

Rechnung mit dem Kaufpreis belastet, und wenn es sich um Effekten handelt, gewöhnlich eben wegen seines Anspruches auf Leistung der Effekten, auf dem sogenannten Stückekonto erkannt; verkauft er sodann, so wird er in laufender Rechnung mit dem Verkaufspreis erkannt und der Stückekonto wird insoweit ausgeglichen (NUSSBAUM, Börsengeschäft S. 603). Damit ist aber nicht gesagt, dass die effektive Lieferung ausgeschlossen oder vertraglich wegbedungen sei. Der Beklagte konnte diese Lieferung am Termin trotzdem verlangen. In diesem Fall hätte die Bank das Risiko getragen.

7. — Der Beklagte hat weiter eingewendet, die sogenannte Marge sei nicht verlangt worden. Die Margendeckung spielt jedoch für die Frage des Differenzcharakters keine Rolle. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes (BGE 31 II S. 615) ist unerheblich, ob der Auftraggeber sich verpflichtet, die jeweiligen zu seinen Ungunsten entstehenden Kursdifferenzen durch eine entsprechende Zahlung sofort zu decken. In dem eben zitierten bundesgerichtlichen Urteil wollte eine Partei übrigens gerade aus dem Umstand, dass eine sogenannte Margendeckung vereinbart worden war, die Klaglosigkeit der Geschäfte als Differenzgeschäfte konstruieren.

8. — Entgegen der Ansicht des Bezirksgerichtes kann auch nichts daraus geschlossen werden, dass Steffen seine Aufträge auf leichtsinnige Art erteilt habe, indem er keine Aufzeichnungen gemacht habe. Die gerügte Formlosigkeit ist bei Börsengeschäften üblich.

9. — § 16 Ziff. 6 des Börsengesetzes des Kantons Zürich, auf den sich der Beklagte schliesslich noch berufen hat, kommt nach der zutreffenden Erwägung des Bezirksgerichtes in diesem Prozess keine Bedeutung zu (BGE 34 II S. 687), denn die Bestimmung ist öffentlichrechtlicher Natur und stellt keine Vorschrift über die Gültigkeit der Privatrechtsgeschäfte auf, da dies ausschliesslich Sache des Bundesgesetzgebers ist.

10. — (Quantitativ)...

**63. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 15. September 1931 i. S. Frick & Kons. gegen Suter.**

Überfall eines Streikbrechers durch Streikende. Solidarhaft aller am Angriff Beteiligten, sowie des Streikführers, der zu solchen Aktionen aufgemuntert hatte, für die dem Angegriffenen beigebrachten Verletzungen (Erw. 2). — Anerkennung eines Genugtuungsanspruches (Erw. 5)  
OR Art. 47, 50.

*Aus dem Tatbestand:*

A. — Im April 1920 brach in Aarau ein Schreinerstreik aus. Da der heutige Kläger, Walter Suter, der Streikparole keine Folge leistete und weiterarbeitete, entwickelte sich unter den organisierten Arbeitern eine lebhaftere Misstimmung. Als Suter am 16. Juni 1928 gegen halb zwölf Uhr in Begleitung zweier weiterer Arbeitswilliger, Schreiner Koch und Keller, die Wirtschaft Bucci im Schachen verliess, wurden die drei Männer von Otto Rudin, sowie von den heutigen Beklagten Emil Frick, Siegfried Füglistler, Jakob Amsler, Walter Müller, Josef Hort und Arthur Müller überfallen und misshandelt. Der Kläger erlitt hierbei neben andern leichtern Verwundungen eine Schädelverletzung mit Gehirnerschütterung, wofür er, da er obligatorisch versichert war, von der SUVAL einen Betrag von 1862 Fr. 30 Cts., nämlich 1162 Fr. 30 Cts. für Heilungskosten und 700 Fr. als Abfindung bezog. Auch einer seiner Begleiter, Keller, wurde am rechten Oberarm und am Halse verletzt.

