall, und zwar vom Maximum, zu machen, weil ein Verschulden der Beklagten auf Grund des Augenscheins und der Zeugeneinvernahme nicht anzunehmen sei. Darnach habe die Abstellvorrichtung gerade deshalb nicht funktioniert, weil der Arm des Klägers in der Maschine eingeklemmt gewesen sei, wie denn ja überhaupt die Abstellvorrichtung, auch wenn sie funktioniert hätte, den Unfall nicht verhütet, sondern nur eine raschere Befreiung des Klägers aus seiner qualvollen Lage ermöglicht hätte. Mit Rücksicht auf die Höhe des Schadens sei ein Abzug von nur 100 Fr. angemessen. Weitere Abzüge seien nicht zu machen; denn es sei liquid, daß die Aufwendungen der Beklagten für die Heilung und Verpflegung des Klägers für eine Reduktion der Entschädigung nicht in Betracht fallen könnten. Die Ersatzeleistung der Beklagten für dauernde Erwerbsseinbuße betrage daher 5900 Fr. Der Kläger müsse sich die 4800 Fr., die er unter diesem Titel aus der Versicherung erhalten habe, voll anrechnen lassen, weil einerseits die Beklagte die Hälfte an die effektiv bezahlten Prämien geleistet habe, worauf es nach dem Gesetz, Art. 9 Abs. 1, allein ankomme, und weil andererseits auch dem Abs. 3 Genüge geschehen sei, da die Versicherung alle Betriebsunfälle, und zwar bis zur Höhe der gesetzlichen Haftpflichtentschädigung, umfasse. Das Requisit, daß die Versicherung das volle Einkommen des Arbeiters (mit allen Nebenbezügen in sich schließen müsse, sei im Gesetz nicht enthalten. Die Beklagte habe daher dem Kläger noch 1100 Fr. zu bezahlen.

Die Beklagte hat das Urteil des Obergerichts zugleich mit der Berufung ans Bundesgericht durch Kassationsbeschwerde beim Obergericht selber angefochten, insofern als die vom Kläger während seiner Heilung bezogenen Vorschüsse von 665 Fr. 20 Cts. vom Maximum der Entschädigung nicht abgezogen worden sind.

Mit Erkenntnis vom 4. April 1908 hat das Obergericht diese Kassationsbeschwerde abgewiesen mit folgender entscheidender Begründung: „Daß der Beklagten, wenn sie den Abzug der zugegebenermaßen dem Kläger ausgefolgten 665 Fr. 20 Cts. erwirken wollte, die Beweislast für die Qualität dieser Leistung d. h. dafür oblag, daß der Leistung der Charakter von anrechenbaren Anzahlungen auf die zu prästierende Unfallsentschädigung zukomme, indem die Kassationsbewerberin zu Unrecht annimmt, diese Frage sei schon im Stadium des Rechtschriftenwechsels zufolge der beidseitigen Stellungnahme der Parteien außer Streit gelegen, Kläger gegenteils gegenüber den Ausführungen der Rechtsanwort in der Replik auf den Standpunkt sich gestellt hat, daß er einzig 4800 Fr. „auf den Unfall“ erhalten, und lediglich diese Summe, nicht aber auch der Betrag von 665 Fr. 20 Cts., auf die vom Richter festzustellende Entschädigung für dauernde Invalidität angerechnet werden dürfe; — daß im weiteren die Beklagte bezüglich der vom Kläger auf Rechnung des Unfalls bezogenen Beträge den Schiedsrichter sich vorbehalten und nach Durchführung der übrigen Beweisverhandlung auch aufrecht erhalten hat — womit gemäß § 218 Absatz 1 ZMB alle vorher geltend gemachten, auf die gleiche Tatsache gerichteten Beweismittel, auch der diesbezüglich geführte Urkundenbeweis, dahingefallen sind —, der Kläger sodann bei der Eidesverhandlung gegenüber den ihm zugeschobenen Schwörsätzen auf den Inhalt seiner Rechtschriften, speziell der Replik hingewiesen und die betreffenden Zahlungen laut den beklagischen Belegen 4 und 6 als für ihn verbindlich anerkannt hat, und Beklagte ohne irgend welchen Vorbehalt mit dieser Erklärung sich befriedigt erklärt hat, die klägerische Anerkennung also im Sinn der Replikanbringen, wo einzig die Anrechenbarkeit von 4800 Fr. zugestanden wird, und die übrigen beklagischen Leistungen als nicht abziehbar angesehen werden, abgegeben und von der Gegenpartei angenommen worden ist.“

3. Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, daß das gesetzliche Maximum, das bei der Entschädigung des Klägers zu Grunde zu legen ist, 6000 Fr. beträgt. Auch wenn man mit dem sechsfachen Jahresverdienst rechnet, würde man zu dieser Summe

gelangen, da die Arbeitsprämie, die der Kläger neben dem Lohn von 810 Fr. bezog, durchschnittlich doch wohl auf mindestens 200 Fr. anzuschlagen ist. Vom Maximum ist mit der Vorinstanz grundsätzlich ein Zufallsabstrich zu machen, weil ein Verschulden der Beklagten am Unfall, wie es der Kläger auch heute wieder behauptet hat, nicht dargetan ist. Nach den für das Bundesgericht gemäß Art. 81 OG verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz war das Versagen der Abstellvorrichtung an der Papierpresse, worin der Kläger das Verschulden der Beklagten erblickt, nicht für den Unfall als solchen, sondern nur für den Schaden insofern kausal, als bei sofortigem Stillstehen der Maschine die Folgen des Unfalls weniger schlimm gewesen wären. Das behauptete Verschuldensmoment könnte daher von vornherein den Zufallsabzug nicht vollständig, sondern nur für soweit ausschließen, als dadurch der Schaden vergrößert worden ist. Das Versagen der Abstellvorrichtung ist sodann, wie die Vorinstanz, wiederum maßgebend, festgestellt, gerade darauf zurückzuführen, daß der Arm des Klägers in die Maschine eingeklemmt wurde, und die Vorinstanz, die durch eine Kommission einen Augenschein eingenommen und über die Vorgänge an der Maschine Zeugen einvernommen hat, kommt gestützt hierauf zu dem Schlusse, daß die durch außergewöhnliche Umstände hervorgerufene Störung der Maschine der Beklagten nicht zum Verschulden angerechnet werden kann. Das Bundesgericht ist nicht in der Lage, zu einer andern Auffassung zu gelangen, weil die Akten, deren Vervollständigung der Kläger in diesem Punkte nicht verlangt hat, keine hinlänglich genaue Einsicht in die Verhältnisse der Maschine gewähren und speziell über die Frage, ob ein eigentlicher Mangel vorhanden war und ob und wie ihm hätte abgeholfen werden können, keinen sichern Aufschluß geben.

Die Größe des Schadens, den der Kläger durch den Unfall infolge dauernder Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit erlitten hat, ist durch die Vorinstanz nicht genau festgestellt (immerhin übersteigt er auch bei einer Annahme von nur 50 % Invalidität und rund 1000 Fr. Jahresverdienst nach Tabelle III bei Soldan 10,000 Fr.). Der Zufallsabstrich ist nach ständiger Praxis (s. z. B. US 21 S. 278 Erw. 4), von der abzugehen kein Anlaß besteht,

auch wenn der Schaden das Maximum übersteigt, vom letztern zu machen, nur daß der Abzug, je mehr der Schaden über das Maximum hinausgeht, desto geringer zu bemessen ist. Weniger als 100 Fr. nach dem Vorgehen der Vorinstanz könnten hier unter keinen Umständen abgezogen werden, selbst wenn der Schaden, wie der Kläger behauptet, rund 17,000 Fr. betragen sollte, weshalb auch dem klägerischen Antrag auf Rückweisung der Akten behufs Verweisabnahme über den Umfang des Schadens keine Folge zu geben ist. Andererseits rechtfertigt es sich auch nicht, mehr als die 100 Fr. für Zufall in Abzug zu bringen, weil die Beklagte ihrerseits keinen Antrag auf Rückweisung der Akten zum Zwecke der Schadensfeststellung gestellt hat und daher nach der Aktenlage mit der Möglichkeit zu rechnen ist, daß der Schaden nach der klägerischen Angabe die außerordentliche Höhe von 17,000 Fr. erreicht.

