

74. Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. Dezember 1922
i. S. Bucher gegen 1. Lisibach, 2. « Zürich »,
Allgemeine Unfall- und Haftpflichtversicherungs-A.-G.

Klageanspruch aus Unfall- und aus Haftpflichtversicherung (Erw. 1).

Ein Knecht ist aus Dienstvertrag nicht verpflichtet, den Bauer bei Überwachung und Verteidigung des über den unmittelbaren Bestand von Haus und Hof hinausgehenden Eigentums zu unterstützen, wenn dies im Vertrag nicht besonders vereinbart ist. Leistet er dennoch Unterstützung, so entsteht ein Mandatverhältnis (Erw. 2).

In Art. 422 des rev. OR ist durch die Ergänzung, der Geschäftsherr habe dem Geschäftsführer ohne Auftrag auch « für den andern Schaden nach richterlichem Ermessen Ersatz zu leisten », die grundsätzliche Culpahaftung des Geschäftsherrn im Sinne einer Kausalhaftung erweitert. Gleichweise haftet auch der Mandant für den Schaden, den der Mandatar bei Ausführung eines unentgeltlich, rein altruistisch übernommenen Geschäftes, wie bei Hülfeleistung in fremder Gefahr, erlitten hat. Art. 402 OR ist in diesem Sinne analog Art. 422 OR gestützt auf Art. 1 ZGB zu ergänzen (Erw. 3).

Höhe des Schadenersatzes. Billigkeitsgründe (Erw. 4).

A. — Am Abend des 22. November 1920 bemerkte der Erstbeklagte, dass in seinem Walde Holz gestohlen wurde; er weckte den Kläger, der bei ihm als Melker angestellt war, und veranlasste ihn, ihn in den Wald zu begleiten, um nach den Dieben zu sehen. Sie trafen darauf drei Männer, die im Begriffe waren, auf einem Karren Holz wegzuführen, stiessen den Karren um und versetzten den zwei Burschen, die daneben einhergingen, einige Schläge, worauf der Dritte der Diebe, die alle unerkant entkamen, dem Kläger mit einem Messer ins linke Auge stach, das sofort ausrann und später durch ein Kunstauge ersetzt werden musste.

Der Kläger belangte den Erstbeklagten und die Versicherungsgesellschaft « Zürich », bei der dieser sein landwirtschaftliches Personal kollektiv bis zu 4000 Fr.

für Invalidität gegen Unfall, sowie sich selbst gegen die Folgen der gesetzlichen Haftpflichtbestimmungen versichert hatte, um eine Entschädigung vom 15,000 Fr. nebst 5% Zins seit dem Tage des Schadensereignisses. Die Zweitbeklagte erklärte sich zur Bezahlung von 30% der Unfallsumme, also von 1200 Fr. nebst den Kosten der Spitalbehandlung gegen volle Entlastung bereit. Der Kläger weigerte sich, die Unfallsumme unter dieser Bedingung anzunehmen.

B. — Das Amtsgericht Luzern-Land hat die Klage soweit gutgeheissen, dass es den Erstbeklagten zur Bezahlung von 11,056 Fr. 18 Cts. nebst 5% Zins seit dem 18. Mai 1921, und die Zweitbeklagte zur Bezahlung von 1200 Fr. nebst 5% Zins seit dem 10. September 1921 verurteilte, nachdem es festgestellt, dass die Zweitbeklagte die Spitalkosten bereits bezahlt habe. Es ging davon aus, dass der Kläger als Knecht verpflichtet gewesen sei, dem Erstbeklagten bei der Verfolgung der Diebe behülflich zu sein, dass aber den Erstbeklagten bei dieser Verfolgung ein Verschulden treffe, indem er es an den genügenden Schutzmassnahmen für den Kläger habe fehlen lassen und daher aus Art. 339 OR für den von diesem erlittenen Schaden hafte und zwar kumulativ neben der Haftung der Zweitbeklagten aus der Unfallversicherung.

Das Obergericht des Kantons Luzern hat mit Urteil vom 9. Juni die Klage aus Unfallversicherung ebenfalls gutgeheissen und die Zweitbeklagte verurteilt, dem Kläger 1200 Fr. nebst 5% Zins seit dem 10. September 1921 zu bezahlen; die gegen den Erstbeklagten gerichtete Schadenersatzklage aber hat es abgewiesen, weil diesem bei der Verfolgung der Holzdiebe keine Verletzung der ihm als Dienstherrn zum Schutze seines Arbeiters obliegenden Sorgfalt zur Last falle und eine Haftung aus einem andern Rechtstitel nicht in Betracht komme.

C. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Antrag auf

gänzliche Gutheissung seiner Klage, eventuell auf Gutheissung in der Höhe der vom Amtsgericht Luzern-Land zugesprochenen Entschädigung, eventuell sei die Sache zur Beweisergänzung zwecks näherer Feststellung des Schadens an die Vorinstanz zurückzuweisen. Auch die Beklagten haben gegen dieses Urteil die Berufung, eventuell die Anschlussberufung erklärt, indem sie beantragen, dem Kläger seien sämtliche Kosten aufzuerlegen, die Zweitbeklagte sei berechtigt zu erklären, sämtliche, sie allfällig treffenden Kosten des Haftpflichtprozesses von der Unfallversicherungssumme von 1200 Fr. abzuziehen, und der Kläger sei zu verhalten, ihr die aus dem Unfallprozess auf sie entfallenden Kosten zu ersetzen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Mit Recht hat die Vorinstanz dem Kläger gegen die Zweitbeklagte ein direktes Klagerecht eingeräumt, da ihm gemäss Art. 87 VVG aus der kollektiven Unfallversicherung ein eigenes Forderungsrecht gegen die Versicherungsgesellschaft zusteht. Soweit die Klage jedoch über den Unfallversicherungsanspruch hinausgeht, kann sie sich nicht direkt gegen die Zweitbeklagte richten ; der Kläger hat trotz der zwischen dem Erstbeklagten und der Zweitbeklagten bestehenden Haftpflichtversicherung, die kein Vertrag zu seinen Gunsten ist, sondern nur eine Versicherung gegen den aus der gesetzlichen Haftpflicht sich ergebenden eigenen Schaden des Versicherungsnehmers, ohne dass behauptet wäre, der Kläger habe im Sinne von Art. 113 OR wenigstens die Hälfte an die Prämien geleistet, keinen direkten Forderungsanspruch gegen die Versicherungsgesellschaft. (Art. 60 VVG; OSTERTAG, Anmerkung 7 hierzu und Anmerkungen zu Art. 87 VVG).

2. — Mag auch mit der Vorinstanz angenommen werden, die enge Hausgemeinschaft, die beim landwirtschaftlichen Dienstverhältnis zwischen der Familie

des Arbeitgebers und dessen Knecht besteht, bringe es als selbstverständliche Folge des Dienstvertrages mit sich, dass der Knecht wie ein Familienglied des Bauern verpflichtet sei, seinem Dienstherrn zur Abwendung von der Hausgemeinschaft unmittelbar drohender Gefahr beizustehen, so kann doch der Auffassung nicht zugestimmt werden, dass ein Knecht ohne besondere vertragliche Bestimmung hierüber gehalten sei, den Bauer bei Überwachung und Verteidigung seines weitern, über den unmittelbaren Bestand von Haus und Hof hinausgehenden Eigentums zu unterstützen. Wenn daher der Kläger der Aufforderung seines Dienstherrn, ihn bei der Feststellung oder Verfolgung der Holzdiebe in seinen Wald zu begleiten, Folge geleistet hat, so hat er damit keine ihm bereits aus dem Dienstvertrag obliegende Pflicht erfüllt, sondern er hat dadurch einen besondern, vom Dienstverhältnis unabhängigen Auftrag angenommen, und es ist damit ein besonderes Mandatverhältnis zwischen ihm und dem Erstbeklagten entstanden.

3. — Die Haftung des Mandanten ist nun in Art. 402 OR entgegen der gemeinrechtlichen, allerdings umstrittenen Theorie, welcher der Code Napoleon in Art. 2000 gefolgt ist, und wonach der Auftraggeber auch für zufällige Verluste haftet, auf der Grundlage der Culpahaftung geregelt, immerhin in der Weise, dass er dem Beauftragten für den diesem aus dem Mandat erwachsenen Schaden nur dann einzustehen hat, wenn er seine Schuldlosigkeit nicht darzutun vermag. Ein Verschulden kann aber im vorliegenden Falle dem Erstbeklagten nicht zur Last gelegt werden. Der Kläger kannte die Gefährlichkeit des Unternehmens ebensogut wie dieser selbst, und wenn auch der Erstbeklagte beim Zusammentreffen mit den Dieben gemeinsam mit dem Kläger gleich Gewalt angewendet und dadurch vielleicht die Gefährlichkeit ihrer Lage erhöht hat, so liegt darin kein Verschulden, da er in