B. — Auf Grund des daraufhin gegen die genannten Angreifer, sowie gegen den heutigen Beklagten Arbeitersekretär Wilhelm Herzog (der die Streikenden zu Gewalttätigkeiten gegen die Streikbrecher aufgemuntert hatte) durchgeführten Strafverfahrens, verurteilte das Bezirksgericht Aarau mit Entscheid vom 21. Januar 1929: den Rudin und Frick wegen wesentlicher Körperverletzung

und Vergehen gehen die öffentliche Ordnung und Sicherheit, den Füglistler und Arthur Müller wegen körperlichen Angriffs auf Personen und Vergehen gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit, den Amsler, Walter Müller und Hort wegen Vergehen gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit zu Freiheitsstrafen von drei Tagen bis 4 Monaten und den Herzog wegen Anstiftung zu Gewalttätigkeiten zu 60 Fr. Busse. Das Bezirksgericht stellt in seinem Entscheide fest, dass der Angriff auf Verabredung hin erfolgt sei. Rudin habe dem Suter mit einem Schlagring auf den Kopf geschlagen und ihn so zu Fall gebracht; er habe dieses Instrument vorher dem Frick und Walter Müller gezeigt, mit dem Bemerken, es sei nun genug, es werde nun darauflos gehauen. Auch Frick habe einen Schlagring bei sich getragen, doch sei nicht erwiesen, ob er sich dessen bedient habe; dagegen stehe fest, dass er den Suter, als dieser bereits am Boden lag, einen starken Fusstritt in die Kreuzgegend versetzt habe. Füglistler sei dem Suter in den Weg getreten und habe ihn gestellt, wobei er ihm gleichzeitig einen Schlag ins Gesicht versetzt habe; auch habe er sowohl dem Suter wie dem Koch Fusstritte ins Gesäss versetzt und zwar mit solcher Heftigkeit, dass er selber nachher Schmerzen im Fuss empfunden habe. Arthur Müller habe einem der Arbeitswilligen mit der flachen Hand einen Schlag ins Gesicht versetzt, dass dieser geblutet und er selber nachher noch blutige Hände gehabt habe; sodann habe er den Koch gegen den Hag geworfen und geschlagen. Dem Amsler, Hort und Walter Müller, die auch am Unternehmen teilgenommen, könnten keine Tätlichkeiten nachgewiesen werden, doch habe Amsler Kundschafterdienst geleistet, indem er habe feststellen müssen, ob die fraglichen Arbeitswilligen wirklich in der Kantine im Schachen sich befänden. Herzog endlich habe in den vorangehenden Streikversammlungen die Streickenden wiederholt zu Gewalttätigkeiten aufgefordert; er habe ihnen mehrmals erklärt, sie müssten energischer sein, es sei noch nie ein Schreiner-

streik durchgeführt worden, an dem es nicht zu Prügeleien gekommen sei; bei einzelnen Streikbrechern nütze das Zusprechen eben nicht viel, man müsse diese dann «vielleicht» vom Arbeitsplatz wegführen. Herzog habe sich in dieser Weise geäußert, obwohl er gewusst habe, dass sich unter seiner Gefolgschaft Hitzköpfe befänden.

C. — Mit der vorliegenden Klage verlangt nun der mit seiner Entschädigungsforderung auf den Zivilweg verwiesene Walter Suter von den Verurteilten — mit Ausnahme des inzwischen nach Basel weggezogenen Rudin — Ersatz für den ihm aus der fraglichen Misshandlung entstandenen, durch die von der SUVAL geleisteten Beträge nicht völlig gedeckten Schaden und zwar: 3000 Fr. für dauernde Invalidität, 318 Fr. 35 für Heilungskosten und Lohnausfall während 48 Tagen und 3000 Fr. als Genugtuung, nebst 5 % Zins seit 1. August 1928.

D. — Das Bundesgericht hat die Schadenersatzansprüche mit Bezug auf den direkten Schaden im Betrage von 3154 Fr. und hinsichtlich der Genugtuungsforderung im Betrage vom 2000 Fr. geschützt.