4. Nach Art. 6 Abs. 4 FGG sind die Kosten für ärztliche Behandlung und Verpflegung (und für die Beerdigung) im Maximum nicht inbegriffen. Hieraus folgt unzweideutig, und die Praxis hat das Gesetz von jeher auch so verstanden (Urteil des Bundesgerichts vom 27. Februar 1908 in Sachen Gaggi, s. auch ein Urteil des Bundesgerichts in R 16 Nr. 46), daß die Vergütung des Lohnausfalls während der Heilungszeit, die Entschädigung für vorübergehende dauernde Invalidität, ins Maximum einzurechnen ist. Die Vorinstanz hat die Anrechnung von 665 Fr. 20 Cts. und 188 Fr., wie sie von der Beklagten aus diesem Gesichtspunkt verlangt war, zunächst ohne weitere Begründung und dann — bezüglich der 665 Fr. 20 Cts. — im Kassationsurteil vom 4. April 1908 mit einer Motivierung (s. Erw. 2 hievon) abgelehnt, die, weil auf einer aktenwidrigen Annahme und einer Verwechslung von Tat- und Rechtsfrage beruhend, keinen Bestand hat. Die Qualität der Leistung von 665 Fr. 20 Cts. als Vergütung des Lohnausfalls während der Heilungszeit war nämlich vom Kläger nicht bestritten, wie im Kassationsurteil ausgeführt ist, sondern durchaus anerkannt und brauchte daher von der Beklagten nicht noch bewiesen zu werden. Der Kläger hatte sich allerdings — ohne den Standpunkt begründen zu können — dagegen zur Wehr gesetzt, daß andere Leistungen als die Zahlung

von 4800 Fr. für die dauernde Invalidität vom Maximum abgezogen werden. Nachdem aber weitere Leistungen dem Betrage nach und in ihrer Qualität feststanden, war die Zulässigkeit ihrer Anrechnung, was das Obergericht wiederum übersehen hat, keine von der Beklagten zu beweisende Tatsache, sondern eine vom Richter zu lösende, übrigens liquide Rechtsfrage. Dazu kommt, daß die beiden Urteile der Vorinstanz in der vorliegenden Frage in sich selber widerspruchsvoll sind und auch aus diesem Grunde berichtigt werden müssen: Im Eingang des Urteils vom 20. November 1907 ist festgestellt, daß die Beklagte die Heilungs- und Verpflegungskosten bezahlt und den Kläger für die Zeit der vorübergehenden totalen Erwerbsunfähigkeit entschädigt habe; damit ist aber unvereinbar, daß anderseits die Anrechnung jener Lohnvergütung beim Entschädigungsmaximum verweigert wird. Es kann sich dies nur aus einem Versehen erklären, das dann freilich im Kassationsverfahren hätte gut gemacht werden sollen.

Von den 5900 Fr., auf die der Kläger als Haftpflichtentschädigung Anspruch hat, sind daher, abweichend von der Vorinstanz, von vornherein 665 Fr. 20 Cts. für dem Kläger zugekommene Lohnvergütung während der Heilungszeit abzuziehen. Dasselbe gilt aber auch von dem sog. Spitalfranken für 188 Spitaltage, weil dieser Teil der von der Beklagten bezahlten Spitalkosten auf den gewöhnlichen Lebensunterhalt, den der Kläger auch außerhalb des Spitals hätte bestreiten müssen, zu rechnen ist und sich daher nicht als Vergütung für ärztliche Behandlung und Verpflegung, sondern als anderweitige, ins Maximum anrechenbare Entschädigung darstellt.