berechtigter Selbsthülfe gehandelt hat. Es wäre allerdings denkbar, dass er z. B. durch einen Schreckschuss die Diebe zur Flucht hätte bewegen können; allein der Erfolg einer solchen nicht ungefährlichen Massnahme wäre derart zweifelhaft gewesen, dass dem Erstbeklagten ihre Unterlassung nicht zum Verschulden angerechnet werden kann. Entgegen nun dieser reinen Culpahaftung des Mandanten hat das revidierte OR die Haftung des Geschäftsführers ohne Auftrag in Art. 422 im Sinne einer Kausalhaftung erweitert, indem es bestimmt, dass der Geschäftsherr, bei dem ja ein Verschulden mangels irgend welcher Beziehungen zum Geschäftsführer nicht in Betracht kommen kann, nicht nur wie im alten OR verpflichtet sei, dem Geschäftsführer die Verwendungen samt Zinsen zu ersetzen und ihn von den übernommenen Verbindlichkeiten zu befreien, sondern ihm auch « für ändern Schaden nach richterlichem Ermessen Ersatz zu leisten ». Mit dieser Ergänzung wollte man, wie der Referent in der Expertenkommission vom 19. Oktober 1908 (Seite 9 des Protokolls) ausführt (entgegen der Annahme OSERS, Kommentar 3 b zu Art. 422 OR), « eine Erweiterung der Ansprüche des Geschäftsführers einfügen, die zwar im Widerspruch zu einer gemeinrechtlichen Theorie stehe, jedoch der Billigkeit entspreche ». Aus Billigkeitsgründen ist damit der Geschäftsführer ohne Auftrag besser gestellt als der Mandatar, da sich der Auftraggeber, wie ausgeführt, nach der Fassung des Art. 402 Abs. 2 OR, die aus dem alten OR unverändert ins revidierte OR übernommen worden ist, durch den Exculpationsbeweis von der Haftung befreien kann, während eine solche Befreiung für den Geschäftsherrn ohne Auftrag naturgemäss nicht in Frage kommt. Die weniger strenge Haftung des Mandanten ist gerechtfertigt, wo es sich um entgeltliche Mandate handelt; denn wer ein Geschäft gegen Vergütung übernimmt, übernimmt damit auch

das Risiko, das notwendig mit der Ausführung eines Geschäftes verbunden ist. Bezieht sich das Mandat jedoch auf ein rein altruistisches Geschäft, dann verlangt es die Billigkeit mindestens ebensowohl wie bei der Geschäftsführung ohne Auftrag, dass der Auftraggeber dessen Risiko ganz oder teilweise trage. Denn « es ist billig, dass niemandem die Erfüllung einer Pflicht, die er altruistisch und nicht eigenen Vorteils wegen übernommen hat, nachteilig sei » (C. CHR. BURCKHARDT, Die Revision des Schweiz. OR in Hinsicht auf das Schadenersatzrecht, Z. f. schw. R. Bd. 44 S. 409). Wenn daher Art. 402 OR eine solche weitergehende Haftung des Mandanten für zufällige Schadensereignisse bei rein altruistischen Mandatverhältnissen nicht vorsieht, während doch Art. 422 OR eine solche Haftung bei der Geschäftsführung ohne Auftrag aus Billigkeitsgründen statuiert, so kann es sich um nichts anderes als um ein Versehen des Gesetzes handeln, das zu korrigieren gemäss Art. 1 ZGB Sache des Richters ist. Danach soll der Mandant dem Beauftragten ähnlich wie der Geschäftsherr nach Art. 422 OR nach richterlichem Ermessen für den Schaden ersatzpflichtig sein, den dieser bei Ausführung eines unentgeltlich, rein altruistisch übernommenen Mandates, wie bei Hülfeleistung in Gefahr für Leib und Gut, erlitten hat. (Vergl. C. CHR. BURCKHARDT, a. a. O. spez. S. 507/10 ; vergl. auch die Zusammenstellung der Anträge und Anregungen zur Revision des OR vom 3. März 1905 zu Art. 1456, S. 45, wo ein Antrag Burckhardts zur Ergänzung von Art. 400 OR (alt) aufgenommen ist, dessen aber in den spätern Berichten und Beratungen nicht mehr Erwähnung getan wird). Der Erstbeklagte hat daher den Kläger für den erlittenen Schaden in billiger Weise zu entschädigen.

