

2° En conséquence l'arrêt rendu entre parties par la Cour d'appel du canton de Fribourg, le 29 Mai 1894, est réformé en ce sens que la Banque populaire suisse est déboutée de sa demande de privilège sur les actions suivantes :

8 actions de la Banque cantonale N<sup>os</sup> 2101, 666, 2102, 648, 635, 636, 2105, 2106 ; 2 actions du Crédit gruyérien N<sup>os</sup> 282 et 856 ; 14 actions de la Banque populaire de la Gruyère N<sup>os</sup> 2291, 2328, 2287, 2285, 2284, 2283, 2280, 2279, 1901, 1900, 218, 207, 1032 et 1076.

3° Le dit arrêt est maintenu quant au surplus.

#### 145. Urteil vom 13. Oktober 1894 in Sachen

Basler Lebensversicherungsgesellschaft gegen Haller.

A. Mit Urteil vom 23. Juni 1894 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt: Die Beklagte ist verpflichtet, an die Klägerin 10,000 Fr. nebst Zins à 5 % seit dem 10. Juni 1893 zu bezahlen.

B. Gegen dieses Urteil erklärte der Anwalt der Beklagten die Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrage, die Klage der Wittve Haller abzuweisen.

Bei der heutigen Verhandlung wiederholt derselbe diesen Antrag, eventuell beantragt er, der Klägerin die Zinsen erst vom 27. Oktober 1894 (d. h. 14 Tage nach der Urteilsfällung) an zuzusprechen. Der Anwalt der Klägerin bestreitet in erster Linie die Kompetenz des Bundesgerichtes, da die Streitsache auf Grund des kantonale geregelten Versicherungsrechtes zu entscheiden sei und somit eidgenössisches Recht keine Anwendung finde; eventuell beantragt er Bestätigung des angefochtenen Urteils.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. Die beklagte Versicherungsgesellschaft hat am 31. August 1891 mit Rudolf Haller, Metzger in Wiedikon, Zürich, einen mit diesem Tage beginnenden Unfallversicherungsvertrag auf die Dauer von fünf Jahren abgeschlossen, mit einer Versicherungs-

summe von 10,000 Fr. für den Todesfall. Die von der Gesellschaft übernommene Gefahr ist in den allgemeinen Bedingungen der Police folgendermaßen umschrieben :

„Art und Umfang der Versicherung. Die Gesellschaft versichert „gegen die ökonomischen Nachteile körperlicher Unfälle, welche „dem Versicherten innerhalb der Grenzen Europas unfreiwillig „und ohne eigene grobe Verschuldung durch äußere gewaltsame „Veranlassung zustoßen.

„Begriff des Unfalles. § 1. Unter einem körperlichen Unfall „im Sinne vorstehender Versicherung wird jede Körperverletzung „verstanden, welche der Versicherte durch äußere gewaltsame Ein- „wirkung unfreiwillig und ohne eigenes grobes Verschulden er- „leidet, sofern dieselbe unmittelbar seinen Tod, seine bleibende „Invaliddität oder seine vorübergehende Erwerbsunfähigkeit zur „Folge hat.

„Ausnahmen. § 2. Ausgeschlossen von der Versicherung sind „dagegen alle übrigen, in vorstehende Definition nicht einziehbare „Unfälle, namentlich solche, welche der Versicherte sich selbst ab- „sichtlich, durch Mautwillen, grobe Fahrlässigkeit, in der Trunken- „heit, durch Nichtbeachtung öffentlicher und privater Warnungen „oder Sicherheitsvorschriften, sowie infolge von Geistesstörung „zufügt oder zuzieht; wenn er sich selbst entleibt, oder durch „Natur- und Kriegereignisse, bürgerliche Unruhen, . . . über- „haupt bei Wagnissen jeder Art zu Schaden kommt; ebenso, „wenn er ohne nachweisbare äußere Verletzungen beim Baden, „beim Eislaufen oder durch Erfrieren den Tod finden sollte. „Alle gewöhnlichen Krankheiten und ihre Folgezustände, operative „Eingriffe, welche nicht aus Anlaß eines Unfalles vorgenommen „werden, Schlag- und Krampfanfälle jeder Art, Sonnenstich, „Ansteckungen und Vergiftungen, Epilepsie und Brüche, sowie „deren Folgen, werden ausdrücklich von der Versicherung ausge- „schlossen.“ Hinsichtlich der Anzeigepflicht bei eingetretenem Unfall ist bestimmt, daß derselbe der Gesellschaft vom Versicherten oder dessen Rechtsnachfolger längstens innerhalb fünf Tagen nach dem Unfall beziehungsweise nach erlangter Kenntnis von demselben mittelst eingeschriebenen Briefes gemeldet werden muß und daß verspätete Schadenmeldung die Gesellschaft von ihrer Ersatzverbindlichkeit