5. Der Anspruch des Klägers, sich nur einen Teil des von der Gesellschaft „Zürich“ ihm für bleibenden Nachteil bezahlten Betrages von 4800 Fr., nämlich 2294 Fr., auf die Haftpflichtentschädigung anrechnen zu lassen, stützt sich auf Art. 9 Abs. 3 u. 1 FGG. Nach Abs. 3 hat der Betriebsunternehmer nur dann ein Recht auf Abzug der vom Versicherer bezahlten Beträge, wenn die Versicherung, an welche er beiträgt, alle Unfälle und Erkrankungen umfaßt. Ob der Unternehmer beim Fehlen dieser Voraussetzung von der Versicherungsentschädigung gar nichts abrechnen darf, wofür der Wortlaut des Abs. 3 zu sprechen scheint, oder ob

er nur nicht mehr abziehen kann, als die seinem Prämienbeitrag prozentual entsprechende Summe, worauf der Zusammenhang mit Abs. 1 u. 2 weist, kann dahingestellt bleiben, weil der Kläger selber nur das letztere beansprucht und zudem die von der Beklagten zu Gunsten ihrer Arbeiter eingegangene Versicherung, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt, dem Erfordernis des Abs. 3 entspricht.

Die genannte Bestimmung, die erst in letzter Stunde in der Beratung im Nationalrat (Sitzung vom 24. Juni 1881) in die Gesetzesvorlage hineingelangt ist, ist trotz der allgemeinen Formulierung nicht dahin zu verstehen, daß die Versicherung alle Unfälle der Arbeiter, auch diejenigen, die mit dem Betriebe in keiner Beziehung sind, decken müsse. Dies kann, ganz abgesehen von der Stellung des Abs. 3 im Zusammenhang des Haftpflichtrechts, um deswillen unmöglich die Meinung des Gesetzes sein, weil dadurch ein Hauptzweck des Art. 9, die Versicherung zu fördern, zum größten Teil vereitelt würde: Die Versicherung aller Unfälle der Arbeiter in der gedachten Bedeutung wäre eine derart schwere Last für den Arbeitgeber, daß er lieber auf die Versicherung überhaupt verzichten würde. Auch ist nicht zu verkennen, daß die kooperative Versicherung von Unternehmer und Arbeiter oder die Versicherung der letztern durch den erstern im Sinne des Art. 9 Abs. 1 auf dem Gedanken einer Interessengemeinschaft beruht, die nach der Natur der Sache nicht über den Betrieb hinausreicht. Diese Auslegung, für die ferner die Entstehungsgeschichte des Gesetzes spricht (s. hierüber Bericht des eidg. Versicherungsamtes 1895 LXXVII f.), hat denn auch, soweit ersichtlich, allein in der Praxis der kantonalen Gerichte Anklang gefunden (BlSC 11 S. 11 f. [Urteil von Zürich]; Trib 1889 S. 254 f.; 1892 S. 749; 1894 S. 249 [die letzten 3 Urteile von Waadt]), und sie wird auch in der Literatur überwiegend vertreten (Burckhardt in der ZschN 32 S. 19 f.; Mousson, Haftpflicht und Versicherung, S. 139 f.; Solban, Respons. d. fabric., 2. Aufl. S. 87 f.; s. auch Bericht des eidg. Versicherungsamtes a. a. O.). Darnach ist es nach Art. 9 Abs. 3 als genügend zu erachten, wenn die Versicherung die mit dem Betrieb in Zusammenhang stehenden Unfälle, die Betriebsunfälle, umfaßt. Das Entsprechende muß dann

aber folgerichtig (entgegen der Auffassung von Burckhardt und Mousson) auch für das Verhältnis der Versicherung zu den „Erkrankungen“ gelten, womit wiederum nicht alle Krankheiten, sondern nur die Berufskrankheiten im Sinne des Art. 3 gemeint sein können. Das Gesetz in letzterer Hinsicht grundsätzlich ganz anders auszulegen, als in Bezug auf die Unfälle, die in der Versicherung inbegriffen sein sollen, ließe sich nur durch absolut zwingende Gründe, wie sie nicht ersichtlich sind, rechtfertigen.

