

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est admis, l'arrêt attaqué est annulé et la demande admise en ce sens que

a) les décisions des assemblées générales des Etablissements R. Barberot S.A., du 16 décembre 1946 et du 6 février 1947 sont annulées dans la mesure où elles n'attribuent aucuns tantièmes au conseil d'administration ;

b) la défenderesse est condamnée à payer au demandeur la somme de 2723 fr. 10 avec intérêt à 5 % dès le 16 décembre 1946.

Vgl. auch Nr. 22, 27. — Voir aussi nos 22, 27.

VI. VERSICHERUNGSVERTRAG

CONTRAT D'ASSURANCE

26. Urteil der II. Zivilabteilung vom 24. Februar 1949 i. S. « Genfer » Lebensversicherungs-Gesellschaft gegen Joos und Friebe.

Anzeigepflicht beim Vertragsabschlusse (Art. 4, 6 VVG). Auslegung von Fragen und Antworten. Gefahrstatsachen bei der Lebensversicherung. Wie kann die in Art. 4 Abs. 3 VVG begründete Vermutung der Erheblichkeit widerlegt werden ?

Déclarations obligatoires au moment de la conclusion du contrat (art. 6 LCA). Interprétation des questions et des réponses. Faits important pour l'appréciation du risque en matière d'assurance-vie. Comment détruire la présomption instituée à l'art. 4 al. 3 LCA ?

Dichiarazioni obbligatorie al momento della conclusione del contratto (art. 4, 6 LCA). Interpretazione delle domande e delle risposte. Fatti importanti per la valutazione del rischio in materia d'assicurazione sulla vita. Come può essere distrutta la presunzione istituita dall'art. 4 cp. 3 LCA ?

A. — Am 30. Oktober 1944 schloss die « Genfer » mit dem Zentralamt für den internationalen Eisenbahnverkehr

in Bern als Versicherungsnehmer eine Versicherung auf das Leben des 1896 geborenen Dr. Friebe ab, der im Oktober 1943 als Vizedirektor in den Dienst dieses Amtes getreten war. Von der mit dem Tode des Versicherten verfallenden Versicherungssumme von Fr. 70,000.— sollten gemäss Begünstigungsklausel vom 13. November 1944 Fr. 40,000.— an die Haushälterin und Fr. 30,000.— an den Bruder des Versicherten ausbezahlt werden.

Am 24. Oktober 1944 war Dr. Friebe von Dr. Decoppet in Bern, dem Vertrauensarzte der « Genfer », untersucht worden. Das dabei ausgefüllte Formular enthält im ersten, für die « Erklärungen der zu versichernden Person » bestimmten und von Dr. Friebe unterzeichneten Abschnitt u. a. die folgenden Fragen und Antworten :

7. a) Halten Sie sich gegenwärtig für vollständig gesund ?		ja		
	Krankheit ?	Wann ?	Wie lange ? Verlauf ?	Behandelnder Arzt ?
13. Leiden Sie oder haben Sie jemals gelitten an :				
a) Heiserkeit, Atembeschwerden, langwierigem Husten, Husten mit eitrigem oder blutigem Auswurf, Lungen- oder Brustfellentzündung,	Heuasthma	jährl.	2-3 Wochen	Dr. v. Gunten, Bern
Lungenspitzenkarrh oder andern Krankheiten der Atmungsorgane ?	Pneumonie	1939	2 Wochen	Dr. Nipperday, Berlin
b) Herzklopfen, Beengung, Atemnot oder Herzbeschwerden, Venenentzündung, Krampfadern oder andern Krankheiten der Zirkulationsorgane ?	nein			

15. a) Wer ist Ihr Hausarzt ? (Genaue Adresse)	Dr. von Gunten, Seftigen- str., Bern
b) Sind Sie ausser den schon ange- gebenen Aerzten noch anderweitig in ärztlicher Behandlung gestanden oder haben Sie Aerzte um Rat be- fragt ? Wenn ja, bei welchen Aerzten, wann und weshalb ?	nein
c) Von welchen Aerzten haben Sie zuletzt ärztlichen Rat und Beistand beansprucht ? Wann und weshalb ?	Dr. von Gunten wegen Heufieber.