befreit, falls nicht der Nachweis unverschuldeter Verzögerung erbracht werden kann (Art. 6). Die Zahlung fälliger Kapitalbeträge soll erfolgen „innerhalb 14 Tagen, nachdem die Gesellschaft ihre Zahlungsverbindlichkeit anerkannt hat, oder durch rechtskräftiges gerichtliches Erkenntnis zur Zahlung verurteilt worden ist, gegen gehörige Quittung des Empfangsberechtigten und Rückgabe der Originalpolice. Vorher laufen keine Zinsen.“ (Art. 8.)

2. Am 10. April 1893 wurde der Leichnam des Haller beim städtischen Pumpwerk in Zürich aus der Limmat gezogen; derselbe hatte einige Schürfungen am Kopfe, wie sie nach der Aussage des Polizisten bei Ertrunkenen immer vorzukommen pflegen. An Baarschaft fand man 70 Ets. auf ihm. Am 9. März 1893 war Haller zum letzten Mal lebend gesehen worden; an diesem Abend hatte er um 9 Uhr seine Wirtschaft in Werktagkleidern verlassen und sich noch in eine benachbarte Wirtschaft begeben. Etwas nach 10 Uhr war er noch auf der Sihlbrücke, auf dem Wege gegen die Stadt, von einem Bekannten angetroffen worden. Das über den Nachlaß Hallers aufgenommene öffentliche Inventar lautete so ungünstig, daß die Vormundschaftsbehörde den Nachlaß für die Kinder Haller ausschlug, worauf dieser von der Wittve, der heutigen Klägerin, angetreten wurde. Am 4. Mai 1893 machte die letztere der Versicherungsgesellschaft Anzeige von dem Tode Hallers. Sie bemerkte dabei: „Wie und wo er in's Wasser gelangte, ist unbekannt. Selbstmord erscheint als ausgeschlossen. Seine ökonomischen Verhältnisse waren ordentlich. Haller war ausgesprochener Alkoholiker.“ Die Gesellschaft lehnte jede Zahlungspflicht ab, worauf Wittve Haller Klage auf Ausbezahlung der Versicherungssumme von 10,000 Fr. erhob. Sie führte im wesentlichen aus: Haller sei infolge Unfalles gestorben und damit sei die Versicherungssumme fällig geworden. Da der Unfall von der Beklagten bestritten werde, müsse er allerdings von der Klägerin nachgewiesen werden. Allein es könne dieser Beweis nicht etwa nur im Hinblick auf die rigorosen, ja unbegreiflichen Policebestimmungen von ihr gefordert werden; vielmehr sei es mit demselben billig zu nehmen. Wie Haller in's Wasser gekommen, ob lebend oder todt, habe nicht festgestellt werden können; ganz klar

sei aber, daß dies nur infolge Unfalles möglich gewesen sei. An die einzige daneben noch bestehende, aber bloß theoretische Möglichkeit, daß Haller auf dem Land auf natürliche Weise gestorben und dann dessen Leiche in's Wasser geworfen worden sei, sei überhaupt gar nicht zu denken. Die Beklagte machte zur Abweisung der Klage geltend: Die von der Klägerin angeführten Tatsachen bezüglich des Verschwindens des Haller seien nicht genügend, um einen Unfall im Sinne der Police darzutun. Gegenteils spreche alles dafür, daß hier Selbstmord vorliege. Aus der Ausschlagung des Nachlasses durch die Vormundschaftsbehörden gehe hervor, daß Haller in mißlichen ökonomischen Verhältnissen gelebt habe; wie die Klägerin selbst bemerkt habe, sei er Alkoholiker gewesen. Haller habe mit seiner Frau nicht gut gelebt; letztere habe Beziehungen zu andern Männern gehabt; Haller habe sich deshalb oft zu Drittpersonen geäußert, er halte es so nicht mehr aus. Bei seinem letzten Besuch der Wirtschaft Spitzmüller habe er erklärt, das sei der letzte Wein, den er trinke, noch diese Nacht werde er ein nasses Grab finden. Sehr verdächtig sei auch, daß er nur mit sehr wenig Geld und in den Werktagkleidern in die Stadt gegangen sei. Er müsse sich dort direkt auf eine der Brücken begeben und sich ertränkt haben. Eventuell sei die Klage auch wegen Versäumung der in Art. 6 der Police festgesetzten Anzeigefrist abzuweisen. Die Klägerin behauptete bezüglich dieses letzten Punktes, sie habe erst Anfangs Mai 1893 von der Versicherung Kenntnis erhalten.