In Ansehung der Erkrankungen weist, um dies vorweg zu nehmen, die von der Beklagten zu Gunsten ihrer Arbeiter genommene Versicherung jedenfalls keinen Mangel vor Art. 9 Abs. 3 auf, wenn schon sie sich nicht auf Berufskrankheiten bezieht; denn nach der Behauptung der Beklagten, die durch ein bei den Akten liegendes schriftliches Zeugnis ihres Arztes bestätigt wird, kommen in ihrem Betrieb keine solchen Erkrankungen vor. Der Kläger hat dies zwar bestritten; da er aber nicht angegeben hat, welche Berufskrankheiten der Betrieb der Beklagten mit sich bringen soll, kann er mit seiner ganz allgemeinen Bestreitung nicht gehört werden.

6. Wenn aber auch die Versicherung nicht über die Betriebsunfälle hinauszugehen braucht, so ist doch andererseits, damit nicht einfach die Haftpflicht (zum Teil) auf den Arbeiter ohne Äquivalent für dessen Leistungen an die Versicherung abgewälzt sei, nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes zu verlangen, daß die Versicherung, die dem Unternehmer Anspruch auf alle Abzüge geben soll, in praktisch bedeutsamer Weise weiter reicht, als die Haftpflicht. Doch ist dieses Requisit nicht dahin zu deuten, daß die Versicherung den vollen Schaden, sei es über das Maximum hinaus (was auch vom Kläger nicht geltend gemacht ist), sei es innerhalb des Maximums, decken muß. Der Text des Abs. 3, der lediglich von der Versicherung aller Unfälle und nicht von der Höhe der Versicherung spricht, liefert für eine solche Auslegung keine Anhaltspunkte, und auch die Ratio des Gesetzes zwingt nicht dazu: Das Gleichgewicht zwischen Leistung des Arbeiters für die Versicherung und Mehrleistung des letztern über die Haftpflicht hinaus kann auch bei einer Versicherung nur eines Teils des Schadens gewährt sein, da hierbei auch der den Arbeiter treffende

Prämienbetrag entsprechend geringer ist und der Arbeitgeber für den nicht gedeckten Teil des Schadens nach Haftpflichtrecht aufzukommen hat, — insofern nur die Versicherung nach anderer Richtung mehr als die Haftpflicht bietet. Die Ausführungen des Klägers, daß er nicht „für sein ganzes Arbeitsseinkommen versichert“ gewesen sei, weil die Versicherungsprämie nur vom Tagelohn und nicht auch von der Arbeitsprämie bezahlt wurde, ist daher vom Standpunkt des Abs. 3 aus unbehelflich. Die vom Gesetz postulierte Mehrleistung der Versicherung ist vielmehr nach richtiger Interpretation darin zu suchen, daß sie sich auch auf solche mit dem Betrieb in Zusammenhang stehende Unfälle erstreckt, die durch die Haftpflicht nicht gedeckt sind. In welchem Maße dies der Fall sein soll, läßt sich indessen nicht ein für allemal generell bestimmen, sondern es kommt hierbei mit auf den jeweiligen Stand von Versicherungsrecht und Versicherungsgebrauch an, welche Abgrenzung ohne weiteres daraus folgt, daß in Abs. 3 die Versicherung (der Unfälle und Erkrankungen) und nicht etwas anderes verlangt ist.