B. — Am 11. August 1945 starb Dr. Friebe in Crans s/Sierre, wohin er sich ferienhalber begeben hatte. Die « Genfer » zog hierauf verschiedene Arztberichte bei und teilte dem Versicherungsnehmer am 22. September 1945 mit, dass sie gemäss Art. 6 VVG vom Verträge zurücktrete. Gegenüber der Klage auf Auszahlung der Versicherungssumme, welche die Begünstigten am 1. Juli 1947 anhoben, wandte sie ein, der Versicherte, der gemäss den Berichten seiner Ärzte Dr. von Gunten und Dr. Schüpbach nicht bloss an Heufieber und Heuasthma, sondern an Bronchialasthma und einem Lungenemphysem gelitten habe und deswegen andauernd in ärztlicher Behandlung gestanden sei, habe seine Anzeigepflicht durch bewusst unrichtige Beantwortung der Fragen 7 a, 13 a und b und 15 b und c verletzt, sodass sie zum Rücktritt berechtigt gewesen sei.

C. — Der Appellationshof des Kantons Bern kam in seinem Urteil vom 30. Juni 1948 auf Grund eines Gutachtens von Prof. Isenschmid und des Zeugenverhörs zum Schlusse, die Beklagte habe den Beweis nicht erbracht, dass Dr. Friebe an einem « über das Heuasthma hinaus gehenden Asthma » gelitten habe. Er folgte dem Experten auch darin, dass bei Dr. Friebe kein chronisches Lungenemphysem bestanden habe. Er nahm demgemäss an, Dr. Friebe habe Frage 13 a mit der Angabe « Heuasthma » genau beantwortet, und betrachtete aus diesem Grunde « die nicht ganz genaue Beantwortung » der Fragen 7 a

und 15 b und c als unerheblich. Mit Bezug auf die jährliche Dauer des Leidens stellte der Appellationshof fest, diese sei mit 2-3 Wochen « ohne Zweifel etwas abgeschwächt angegeben », « oder » es sei « zum mindesten ein Mittel gezogen » worden ; im Hinblick auf die Arztbesuche in den Jahren 1944 und 1945 sei « als erwiesen anzunehmen, dass sich das Leiden Dr. Friebes jährlich über 2-3 Monate erstreckte » ; die Frage, ob Dr. Friebe durch seine auf eine bedeutend kürzere Zeitspanne lautende Angabe die Anzeigepflicht verletzt habe, brauche jedoch nicht geprüft zu werden ; « denn auf Grund der Angaben des Zeugen Künzler (eines Subdirektors der Beklagten) steht fest, dass die Beklagte bei der Tarifierung zwischen Heuasthma und Heufieber nicht unterscheidet und auch keinen Unterschied macht, ob das Heufieber jährlich 2-3 oder 4-10 Wochen dauert ». Aus diesen Gründen hat der Appellationshof den Rücktritt der Beklagten als ungerechtfertigt erklärt und die Klage zugesprochen.

D. — Mit ihrer Berufung an das Bundesgericht beantragt die Beklagte wie im kantonalen Verfahren Abweisung der Klage. Mit Rücksicht auf die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz beanstandet sie die Antwort auf Frage 13 a nur noch deswegen, weil Dr. Friebe die jährliche Dauer des Heuasthmas zu kurz angegeben habe. Überdies macht sie geltend, Dr. Friebe habe bei der Beantwortung der Fragen 7 a, 13 b, 15 b und c erhebliche Gefahrstatsachen verschwiegen oder unrichtig mitgeteilt, indem er sich (7 a) vorbehaltlos als vollständig gesund erklärt und (13 b) jegliche Beschwerden von Herzklopfen, Beengung und Atemnot absolut verneint habe, und indem er (15 b) die Zahl der behandelnden Ärzte falsch angegeben und (15 c) unwahrerweise behauptet habe, er habe einen Arzt zuletzt wegen Heufiebers besucht. Diese Unstimmigkeiten konnte die Vorinstanz nach der Auffassung der Beklagten nicht als unerheblich beurteilen, ohne Art. 4 VVG zu verletzen und dem Zeugen Künzler Aussagen zuzuschreiben, die er nicht gemacht hatte.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Da Dr. Friebe sein Heuasthma bei Beantwortung der den Krankheiten der Atmungsorgane gewidmeten Frage 13 a erwähnt hat, ist seine Antwort auf Frage 7 a vernünftigerweise dahin zu verstehen, dass er sich *unter Vorbehalt jenes Leidens* für vollständig gesund halte. Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz kann nicht angenommen werden, dass er neben dem Heuasthma noch an einer andern Krankheit gelitten und dies gewusst habe oder habe wissen müssen. Schon aus diesen Gründen kann ihm nicht vorgeworfen werden, die Anzeigepflicht bei Beantwortung der Frage 7 a verletzt zu haben.