3. Das Bezirksgericht Zürich hat die Klage abgewiesen, mit der Begründung, zum Klagsfundamente gehöre, daß der Versicherte durch Unfall um's Leben gekommen sei, d. h. durch ein Ereignis, wie es im Versicherungsvertrag als Unfall näher beschrieben sei. Den Beweis hiefür habe die Klägerin weder geleistet, noch auch nur in erheblicher Weise angeboten; vielmehr liegen in der Art des Verschwindens des Haller und in seinen Verhältnissen gewichtigere Indizien für die Annahme eines Selbstmordes vor. Die Appellationskammer dagegen ordnete ein Beweisverfahren an; sie legte der Beklagten den Beweis dafür auf, daß Haller durch Selbstmord umgekommen sei, sowie daß die Klägerin früher als fünf Tage vor erfolgter Anzeige vom Bestehen der Unfallver-

sicherung Kenntnis gehabt habe. Diese Verteilung der Beweislast wird bezüglich des ersten Punktes folgendermaßen motiviert: Voraussetzung für den klägerischen Anspruch sei, daß der Versicherte infolge eines Unfalles sein Leben verloren habe, und es sei daher Sache der Klägerin, diejenigen tatsächlichen Momente welche in ihrer Gesamtheit den Begriff des Unfalles ausmachen, zu behaupten und, soweit sie bestritten sind, nachzuweisen. Dem Begriff des Unfalles sei nun aber durchaus wesentlich das Zufällige, weshalb denn auch ein Selbstmord niemals als ein Unfall betrachtet werden könne. Derjenige, der aus der Tatsache eines Unfalles einen Anspruch herleitet, werde daher allerdings an sich auch zu behaupten und zu beweisen haben, daß dieses Ereignis durch eine vom Willen des Betroffenen unabhängige Ursache herbeigeführt worden sei. Nun sei aber nicht zu verkennen, daß eine natürliche Vermutung dagegen spreche, daß der, wenn auch auf gewaltfamer äußerer Einwirkung beruhende Tod durch den Willen des Betroffenen selbst herbeigeführt worden sei. Diese Vermutung beruhe auf der Betrachtung, daß das Leben allgemein als ein so wertvolles Gut angesehen werde, daß ein freiwilliger Verzicht darauf nicht leicht angenommen werden könne. Mit Rücksicht auf das Bestehen einer solchen Präsumpcion dürfe man dem Kläger im Prozesse gegen eine Unfallversicherungsgesellschaft nicht ohne weiteres den Beweis zumuten, daß der Tod des Versicherten die Folge eines Unfalles und nicht durch diesen selbst herbeigeführt worden sei. Vielmehr sei es zunächst Sache der Partei, welche das an sich Unwahrscheinliche behauptet, alle diejenigen Tatsachen anzuführen, die geeignet seien, die erwähnte Vermutung für den natürlichen Tod zu beseitigen, d. h. zunächst den Beweis für den Selbstmord des Versicherten zu führen. Dem Zwecke dieses Beweises entspreche es, daß es mit ihm durchaus nicht strenge genommen werde, da es sich dabei nur darum handeln könne, die Aktenlage bloß insoweit zu verändern, daß der unfreiwillige Tod nicht mehr wahrscheinlicher erscheine als der Selbstmord. Diese Vermutung für den natürlichen Tod fand die Vorinstanz durch die nunmehr vorgenommene Zeugeneinvernahme keineswegs als entkräftet. Aus derselben ist hervorzuheben: Landwirt Stierli bezeugte, Wirt Spitzmüller, in dessen Wirtschaft