#### *Aus den Erwägungen.*

2. — Gegen das materielle Ergebnis, zu dem die Vorinstanz bei der Würdigung des Verhaltens der Beklagten gelangt ist, lässt sich nichts einwenden. Zwar ist richtig, dass die Kopfverletzung des Klägers, die den heute im Streite liegenden Schaden zur Folge hatte, unmittelbar auf den von Rudin dem Kläger mit einem Schlagring versetzten Schlag zurückzuführen ist. Allein das schliesst eine Schadenersatzpflicht der Beklagten nicht aus. Art 50 OR schreibt vor, dass, wenn Mehrere einen Schaden gemeinsam verschuldet haben, sei es als Anstifter, Urheber oder Gehilfen, sie dem Geschädigten solidarisch haften. Eine solche Gehülfsenschaft bezw. Anstiftung muss nun aber hier angesichts der von der Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich festgestellten Tatsachen als gegeben erachtet werden. Es steht fest, dass die Beklagten — mit

Ausnahme von Herzog, von dem später noch die Rede sein wird — an dem fraglichen Abend sich verabredet haben, den Arbeitswilligen im Schachen aufzulauern und sie zu verprügeln. Der verhängnisvolle Schlag wurde also von Rudin im Verlaufe eines gemeinsam gegen den Kläger geplanten Gewaltaktes geführt. In solchen Fällen erscheint nun aber, wie das Bundesgericht schon mehrfach entschieden hat (vgl. BGE 25 II S. 824 ; 42 II S. 475 ff.), nicht nur das Verhalten des unmittelbaren Täters, sondern Aller, die an einem derartigen Unternehmen teilgenommen haben — unbekümmert um das Mass ihrer Mitwirkung — als für die eingetretenen Wirkungen kausal. Zweifellos hat auch hier (wie immer in solchen Fällen) die gegenseitige Aufmunterung, das gemeinsame Auflauern, und der gemeinsame Überfall, durch den den Angegriffenen eine wirksame Abwehr, gegenseitige Hilfeleistung oder rechtzeitige Flucht verunmöglicht wurde, bestimmend darauf eingewirkt, dass Rudin überhaupt in die Lage kam und es wagte, den Kläger in der erfolgten Weise auf den Kopf zu schlagen. Nun mag ja richtig sein, dass die Beklagten ihrerseits eine derart brutale Misshandlung des Klägers nicht beabsichtigt hatten. Das spielt indessen keine Rolle, da selbst eine fahrlässige Gehilfenschaft die solidarische Haftbarkeit gemäss Art. 50 OR begründet. Eine solche läge aber auf alle Fälle vor; denn jeder, der sich an einer derartigen Rauferei beteiligt oder hiezu aufmuntert, muss damit rechnen, dass bei einem solchen Überfall, zumal wenn er zur Nachtzeit erfolgt und Erbitterung herrscht, Dinge sich ereignen, die für den Angegriffenen von schweren Folgen sein können. Übrigens trug damals nicht nur Rudin, sondern auch der Beklagte Frick einen Schlagring bei sich, und es ergibt sich aus den Akten, dass die meisten Beklagten hievon Kenntnis hatten. Die Gefährlichkeit des geplanten Gewaltaktes lag daher klar am Tage.

Mit Recht hat die Vorinstanz aber auch den Beklagten Herzog für den entstandenen Schaden mitverantwortlich

erklärt, da er zufolge seiner aufreizenden Reden als Anstifter erachtet werden muss. Selbst wenn er, wie er in seiner Einvernahme behauptet hat, sich nur dahin geäußert haben sollte, es sei noch nie ein Schreinerstreik durchgeführt worden, an dem es nicht zu Prügeleien gekommen sei, und bei einzelnen Streikbrechern nütze das Zusprechen nicht viel, man müsse diese dann vielleicht vom Arbeitsplatz wegführen, so können diese Aussprüche, die im Zusammenhang mit der an die Streikenden gerichteten Mahnung, energischer zu sein, erfolgt waren, nur als Aufforderung verstanden werden, auch im vorliegenden Streike den Arbeitswilligen gegenüber derartige Gewaltmassregeln anzuwenden, d. h. die Streikbrecher durch Tätlichkeiten einzuschüchtern zu versuchen. Auch Herzog mag hier nicht Excesse, wie sie vorliegend sich ereignet, im Auge gehabt haben. Allein angesichts der damals herrschenden Erbitterung, die ihm als Arbeitersekretär und Streikführer nicht entgangen sein konnte, musste er, zumal da er wusste, dass Hitzköpfe unter den Streikenden waren, damit rechnen, dass seine Aufforderung zu Tätlichkeiten Ausschreitungen zeitigen könnte. Es kann auch nicht anerkannt werden, dass deshalb, weil die fragliche Aufmunterung nicht am selben Tage, da der heute zu beurteilende Vorfall sich ereignete, von Herzog an die Streikenden gerichtet worden war, von einem Kausalzusammenhang nicht mehr gesprochen werden könne; vielmehr genügt, dass diese im Verlaufe derselben Streikaktion erfolgte.

