

Wahl zu treffen und die Laden auf ihre Tragfähigkeit zu prüfen. Wenn ihm ein Brett begegnete, das wegen Schmutz- und Ölflecken diese Prüfung nicht gestattete, so hätte er es eben schon aus diesem Grunde weglegen und nicht verwenden sollen. Es ist keine unbillige Zumutung, wenn der Dienstherr verlangt, dass der fachlich ausgebildete Maurer diese Art Sorgfalt bei der Wahl der Hilfsmittel selber anwende und dass nicht überall seine eigene Aufsicht und Anwesenheit gefordert werde, wo mit etwas Überlegung jedermann einen Schaden verhüten kann. Überdies würde durch eine ausdehnende Interpretation des Begriffes der groben Fahrlässigkeit der gesetzliche Interessenausgleich untergraben, den Art. 129 KUVG dadurch erstrebt, dass er den seine Prämien zahlenden Arbeitgeber nur noch bei grobem Verschulden aus eigenen Mitteln haften lässt.

**31. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 28. April 1931 i. S. Feierabend gegen Hess.**

Anspruch des Ehemannes und der Kinder einer fahrlässig getöteten Frau auf Ersatz des Versorgerschadens gemäss Art. 45 Abs. 3 OR

*Aus dem Tatbestand :*

Der Erstkläger, Karl Hess, betreibt in Engelberg ein Malergeschäft, in welchem er vier bis sechs Gehilfen und Arbeiter beschäftigt. In diesem Gewerbe half auch seine im Jahre 1894 geborene Ehefrau, Christine Hess geb. Häcki, tatkräftig mit, indem sie den Verkauf der Farben und von Petrol besorgte, sowie auch vielfach die Messungen und Berechnungen bei den Kunden vornahm. Ausserdem besorgte sie ihre beiden 1921 und 1925 geborenen Mädchen Rosmarie und Edna Zäzilia und führte ohne fremde Hilfe auch den gesamten übrigen Haushalt, der dadurch,

dass die Gehilfen und Arbeiter bei Hess Kost und Logis bezogen, nicht unerheblich belastet war.

Sonntag den 3. Juli 1927 unternahm der Beklagte, Karl Feierabend, mit acht Personen, unter welchen sich auch die Eheleute Hess befanden, eine Autofahrt Richtung Gotthard-Furka. In den Schöllenen, oberhalb Göschenen, stürzte der Wagen aus Verschulden des Beklagten über eine Böschung, wobei Frau Hess getötet wurde.

Das Bundesgericht sprach auf Klage des Ehemannes und der Kinder der Verunfallten als Ersatz für Versorger-schaden dem erstern 8000 Fr. und den beiden letztern je 4500 Fr. zu.

*Aus den Erwägungen :*

Aus unerlaubten Handlungen entsteht ein Schadenersatzanspruch in der Regel nur für den, der hievon unmittelbar betroffen wird, nicht auch für Dritte, welche durch eine Reflexwirkung des Deliktes mittelbar benachteiligt werden. Dieser Grundsatz findet jedoch bei der Tötung eines Menschen eine Ausnahme, indem in diesem Falle denjenigen Personen, die infolgedessen ihren Versorger verloren haben, der hiedurch entstandene Schaden zu ersetzen (Art. 45 OR) und den « Angehörigen » des Getöteten zudem « unter Würdigung der besonderen Umstände » eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zuzusprechen ist (Art. 47 OR). Die Ansprüche solcher Dritter gehen also nicht, wie beim unmittelbar Geschädigten, auf Ersatz des gesamten ihnen durch die schädigende Handlung, d.h. die Tötung ihres Versorgers, entstandenen materiellen Schadens, sondern es wird als ersatzfähiges Interesse bloss dasjenige erkannt, welches an der Unterstützung bzw. Versorgung durch die betreffende getötete Person besteht (vgl. BGE 20 II S. 209 ; 34 II S. 10 Erw. 7 ; 53 II S. 124 Erw. 2 ; 54 II S. 141 Erw. 3 und 224). Der Beklagte bestreitet nun, dass hier ein solches Interesse in Frage komme, weil die verunfallte Frau Hess nicht als Versorgerin ihres Ehemannes und