Haller am letzten Abend noch gewesen war, habe ihm mitgeteilt, daß Haller ihm damals erklärt habe, er gehe nicht mehr heim, man werde ihn nicht mehr sehen. Spitzmüller dagegen erklärte, er habe von einer solchen Äußerung Hallers nichts gehört und er glaube auch nicht, daß er zu Stierli hievon gesprochen habe; er habe dem Stierli einzig gesagt, Haller sei die letzte Nacht bei ihm gewesen. Kanzlist Koller deponierte, Gärtner Diener habe ihm einen Tag vor dem Verschwinden Hallers gesagt, dieser habe sich geäußert, er gehe fort und wolle nun Knecht werden. Diener selbst erinnerte sich eines solchen Gesprächs nicht. Zwei Zeugen bestätigten, daß Haller bisweilen übermäßig getrunken habe, dagegen wollte keiner der abgehörten Nachbarn und Gäste der Hallerschen Wirtschaft davon, daß dessen Frau mit einem Dritten in intimum Verhältnis gestanden sei, etwas wissen. Von einer Reihe von Zeugen wird angegeben, daß nach dem Verschwinden Hallers unter anderm das Gerücht gelaufen sei, Haller habe sich das Leben genommen. Die Einrede der verspäteten Anzeige erklärte die Vorinstanz als unstatthaltig, weil die Verzögerung dadurch entschuldigt sei, daß der Vormund der zunächst erbberechtigten Kinder Hallers von der Versicherung nichts gewußt habe, die Klägerin aber erst, nachdem die Kinder den Nachlaß ausgeschlagen, denselben angetreten und damit Ansprüche aus der Police erworben habe. Demnach hieß die Vorinstanz die Klage im vollen Umfange gut, und zwar samt Zinsen seit dem Datum der Weisung und nicht erst seit dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils, weil die oben angeführte Bestimmung, § 8 der Police, als unsittliche erscheine und überdies gegen den Grundsatz des Prozeßrechtes verstoße, daß der Kläger durch Urteil so viel erhalten solle, als er erhalten hätte, wenn er schon zur Zeit der Klageeinleitung befriedigt worden wäre.

4. Der Anwalt der Klägerin hat heute die Kompetenz des Bundesgerichtes aus dem Grunde bestritten, weil das in örtlicher Beziehung in Frage kommende zürcherische Privatrecht positive Bestimmungen über den Versicherungsvertrag enthalte, und daher dieses und nicht das eidgenössische Obligationenrecht zur Anwendung komme (Art. 896 D.-R.). Nun ist allerdings richtig daß das zürcherische privatrechtliche Gesetzbuch auch den Ver-

sicherungsvertrag behandelt, allein für die hier zu lösende Frage, was der Versicherte zu beweisen habe, um einen Unfall im Sinne des Versicherungsvertrages darzutun, ergeben sich aus demselben keine Anhaltspunkte. Das streitige Rechtsverhältnis kann daher nicht auf Grund des kantonalen Rechtes beurteilt werden; es haben sich denn auch weder die kantonalen Instanzen noch die Parteien auf dasselbe berufen. In diesem Falle ist aber gemäß feststehender bundesgerichtlicher Praxis die Entscheidung nach den allgemeinen Grundsätzen des eidgenössischen Obligationenrechtes zu treffen (siehe Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen XX, S. 114 Erw. 2) und es ist somit die Kompetenz des Bundesgerichtes gegeben, da auch die übrigen Voraussetzungen derselben zweifellos vorhanden sind.

5. Das die Klage gutheißende Urteil der Vorinstanz beruht auf der Annahme, daß der Versicherte infolge eines Unfalles im Sinne des Versicherungsvertrages umgekommen sei und daher die Gefahr, gegen welche die Versicherung abgeschlossen worden ist, sich verwirklicht habe. Bei dieser Annahme handelt es sich nicht um eine reine Beweisfrage und ist daher das Bundesgericht nicht an den angefochtenen Entscheid gebunden. Soweit die Vorinstanz bei der Prüfung, ob den Versicherten ein Unfall betroffen habe, zu entscheiden hatte, was bewiesen werden müsse, um einen Unfall darzutun, und welche Partei denselben zu beweisen habe, handelt es sich nicht um tatsächliche Würdigung, sondern um eine Frage des materiellen Rechtes, nämlich um die Feststellung des Begriffes des Unfalles, und die Anwendung dieses Rechtsbegriffes auf die tatsächlichen Verhältnisse (vgl. Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen XVIII, S. 298 Erw. 2). Das Bundesgericht ist daher, da diese Rechtsfrage, wie oben bemerkt worden ist, nach eidgenössischem Rechte zu lösen ist, zur Überprüfung der vorinstanzlichen Entscheidung kompetent.