Prüft man in dieser Hinsicht die Bestimmungen der von der Beklagten abgeschlossenen Versicherung, so ist zu beachten, daß die letztere nach § 1 der vom Bundesrat genehmigten allgemeinen Versicherungsbedingungen allgemein für Betriebsunfälle gilt, und daß die Einschränkungen, die sich aus den §§ 2 und 3 ergeben, soweit ersichtlich, nicht von dem abweichen, was in der Unfallversicherungspraxis üblich ist. Von Bedeutung ist sodann vor allem — und hier geht die Versicherung ohne Frage über die Haftpflicht wesentlich hinaus —, daß Selbstverschulden des Arbeiters nicht allgemein, sondern nach § 2 Abs. 3 nur in bestimmten, genau angeführten Fällen, z. B. Trunkenheit, den Versicherer befreit, welche Vertragsnorm im praktischen Resultat wohl dahin führen dürfte, daß bloß bei grobem Verschulden der Anspruch aus der Versicherung dahinfällt (auch die höhere Gewalt ist nicht allgemein, sondern nur in einzelnen allerdings wichtigen Erscheinungsfällen vorbehalten). Unter diesen Umständen darf das gesetzliche Requisite, daß die Versicherung in praktisch bedeutsamer Weise mehr als die Haftpflicht bieten müsse, indem sie weitere Betriebsunfälle deckt, vorliegend als erfüllt erachtet werden.

7. Nach Art. 9 Abs. 1 ist der Abzug der von der Versicherung bezahlten Summe von der Haftpflichtentschädigung voll und nicht nur prozentual gemäß Abs. 2 zulässig, „sofern der Betriebsunternehmer nicht weniger als die Hälfte an die bezahlten Prämien geleistet hat“. Diese Voraussetzung ist hier wiederum gegeben, da die Beklagte an die Prämie von 5,2 % der Löhne 3,2 % und die Arbeiter nur 2 % aufgebracht haben. Die Argumentation des Klägers, daß die Beklagte nicht die Hälfte der Prämie, die sie bei voller Versicherung nach Gesetz und nach dem Versicherungsvertrag hätte bezahlen sollen, geleistet habe, und daß deshalb dem Abs. 1 des Art. 9 nicht Genüge geschehen sei, ist durchaus unzutreffend. Einmal stellt das Gesetz nach seinem deutlichen Wortlaut auf die tatsächlich bezahlte Prämie ab, und sodann ist, wie ausgeführt, durch Art. 9 Abs. 3 volle Versicherung keineswegs vorgeschrieben. Ob ferner der Arbeitgeber die Höhe der nach dem Versicherungsvertrag zu bezahlenden Prämie richtig berechnet hat, ist eine interne Frage zwischen ihm und dem Versicherer und hat mit Art. 9 nichts zu tun. (Sollte der Versicherer wegen Vertragswidrigkeit des Unternehmers in der Prämienberechnung die Zahlung von Entschädigung verweigern, so wäre die Frage der Verantwortlichkeit des Unternehmers gegenüber dem benachteiligten Arbeiter zu prüfen.) Endlich ist klar, daß die von der Beklagten bezahlte Prämie nicht mit der Gesamtprämie bei voller Versicherung in Vergleich gesetzt werden kann, da ja bei höherer Versicherung aller Wahrscheinlichkeit nach der Beitrag der Beklagten entsprechend höher gewesen wäre.

Da gemäß diesen Ausführungen der Anspruch des Klägers aus Art. 9 von der Vorinstanz mit Recht als unbegründet abgewiesen worden ist, sind auch die den Anspruch betreffenden Beweisangebote des Klägers zu verwerfen.

8. Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, daß die Berufung des Klägers abzuweisen, diejenige der Beklagten aber dahin gutzuheißen ist, daß die Haftpflichtentschädigung, die der Kläger noch zu fordern hat, um 853 Fr. 20 Cts. (665 Fr. 20 Cts. und 188 nach Erwägung 4) auf 246 Fr. 80 Cts. herabgesetzt wird.

Mit Rücksicht auf die Höhe des Schadens rechtfertigt es sich, die Verzugszinsen für die ganze Entschädigung vom Unfall an zu sprechen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung des Klägers wird abgewiesen. Die Berufung der Beklagten wird dahin gutgeheißen, daß, in Abänderung des Urteils des Obergerichts Luzern vom 20. November 1907, die Haftpflichtentschädigung, die die Beklagte dem Kläger noch zu bezahlen hat, auf 246 Fr. 80 Cts. herabgesetzt wird. Außerdem hat die Beklagte dem Kläger 5 % Zins von 5900 Fr. seit 17. März 1905 bis zur Zahlung der einzelnen Teilbeträge zu entrichten.