ihrer Kinder angesprochen werden könne, zumal da der Erstkläger auch ohne ihre Mithilfe im Haushalt und Geschäft sehr wohl in der Lage sei, für seinen und seiner Familie Lebensunterhalt aufzukommen. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Art. 45 Abs. 3 OR setzt nicht voraus, dass der bezw. die Getötete für den ganzen Unterhalt des Ansprechers aufgekommen sei; auch ist nicht notwendig, dass die Versorgung durch Geld oder andere Sachleistungen erfolgte, sie kann auch in der Leistung von Arbeit bestanden haben, die dem Ansprecher die Anstellung fremder Hilfskräfte ersparte und ihm dadurch ermöglichte, einen Teil seiner Mittel zur Befriedigung anderer dringender Bedürfnisse zu verwenden. Aus diesen Gründen hat daher das Bundesgericht schon mehrfach dem Ehemann bei Tötung seiner Ehefrau im Hinblick auf ihre im Haushalt geleistete Arbeit sowie ihre allfällige Mithilfe im Geschäft einen Anspruch aus Art. 45 Abs. 3 OR zuerkannt, auch wenn der Ehemann selber nicht arbeits- und verdienstunfähig war (vgl. statt vieler BGE 53 II S. 124 ff. Erw. 4). Das ist nun aber ohne Zweifel auch hier gerechtfertigt. Die Vorinstanz hat festgestellt, dass die verunfallte Frau Hess neben der Pflege ihrer zwei Kinder den ganzen Haushalt vollständig allein besorgte. Obwohl dies zufolge des Umstandes, dass die Gehilfen und Arbeiter des Erstklägers bei ihm Kost und Logis bezogen, allein schon viel Arbeit erforderte, half sie zudem tatkräftig auch im Geschäft mit, indem sie den Verkauf von Farben sowie von Petrol besorgte und vielfach die zeitraubenden Massberechnungen bei den Kunden vornahm. Nun mag ja richtig sein, dass der Kläger durch den Wegfall dieser Leistungen nicht direkt in Not geriet; allein dessen bedarf es zur Begründung eines Anspruches aus Art. 45 Abs. 3 OR nicht. Wohl hat das Bundesgericht schon mehrfach ausgeführt, dass hierfür eine Unterstützungsbedürftigkeit auf Seiten des Ansprechers vorliegen müsse (vgl. BGE 37 II S. 367 Erw. 2; 53 II S. 126). Dies bedeutet aber nicht,

dass diesem nur dann und insofern ein Schadenersatzanspruch zukomme, wenn er durch die fragliche Tötung der zur Bestreitung seines gegenwärtigen und zukünftigen Lebensunterhaltes unumgänglich notwendigen Subsistenzmittel beraubt wurde; vielmehr genügt, wenn er hiedurch in seiner bisherigen, standesgemässen Lebensweise beeinträchtigt wurde. Dass eine solche Beeinträchtigung im vorliegenden Falle stattgefunden haben muss, kann angesichts der umfassenden, tatkräftigen Arbeitsleistungen der verunfallten Frau Hess nicht bezweifelt werden. Es steht fest, dass der Erstkläger nach dem Tode seiner Frau eine Haushälterin anstellen musste; auch ist ohne weiteres anzunehmen — und von der Vorinstanz implicite anerkannt —, dass er zudem einen beträchtlichen Erwerbsausfall im Geschäft erlitten hat; dies kann im Hinblick auf die ökonomischen Verhältnisse, in denen der Erstkläger sich befindet, nicht ohne Einfluss auf seinen und seiner Familie Lebenshalt gewesen sein. Dazu kommt, dass Frau Hess zufolge ihrer Gesundheit, Arbeitsfähigkeit und Tüchtigkeit voraussichtlich wohl in der Lage gewesen wäre, im Falle einer allfälligen zukünftigen Verminderung der Arbeits- und Verdienstfähigkeit ihres um sechs Jahre ältern Ehegatten in die Lücke einzuspringen, welcher Umstand nach der ständigen Rechtssprechung des Bundesgerichtes bei der Beurteilung und Bewertung des Versorger-schadens ebenfalls berücksichtigt werden muss (vgl. BGE 53 II S. 126 und die daselbst angeführten früheren Entschiede; sowie das Urteil vom 18. Juni 1929 i. S. Bräker gegen Peer, abgedruckt in Bl. f. Z. Rspr. Bd. XXX No. 1 S. 1/2).