6. Muß somit untersucht werden, ob ein Unfall im Sinne des der Klage zu Grunde liegenden Vertrages vorliege, so ist zu bemerken: Der Versicherungsvertrag versteht unter einem körperlichen Unfall jede Körperverletzung, welche der Versicherte durch äußere gewaltsame Einwirkung unfreiwillig und ohne grobes Verschulden erleidet, sofern dieselbe den Tod oder Invalidität

(bleibende oder vorübergehende) zur Folge hat (§ 1 der allgemeinen Bedingungen der Versicherungspolice). Diese Auffassung des Unfallsbegriffes steht im Einklang mit der Begriffsbestimmung, wie sie allgemein für die private Unfallversicherung gilt; danach bildet nicht nur das Moment des Gewalttamen und Plötzlichen, sondern namentlich auch des Unerwarteten, Zufälligen, also des Unfreiwilligen ein wesentliches Merkmal dieses Begriffes (vgl. Amtliche Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen XIX, S. 388 Erw. 4 f.). Daraus folgt denn auch die Unhaltbarkeit, der heute vom Anwalt der Klägerin vertretenen Ansicht, daß auch Fälle von Selbstmord unter den Unfallbegriff subsumiert werden können. Zum Fundament einer Schadensklage aus Unfallversicherung gehört vielmehr der Nachweis, daß der Tod beziehungsweise die Invaldität des Versicherten verursacht worden sei, durch eine äußere gewaltsame, ihn unfreiwillig treffende Einwirkung. Diesen Nachweis hat selbstverständlich die Klagepartei zu erbringen. Auch die Vorinstanz erkennt dies grundsätzlich an; sie glaubt jedoch, in Umkehrung dieses Grundsatzes die Klägerin von dieser Beweislast befreien zu müssen, weil eine natürliche Vermutung gegen den Selbstmord spreche, und daher die Beklagte zunächst die Vermutung für den natürlichen Tod zu beseitigen habe. Diese Auffassung muß als rechtsirrtümlich bezeichnet werden. In erster Linie ist derselben, wie von beklagter Seite gewiß zutreffend bemerkt wurde, entgegenzuhalten, daß es sich zunächst gar nicht um den Beweis des natürlichen Todes, sondern vielmehr des Todes infolge Unfalles handeln kann, und daß der Tod durch Unfall selber geradezu den Gegensatz zum natürlichen Tode bildet. Mit der Vermutung, daß Selbstmord nicht vorliege, ist somit die Vermutung für den Unfall an sich noch keineswegs gegeben; diese letztere greift erst Platz, wenn auch die Vermutung gegen die Annahme eines Todes aus natürlichen Ursachen, beispielsweise infolge Schlagflusses, begründet wird. Aber selbst da, wo prima facie ein durch äußere gewaltsame Einwirkung verursachter, also unnatürlicher Tod vorliegt, kann die gegen die Annahme eines Selbstmordes sprechende Vermutung nicht dazu führen, den Versicherten von dem Nachweis des Unfalles, d. h. eines zufälligen, unerwarteten Ereignisses, zu befreien, bis der