Nachdem im Hinblick auf die vorgehenden Erwägungen Anstiftung bezw. Gehilfenschaft bei sämtlichen Beklagten angenommen werden muss, ist gemäss Art. 50 OR die solidarische Schadenersatzpflicht Aller erstellt. Das Mass der Mitschuld jedes Einzelnen braucht hier, da der Rückgriff der Beklagten unter sich nicht zur Beurteilung steht, nicht untersucht zu werden. Es kann daher davon Umgang genommen werden, das Verhalten jedes einzelnen Beklagten des nähern zu erörtern.

3. —, 4. — ... (Schadensberechnung)...

5. — Die Voraussetzungen für die Zusprache einer Genugtuungssumme gemäss Art. 47 OR sind nach den genannten Tatumständen ohne weiteres gegeben. Dabei rechtfertigt die Erheblichkeit der dem Kläger zugebrachten Verletzungen einerseits, sowie die brutale, feige Art, auf welche die Beklagten den Kläger zur Nachtzeit, aus einem Hinterhalt überfallen haben, andererseits, den Betrag, entgegen der Vorinstanz auf über 1000 Fr. zu bemessen. Die Vorinstanz glaubte, dem Umstande, dass die Streikenden zufolge der langen Dauer des Streikes erregt gewesen seien, und dass auf beiden Seiten mit Erbitterung gekämpft worden sei, Rechnung tragen zu müssen. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Dem Kläger stand es vollständig frei, der Streikaktion, wenn er diese nicht für gerechtfertigt erachtete, fernzubleiben; es geht nicht an, in der blossen Nichtbefolgung der Streikparole eine Provokation zu der von den Beklagten an ihm verübten Misshandlung zu erblicken. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände erscheint es daher angemessen, die Genugtuungssumme auf 2000 Fr. zu erhöhen. Auch für diesen Anspruch haften die Beklagten dem Kläger solidarisch; denn es sind keinerlei Gründe erfindlich, warum, wie die Beklagten glauben, die in Art. 50 OR festgesetzte Solidarhaft sich nicht auch auf die Ersatzpflicht für immateriellen Schaden — als welche sich die Zusprache einer Genugtuungssumme darstellt — erstrecken sollte (vgl. auch BECKER, Kommentar zu Art. 47 Note 11 S. 208).

#### IV. PROZESSRECHT

##### PROCÉDURE

#### 64. Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. September 1931 i. S. S. gegen C.

Eine in Abweichung von der Vorschrift des Art. 67 Abs. 1 OG direkt beim Bundesgericht eingereichte Berufungserklärung ist rechtsunwirksam.

A. — Unter teilweiser Gutheissung der von C. gegen S. gerichteten Klage hat das Handelsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 5. Mai 1931 — den Parteien zugestellt am 11. Juni 1931 — erkannt, « dass die vom Beklagten der Klägerin im Conto ordinario belasteten Beträge von zusammen 80,801 Fr., nebst den für diese Beträge berechneten Zinsen, Kommissionen und Spesen zu stornieren sind ».

B. — Hiegegen hat die Vertreterin des Beklagten am 1. Juli 1931 die Berufung an das Bundesgericht eingelegt, mit dem Begehren um Abweisung der Klage; eventuell seien die Akten zur Vervollständigung und neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Berufungserklärung wurde von der Vertreterin des Beklagten direkt dem Bundesgericht zugestellt, wo sie am 2. Juli 1931, vormittags, einlangte. Sofort nach Eingang machte die Kanzlei des Bundesgerichtes die Absenderin telephonisch darauf aufmerksam, dass die Berufungserklärung gemäss Art. 67 Abs. 1 OG beim Handelsgericht des Kantons Zürich hätte eingereicht werden sollen, auf welche Mitteilung hin noch gleichen Tages die Einreichung bei dieser Instanz erfolgte.