2. — Unrichtige Beantwortung von Frage 13 b machte die Beklagte im kantonalen Verfahren geltend, indem sie ausführte, im Zusammenhang mit den Fragen 13 a und b sei festzustellen, dass Dr. Friebe auch an einem Lungenemphysem gelitten und das gewusst habe. Von diesem Gebrechen, das übrigens als Krankheit der Atmungsorgane unter Ziffer 13 a und nicht unter Ziffer 13 b anzugeben gewesen wäre, spricht die Beklagte nicht mehr; im Hinblick auf die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz mit Recht nicht. Inwiefern sie die Antwort auf Frage 13 b sonst noch bemängeln will, hat sie weder im kantonalen Verfahren noch vor Bundesgericht näher dargelegt. Es ist denn auch nicht einzusehen, wie sich eine solche Bemängelung begründen liesse. Das Heuasthma war unter Ziffer 13 a, nicht unter Ziffer 13 b zu erwähnen, da es sich dabei um eine Krankheit der Atmungsorgane, nicht um eine Krankheit der Zirkulationsorgane (Herzasthma) handelte. Der Herzmuskelschaden, der bei Dr. Friebe nach dem Gutachten Prof. Isenschmids wahrscheinlich vorlag, war Dr. Friebe nach der Auffassung des Experten nicht bekannt und für die Ärzte, die ihn untersuchten und behandelten, mangels Aufnahme eines Elektrokardiogramms nicht wahrnehmbar. Von unrichti-

ger Beantwortung der Frage 13 b kann also nicht die Rede sein.

3. — Die unter Ziffer 15 b gestellte Frage, welche Ärzte die zu versichernde Person ausser den schon unter Ziffern 13 und 15 a angegebenen konsultiert habe, und wann und weshalb dies geschehen sei, betrifft Tatsachen, die den frühern oder gegenwärtigen Gesundheitszustand der zu versichernden Person betreffen oder wenigstens Anhaltspunkte für die Beurteilung dieses Zustandes bieten. Frage 15 a bezieht sich also unzweifelhaft auf Gefahrs-tatsachen (vgl. BGE 72 II 130, 55 II 58). Dass schlechthin jede unter den Wortlaut dieser Frage fallende Tatsache eine *erhebliche*, dem Versicherer anzuzeigende Gefahrs-tatsache bilde, lässt sich dagegen nicht annehmen. Arzt-konsultationen wegen vereinzelter Störungen des Wohl-befindens, wie sie bei jedermann gelegentlich auftreten, kommt diese Bedeutung nicht zu (vgl. BGE 72 II 130). Für Personen, die einer chronischen Krankheit unterworfen sind, kann sodann die Frage 15 b (wie übrigens auch die Frage nach dem behandelnden Arzt unter Ziffer 13) nicht bedeuten, dass sie jeden deswegen konsultierten Arzt angeben müssen. Das ergibt sich schon daraus, dass auf dem Formular für die Antwort nur wenig Raum zur Verfügung steht. Die Angabe der in letzter Zeit konsultierten Ärzte wird hier in der Regel genügen. Hievon abgesehen ist die Nichterwähnung einer unter den Wortlaut von Frage 15 b fallenden Tatsache dann nicht als Verschweigung einer erheblichen Gefahrstatsache anzusehen, wenn nachgewiesen werden kann, dass der Versicherer den Vertrag bei Kenntnis dieser Tatsache ebenfalls abgeschlossen hätte, und zwar zu den gleichen Bedingungen. Dieser Nachweis beseitigt die in Art. 4 Abs. 3 VVG begründete Vermutung der Erheblichkeit.