Mit Bezug auf die Kinder ist eine Unterstützungsbedürftigkeit, für die bis anhin beide Eltern nach Kräften aufzukommen hatten und auch aufgekommen sind, bis zur Erreichung ihres erwerbsfähigen Alters ohne weiteres anzunehmen. Diese haben daher dem Beklagten gegenüber Anspruch auf Ersatz sämtlicher Leistungen, die die Verunfallte ihnen bis zu diesem Zeitpunkte direkt (durch

persönliche Pflege und Zuwendungen) und indirekt (durch Mithilfe bei der Beschaffung der nötigen Subsistenzmittel) voraussichtlich zugewendet hätte, bezw. die sie ihnen zuzuwenden in der Lage gewesen wäre. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass nunmehr der Vater durch Vermehrung seiner eigenen Fürsorgetätigkeit, sowie durch Anstellung einer fremden Hilfskraft in die Lücke getreten sei; denn ein Täter soll nicht daraus Nutzen ziehen können, dass einer Person, die durch seine Schuld einen Versorger verloren hat, Unterhaltsansprüche gegen andere Personen erwachsen sind, bezw. dass andere Personen mit oder ohne Rechtspflicht sich nunmehr des Geschädigten annehmen (vgl. auch v. TUHR OR Bd. I S. 344/5).

Eine genaue ziffermässige Bemessung des den Klägern entstandenen Versorgerschadens lässt sich naturgemäss nicht bewerkstelligen. Die Höhe des Ersatzanspruches ist daher gemäss Art. 42 Abs. 3 OR nach freiem Ermessen zu bestimmen. Angesichts der umfassenden Tätigkeit, die Frau Hess im Haushalt und Geschäft entfaltet hat, dürfte es gerechtfertigt sein, ihren Anteil am Unterhalt der Kinder auf einen Drittel zu bewerten. Bemisst man diese Kosten unter Berücksichtigung der gegebenen Verhältnisse pro Kind auf durchschnittlich 1200 Fr. im Jahre, so beträgt der Schaden für jedes Kind jährlich rund 400 Fr., welcher Betrag diesen angesichts der ökonomischen Leistungsfähigkeit der Eheleute Hess voraussichtlich bis zur Erreichung ihres 20sten Altersjahres zugeflossen wäre. Die Kapitalisierung dieses Betrages (nach PICCARD, Tafel Nr. 10, zu 4 1/2 %) ergibt rund das von der Vorinstanz errechnete Ergebnis, d. h. 4500 Fr. für jedes Kind. Bemisst man — womit nicht zu hoch gegriffen sein dürfte — entsprechend den Angaben der Kläger den diesen entstandenen effektiven Gesamtschaden auf jährlich ca. 1400 Fr., so verbleibt nach Abzug des den Kindern entstandenen Schadens von insgesamt 800 Fr., als effektiver Schaden des Erstklägers ein Betrag von rund 600 Fr. Davon dürfte bei Berücksichtigung der obwaltenden Umstände ein

Drittel als normaler Versorgerschaden in Frage kommen, was angesichts des Alters des Erstklägers im Zeitpunkte des Unfalles (39 Jahre) kapitalisiert (nach PICCARD, Tafel Nr. 4, zu 4 1/2 %) einen Betrag von rund 3000 Fr. ausmacht. Bewertet man ferner die Möglichkeit einer späteren durch Alter oder Krankheit des Erstklägers bedingten allfälligen weitergehenden Versorgung durch die Verunfallte ex aequo et bono auf 5000 Fr., so erweist sich auch bezüglich dieser Schadensposition die Berechnungsweise der Vorinstanz als angemessen.

### 32. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung v. 29. April 1931 i. S. Fischli gegen Strumpf- & Wirkwarenfabrik A.-G. Rheineck.

Lohnanspruch des Dienstnehmers, wenn der Dienstherr mit der Annahme der Dienstleistung in Verzug gerät gemäss Art. 332 OR. Abzug bei Mitverschulden des Dienstnehmers.

#### *Aus dem Tatbestand :*

Der Kläger Fischli war bei der Beklagten, der Strumpf- und Wirkwarenfabrik A.-G. Rheineck, als Direktor angestellt. Vor Ablauf der Vertragszeit wurde er von der Beklagten unter Hinweis auf Art. 352 OR fristlos entlassen. Daraufhin belangte der Kläger die Beklagte auf Schaden ersatz. Der Anspruch wurde vom Bundesgericht in einem reduzierten Betrage gutgeheissen, weil die sofortige Vertragsauflösung zu Unrecht erfolgt sei, den Kläger jedoch ein Mitverschulden treffe.

#### *Aus den Erwägungen :*

Die Vorinstanz hat im Hinblick auf die in dieser Hinsicht noch nicht gefestigte Praxis des Bundesgerichtes (vgl. BGE 49 II S. 349 f. im Gegensatz zu 53 II S. 247 ff.) die Frage dahingestellt bleiben lassen, ob dem Kläger zufolge der unzulässigen vorzeitigen Entlassung ein An-