S. auch Nr. 24.

III. Obligationenrecht. — Code des obligations.

28. Urteil vom 11. April 1908

in Sachen Giesler, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Fachverein der Glaser
von Zürich und Umgebung, Bekl. u. Ber.-Bekl.

Art. 50 ff. : 1. Widerrechtlichkeit einer Sperre. Kriterien für die Beurteilung. — 2. Publikation der Sperre. — 3. Passivlegitimation für eine die Sperre betreffende Publikation.

A. Durch Urteil vom 13. Dezember 1907 hat die I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich über die Streitfragen:

„1. Ist die vom beklagten Verein gegen den Kläger unterm 10. September 1906 verhängte und publizierte Sperre als unbegründet und widerrechtlich zu erklären und ist dem Beklagten die Fortsetzung der Sperre zu verbieten, unter Androhung von Rechtsnachteilen, eventuell welchen Rechtsnachteilen? 2. Ist der beklagte Verein verpflichtet, an den Kläger 4000 Fr. als Schadenersatz aus Art. 50 und 55 OR zu bezahlen?“

erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

B. Der Kläger hat gegen dieses Urteil rechtzeitig und formgerecht die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit dem An-

trage, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage gutzuheißen, eventuell die Sache an das kantonale Gericht zurückzuweisen zur Abnahme der für das Quantitativ anerbundenen Beweise des Klägers.

C. In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Klägers seinen Berufungsantrag erneuert und ferner beantragt, das Bundesgericht möge in erster Linie, bei grundsätzlicher Gutheißung der Klage, selbst, ohne Rückweisung, eine Schadenersatzsumme nach freiem Ermessen zusprechen; als Schadenersatz ferner die Publikation des Urteils, im „Volkrecht“ und in einer andern Zeitung, verfügen.

Der Vertreter des Beklagten hat auf Bestätigung des angefochtenen Urteils angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Kläger, Inhaber einer mechanischen Glaserie in Zürich, war Mitglied des Glasermeistervereins Zürich und Umgebung. Zwischen diesem und dem Beklagten war am 21. September 1905 ein Kollektiv-Arbeitsvertrag abgeschlossen worden, dessen Ziffer 9 lautet: „Allfällige Streitigkeiten und Beschwerden werden durch eine, von beiden Parteien gewählte Kommission geschlichtet.“ Am 5. September 1906 beschwerte sich der im Geschäft des Klägers seit längerer Zeit angestellte Arbeiter Denk beim Kläger über zwei dem beklagten Verein angehörende Nebenarbeiter, Körbel und Drasch, wonach der Kläger, ohne die Sache weiter zu untersuchen, diesen beiden mitteilte, daß er sie nicht weiter beschäftigen könne, daß er ihnen aber den Lohn für 15 Tage mit Ablauf der 14-tägigen Kündigung ausbezahle. Am folgenden Morgen erklärten zwei andere Arbeiter des Klägers und Mitglieder des beklagten Vereins, Sohns und Brauch, dem Kläger, daß sie nicht mehr neben Denk, der die Arbeiter hintereinander bringe und gegeneinander heße, arbeiten wollten, und verlangten die sofortige Entlassung des Denks. Der Kläger gab ihnen den Bescheid, daß er bis jetzt noch keine Klagen über Denk erhalten habe; Denk sei ein guter Arbeiter, sei verheiratet und seit bald zwei Jahren im Geschäft, er könne ihn deshalb nicht plötzlich brotlos auf die Gasse setzen. Sohns und Brauch teilten diesen Bescheid den andern Arbeitern, die auf der Straße warteten, mit, und an diesem Tage — 6. Sep-