Im vorliegenden Falle leitet die Beklagte selber nichts daraus ab, dass Dr. Friebe nicht alle Ärzte genannt hat, deren Dienste er in den 48 Jahren seines bisherigen Lebens in Anspruch genommen hatte. Sie bezeichnet seine Antwort

auf Frage 15 b nur deswegen als falsch, weil er nicht angab, dass er im ersten Halbjahr 1944, bevor er bei Dr. von Gunten in Behandlung trat, 2-3mal Dr. Schüpbach in Muri/Bern wegen seines Leidens aufgesucht hatte. Diese Konsultationen, die kaum ein halbes Jahr vor der Untersuchung durch Dr. Decoppet stattgefunden hatten, und an die sich zu erinnern nur eine geringe Anstrengung des Gedächtnisses forderte, hätte Dr. Friebe korrekterweise erwähnen sollen. Es kann jedoch mit Bestimmtheit angenommen werden, dass die Beklagte den Vertrag zu den vereinbarten Bedingungen auch abgeschlossen hätte, wenn ihr dieses Konsultationen angezeigt worden wären. Die Tatsache, dass Dr. Friebe wegen seines Heuasthmas unmittelbar vor Dr. von Gunten noch einen andern Berner Arzt konsultiert hatte, war an und für sich unzweifelhaft nicht geeignet, ihre Entscheidung zu beeinflussen. Die Anzeige dieser Tatsache wäre für sie lediglich deswegen bedeutsam gewesen, weil sie dadurch die Möglichkeit erlangt hätte, bei diesem Arzte weitere Erkundigungen einzuziehen. Hätte sie dies getan, so hätte sie, wie aus den spätern Angaben Dr. Schüpbachs hervorgeht, kaum mehr erfahren, als sie auf Grund der Angaben Dr. Friebes bereits wusste. Auf jeden Fall hätten die Auskünfte Dr. Schüpbachs nicht schlechter, sondern eher besser gelautet als diejenigen, die sie von dem als Hausarzt angegebenen Dr. von Gunten hätte bekommen können. Damit ist festgestellt, dass die Verschweigung der Besuche bei Dr. Schüpbach keine erhebliche Gefahrstatsache betraf.

4. — Heuasthma ist nach dem Gutachten von Prof. Isenschmid eine Erscheinungsform des Heufiebers. Dass Dr. Friebe an Heufieber in dieser besondern, erschwerten Form litt und deswegen von Dr. von Gunten behandelt wurde, hat er bei Frage 13 a angegeben. Unter diesen Umständen kann nicht mit Grund behauptet werden, er habe Frage 15 c unrichtig beantwortet, indem er erklärte, er habe zuletzt Dr. von Gunten wegen Heufiebers konsultiert.

5. — Die Beklagte ist der Ansicht, bei einem jährlich wiederkehrenden, anfallsweise auftretenden Leiden wie dem Heuasthma sei die in Ziffer 13 enthaltene Frage, wann und wie lange die Krankheit bestanden habe, dahin zu verstehen, wie lange jährlich die Periode gewesen sei, während welcher Anfälle auftraten. Musste Dr. Friebe die erwähnte Frage in diesem Sinne auffassen, und gab er den Zeitraum, über den seine Heuasthma-Anfälle sich jedes Jahr erstreckten, mit einer kürzern Dauer an, als sie ihm bekannt war oder bekannt sein musste, so ist die Beklagte wegen unrichtiger Mitteilung einer erheblichen Gefahrstatsache gemäss Art. 6 VVG zum Rücktritt vom Vertrage berechtigt, es sei denn, es lasse sich nachweisen, dass sie den Vertrag auch bei Kenntnis der wirklichen Dauer jener Periode zu den vereinbarten Bedingungen abgeschlossen hätte (vgl. oben Erw. 3).

Diesen Beweis betrachtet die Vorinstanz als geleistet. Ihre Feststellung, dass die Beklagte bei der Tarifierung der Versicherungsanträge zwischen Heuasthma und Heufieber nicht unterscheidet und auch nicht darauf abstelle, ob das Heufieber jährlich 2-3 oder 4-10 Wochen daure, ist tatsächlicher Natur und wäre daher für das Bundesgericht gemäss Art. 63 Abs. 2 OG nur dann nicht verbindlich, wenn sie unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustandegekommen wäre oder offensichtlich auf einem Versehen beruhen würde. Ersteres behauptet die Beklagte mit Recht nicht. Es liegt aber auch kein offensichtliches Versehen vor, wie es die Beklagte mit ihrer « Aktenwidrigkeits »-Rüge geltend machen will... Bei der Feststellung, dass die Beklagte Heuasthma nicht anders als Heufieber wertete und (was unbestritten ist) bei Heufieber nicht auf die Dauer abstelle, muss es also sein Bewenden haben.