Versicherer die Wahrscheinlichkeit eines Selbstmordes dartut. Dies dürfte nur dann geschehen, wenn ein Rechtsfag des Inhaltes bestände, daß bis zum Beweis des Gegenteils die Annahme eines Selbstmordes ausgeschlossen sei, wenn also die Klagepartei sich auf eine Rechtsvermutung berufen konnte. Eine solche besteht nun aber nicht. Die Vermutung, von welcher die Vorinstanz ausgeht, ist eine bloß tatsächliche, auf der aus der Lebenserfahrung geschöpften Auffassung beruhend, daß in der Regel der Selbsterhaltungstrieb stärker ist, als die Versuchung zum Selbstmord. Wenn nun auch dem Versicherten, dem Wesen der Unfallversicherung zufolge, nicht ein strikter Beweis für den Unfall zugemutet werden kann, indem ein solcher Beweis in der Mehrzahl der Fälle kaum zu erbringen wäre, so ändert dieser Umstand nicht, daß er, d. h. der Kläger, grundsätzlich beweispflichtig ist und zunächst wenigstens die Wahrscheinlichkeit des Unfalles darzutun hat, bevor dem Versicherer der Beweis eines Ausschließungsgrundes zugemutet werden kann. Andernfalls würde man zu einer willkürlichen Erweiterung der von den Vertragsparteien vereinbarten Versicherungsgefahr gelangen; denn es ist klar, daß, soweit es wenigstens die Fälle gewaltsamen Todes betrifft, praktisch die Wirkung des gewöhnlichen Lebensversicherungsvertrages erzielt würde, wenn der Versicherte zunächst nichts als die Tatsache des Todes, beziehungsweise des gewaltsamen Todes zu beweisen hätte. Die Unfallversicherung sichert aber nicht gegen diese allgemeinere Gefahr, sondern nur gegen diejenige des gewaltsamen und zugleich accidentiellen, d. h. auf gewaltsamer und zufälliger Einwirkung beruhenden Todes.

7. Fragt sich sonach, ob von der Klagepartei wenigstens zur Wahrscheinlichkeit erbracht sei, daß der Tod des Versicherten durch äußere gewaltsame, ihn unfreiwillig treffende Einwirkung verursacht worden sei, so ist diese Frage zu verneinen. Aus den Akten ist bloß ersichtlich, daß Haller in der Dinnat todt gefunden wurde, nachdem er am letzten Abend, an dem er noch gesehen wurde, nach dem Besuch zweier Wirtschaften in Wiedikon, in die Stadt gegangen war. Wenn nun auch diese Tatsachen auf ein Verunglücken schließen lassen, so sprechen doch andere Umstände

mit großer Wahrscheinlichkeit dafür, daß Haller den Tod gesucht habe. Hält man den Umstand, daß Haller sich in sehr ungünstigen ökonomischen Verhältnissen befunden hat, mit der eigentümlichen Art seines Verschwindens zusammen, namentlich der Tatsache, daß derselbe noch in Werktagskleidern zu ungewohnter Stunde sich in die Stadt begab und daß nicht einmal behauptet worden ist, daß seine Frau auch nur die geringsten Nachforschungen nach ihm unternommen habe, was die Annahme nahe legt, daß sein Verschwinden nicht als etwas unerwartetes aufgefaßt worden sei, so erscheint die Vermutung eines Selbstmordes als wenigstens ebenso begründet, auch wenn die Äußerungen, er gehe nicht mehr heim u. s. w., bezüglich welcher die Beweisabnahme allerdings ein sicheres Resultat nicht ergeben hat, vollständig unberücksichtigt bleiben.

8. Muß sonach die Klage abgewiesen werden, so ist auf die weiteren Etappen der Beklagten nicht mehr einzutreten. Bezüglich der Frage, ob die Bestimmung des § 8 der allgemeinen Versicherungsbedingungen, nach welcher die Versicherungssumme erst 14 Tage nach Anerkennung der Zahlungspflicht oder der Beurteilung zu derselben fällig wird, rechtlich unwirksam sei, mag immerhin bemerkt werden, daß, wie das Bundesgericht in seiner Entscheidung vom 12. Oktober dieses Jahres in Sachen Unfallversicherungsgesellschaft Winterthur gegen Lindner und Vertschinger erklärt hat, es sich hier um eine durchaus zulässige Vereinbarung der Parteien handelt, die an sich weder mit der guten Sitte, noch mit zwingender Gesetzesvorschrift in Widerspruch steht. Unsittlich erscheint eine derartige Klausel nur insofern, als damit eine chikanöse Zurückhaltung offenbar gegebener Zahlungspflicht bezweckt wird; das ist aber keineswegs vorauszusetzen, vielmehr an dem Verhalten der Gesellschaft im einzelnen Fall zu prüfen. Sie ist offenbar auch zulässig, trotzdem sie mit Bestimmungen des Prozeßgesetzes, wonach die Zinsen der Urteilssumme von der Klageanbringung an zuzusprechen sind, im Widerspruch steht; denn diese Bestimmungen betreffen einen materiellen Anspruch des Klägers; sie sind nicht öffentlich rechtlicher, sondern privatrechtlicher Natur, ungeachtet sie in einem Prozeßgesetze stehen, und können daher

durch Parteivereinbarung abgeändert werden. Das eventuelle Rechtsbegehren der Beklagten müßte somit, wenn darauf noch einzutreten wäre, gutgeheißen werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung der Beklagten wird für begründet erklärt und daher das Urteil der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 23. Juni 1894 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