4. — Bei der Festsetzung der Höhe des Schadenersatzes ist zunächst von der Schadensberechnung, wie sie die erste Instanz vorgenommen hat, auszugehen.

Danach hat der Kläger als Melker normaler Weise einen Wochenlohn von 20 Fr. neben freier Kost und Wohnung, die mit 5 Fr. auf den Tag eingesetzt werden, bezogen; sein Jahreseinkommen betrug danach vor dem Schadensereignis 2865 Fr. Es ist sodann der ersten Instanz auch beizustimmen, wenn sie die Arbeitsunfähigkeit, die der Verlust des linken Auges bei der Berufskategorie, der der Kläger angehört, nach sich zieht, mit 25% der vollen Invalidität annimmt. Der Kläger erleidet daher einen jährlichen Erwerbsausfall von 716 Fr. 25 Cts. Der Barwert einer diesem Erwerbsausfall entsprechenden Rente beläuft sich, da der Kläger zur Zeit des Unfalls im 32. Lebensjahre stand, nach den Piccardschen Tabellen auf 10,851 Fr. 18 Cts., wozu noch die Kosten der Erneuerung des Kunstauges kommen, die die erste Instanz mit 200 Fr. eingesetzt hat und damit den Schaden auf etwas über 11,000 Fr. berechnet. Diese Schadensberechnung ist nun aber maximal gehalten. Zudem kann dem Erstbeklagten der volle Ersatz dieses Schadens deshalb nicht überbunden werden, weil er die Gefahr gemeinsam mit dem Kläger getragen hat und die Haftung bei Hülfeleistung in einem vernünftigen Verhältnis zum abzuwendenden Schaden stehen muss, wonach die Haftung billiger Weise weniger weit geht, wenn der Schaden bei Hülfeleistung zur Verteidigung des Eigentums entstanden ist, als wenn es sich dabei um die Anwendung einer drohenden Lebensgefahr gehandelt hätte. Nach Abwägung sämtlicher Verhältnisse scheint ein Schadenersatz von 3000 Fr. angemessen. Damit wird der Erstbeklagte nicht in einem seine Vermögensverhältnisse übersteigenden Masse belastet, da er keine Reduktionsgründe in diesem Sinne geltend gemacht und auch die erste Instanz keine Bedenken gehabt hat, ihm sogar den Ersatz des ganzen Schadens aufzuerlegen.

5. — Dass neben dieser Haftung des Erstbeklagten die Zweitbeklagte für die 1200 Fr. aus der Unfallver-

sicherung hafte, ist vor Bundesgericht nicht bestritten. Die Berufung der beiden Beklagten ficht nur die Überbindung der Kosten an und verlangt die Feststellung, dass die Zweitbeklagte berechtigt sei, den sie allfällig betreffenden Kostenanteil von der Unfallversicherungssumme abziehen zu dürfen. Es mag dabei dahingestellt bleiben, ob die Voraussetzungen zur selbständigen Berufung der Beklagten gegeben sei, da auf deren Berufung in jedem Fall als Anschlussberufung einzutreten ist. Materiell aber ist ihre Berufung unbegründet. Die Zweitbeklagte hat die Unfallversicherungssumme nur gegen volle Entlastung d. h. gegen Verzicht auf jeden weitem Haftpflichtanspruch des Klägers gegen den Erstbeklagten aushändigen wollen. Das ging, wie der Ausgang der Haftpflichtklage zeigt, zu weit, sodass die bezüglichen Prozesskosten als von der Zweitbeklagten verursacht von ihr zu tragen sind. Ob sodann die Verrechnung der die Zweitbeklagte treffenden Kosten mit der Unfallversicherungssumme überhaupt zulässig sei, kann dahingestellt bleiben, da sie nach § 17 der Unfall- und Haftpflichtversicherungspolice nur in Betracht kommt, wenn die neben der Unfallversicherung geltend gemachten Haftpflichtansprüche abgewiesen werden, was im vorliegenden Prozess nicht zutrifft.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung der Zweitbeklagten wird abgewiesen, diejenige des Klägers teilweise gutgeheissen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 9. Juni 1922 dahin abgeändert, dass der Erstbeklagte verurteilt wird, dem Kläger 3000 Fr. nebst dem Zins zu 5% seit dem 22. November 1920 zu bezahlen.