In der unrichtigen Angabe der jährlichen Dauer des Heuasthmas, die Dr. Friebe vorgeworfen wird, kann also auf jeden Fall wegen nachgewiesener Unerheblichkeit der fraglichen Tatsache kein Grund zum Rücktritt vom

Verträge gefunden werden. Daher kann dahingestellt bleiben, ob Dr. Friebe die ihm gestellte Frage wirklich so auffassen musste, wie die Beklagte behauptet, oder ob er ihr einen andern (engern) Sinn beilegen durfte, und ob er die Tatsachen, über die er nach dem massgebenden Sinn der Frage Auskunft zu geben hatte, richtig angab oder nicht.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 30. Juni 1948 bestätigt.

VII. ERFINDUNGSSCHUTZ

BREVETS D'INVENTION

27. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 22. März 1949 i. S. Soleà gegen Rosenberger & Hollinger.

Lizenzvertrag.

Legitimation des Lizenznehmers zur Erhebung der Patentnichtigkeitsklage (Erw. 1).

Auswirkungen der nachträglichen Feststellung der Patentnichtigkeit auf den Lizenzvertrag und die bereits entrichteten bzw. fälligen Lizenzgebühren (Erw. 3).

Contrat de licence.

Qualité du licencié pour intenter l'action en nullité du brevet (consid. 1).

Conséquences de la constatation ultérieure de la nullité du brevet sur le contrat de licence et les redevances déjà payées ou échues (consid. 3).

Contratto di licenza.

Veste del beneficiario d'una licenza per promuovere l'azione di annullamento del brevetto (consid. 1).

Conseguenze dell'ulteriore accertamento della nullità del brevetto sul contratto di licenza e sulle tasse di licenza già pagate o scadute (consid. 3).

1. — In erster Linie ist die Frage der vom Beklagten bestrittenen Aktivlegitimation der Klägerin zur Erhebung der Patentnichtigkeitsklage zu prüfen.

a) Dass beim Lizenznehmer grundsätzlich das Interesse vorhanden ist, von dem Art. 16 Abs. 3 PatG die Legitimation zur Nichtigkeitsklage abhängig macht, steht ausser Zweifel. Denn regelmässig bildet das Bestehen eines gültigen Patentes die Grundlage des Lizenzvertrages. Dagegen ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dem Lizenznehmer die Befugnis zur Erhebung der Nichtigkeitsklage dann abzusprechen, wenn durch die Ausgestaltung des Lizenzvertrages zwischen den Parteien ein besonderes Treueverhältnis begründet worden ist. In diesem Falle würde nämlich der Angriff des Lizenznehmers auf das Patent gegen Treu und Glauben verstossen (BGE 61 II 140). Ein solches Treueverhältnis kann sich insbesondere daraus ergeben, dass der konkrete Lizenzvertrag einen gesellschaftsähnlichen Charakter aufweist. Gesellschaftsähnlichkeit in diesem Sinne darf beispielsweise angenommen werden, wenn Konstruktionszeichnungen auszutauschen und Verbesserungen gegenseitig mitzuteilen sind; ferner etwa, wenn die Erfindung für gemeinsame Rechnung ausgenutzt werden soll und in Verbindung damit der eine Vertragspartner Einsicht in die Bücher des andern verlangen darf. Ebenso liegt Gesellschaftsähnlichkeit vor, wenn sich die Parteien des Lizenzvertrages gegenseitig weitere Patente überlassen oder Aufträge, die der eine Teil nicht ausführen kann oder will, dem andern anheimfallen (vgl. RGZ 142 S. 214).

Im vorliegenden Falle ist jedoch keine Voraussetzung dieser Art erfüllt, die auf ein gesellschaftsähnliches Verhältnis schliessen liesse. Zwar hatten beide Parteien die Absicht, die Erfindung des Beklagten wirtschaftlich auszuwerten und daraus für sich einen Vorteil zu ziehen. Allein dieser Zweck war wohl der gleiche, aber nicht ein gemeinsamer, wie es für ein gesellschaftsähnliches Verhältnis erforderlich wäre. Es fehlte an der hiefür kennzeichnenden