146. Urteil vom 19. Oktober 1894 in Sachen  
Nordostbahn gegen Dr. Ryf und Konsorten.

A. Mit Urteil vom 6. Juli 1894 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich erkannt:

1. Der Beschluß der Generalversammlung der Beklagten vom 20. April 1894 betreffend die Zürcher Bahnhofanlage ist insoweit aufgehoben, als darin eine „Genehmigung“ des Projektes seitens der Generalversammlung beansprucht wird, und es ist der Passus „zur Genehmigung“ sowohl im Dispositiv 1 (Projekt des Verwaltungsrates) als auch in Dispositiv 2, Satz 3 (allfälliges Projekt der Kommission der Generalversammlung) zu streichen.

2. Der Beschluß der Generalversammlung der Beklagten vom gleichen Tage betreffend Aufnahme eines Anleihe ist mit Bezug auf Dispositiv 4 (Verweisung der Beschlussfassung über die Emission der zweiten Hälfte des Anleihe an eine ordentliche Generalversammlung des Jahres 1895) gänzlich, und mit Bezug auf Dispositiv 3 (Auftrag zur Anfertigung und Verwahrung der Obligationentitel) insoweit aufgehoben, als der Verwaltungsrat damit „beauftragt“ wird; dieses Wort ist durch „ermächtigt“ zu ersetzen.

3. Im übrigen ist die Klage abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil ergriff der Anwalt der Beklagten die Berufung an das Bundesgericht mit dem Antrage auf gänzliche Verwerfung der Klage, unter Kosten- und Entschädigungsfolge,

d. h. er beantragte die Rechtsgültigerklärung der angefochtenen Beschlüsse der Generalversammlung in ihrem ganzen Umfange und Wortlaute, insbesondere:

I. Des Genehmigungsrechtes der Generalversammlung für die Pläne gemäß Dispositiv 1 und für das Projekt der Kommission in Lemma 3 zu Dispositiv 2 des ersten angefochtenen Beschlusses, und

II. Aufrechterhaltung von Dispositiv 4 im Anleihebeschlusse und ebenso unveränderter Wortlaut von Dispositiv 3 dieses Beschlusses, also „Auftrag an den Verwaltungsrat“ und nicht bloß „Ermächtigung“ seitens der Generalversammlung für Anfertigung von Titeln und Verbleib derselben bis auf Weiteres im Archiv.

Bei der heutigen Verhandlung wiederholt der Anwalt der Beklagten diese Anträge. Der Anwalt der Kläger beantragt Abweisung des Rekurses.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Dem vom kantonalen Gerichte festgestellten Thatbestand ist, soweit derselbe für die vorliegende Berufung Bedeutung hat, folgendes zu entnehmen:

Die am 20. April 1894 abgehaltene außerordentliche Generalversammlung der Schweizerischen Nordostbahngesellschaft hat beschlossen:

„I. 1. Der Verwaltungsrat wird neuerdings eingeladen, die „Pläne über die mit der Einführung der rechtsufrigen Zürichsee-„bahn in den Bahnhof Zürich und die mit der allgemeinen Entwicklung des Verkehrs zusammenhängenden baulichen Anlagen „und Veränderungen im Personen- und Güterbahnhof Zürich „der Generalversammlung zur Genehmigung zu unterbreiten.

„2. Es wird eine Kommission von drei Mitgliedern, die sich „jederzeit selbst ergänzen kann, bestellt, um über die demnächst zu „erwartenden Vorlagen der Verwaltung der Generalversammlung „Antrag zu stellen.

„Sie wird ermächtigt, behufs Lösung ihrer Aufgabe einen oder „mehrere Experten zuzuziehen.

„Die Kommission ist weiter befugt, unter Zuziehung der „erwähnten Experten ein selbständiges Projekt für den Ausbau