

dem Beklagten bereits mit anderen, d. h. offenbar mit gerichtlichen Schritten drohte. In der That hat denn auch nach den Akten weder der Ruf der Klägerin durch den Rücktritt des Beklagten irgendwie gelitten, noch hat ihr derselbe erheblichen seelischen Schmerz verursacht. Dafür sprechen namentlich ihre Briefe vom 3. März 1893, 12. April und 1. August 1893, aus welchen hervorgeht, daß es der Klägerin vornehmlich darum zu thun war, nicht lange ledig zu bleiben, sondern sich möglichst bald zu verheiraten, und dies ist ihr denn auch bald gelungen, indem sie sich im Frühjahr 1894 mit ihrem jetzigen Ehemann Adolf Hüzer verlobt und denselben noch im gleichen Jahre geheiratet hat. Unter diesen Umständen kann von der Anwendbarkeit der Art. 50 und 55 D.-R. keine Rede sein, und muß daher die Klage abgewiesen werden. Auf eine vertragliche Zusicherung einer Entschädigung, wie sie heute aus dem Briefe vom 15. Juli 1893 hat hergeleitet werden wollen, hat Klägerin die Klage vor den kantonalen Gerichten nicht gestützt, und ist dieselbe daher mit diesem Standpunkt vor Bundesgericht nicht mehr zu hören; übrigens könnte von einer solchen vertraglichen Zusicherung in casu in der That nicht gesprochen werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung der Klägerin wird als unbegründet abgewiesen, und daher das Urteil des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 9. Januar 1896 in allen Teilen bestätigt.

89. Urteil vom 16. Mai 1896 in Sachen

Versicherungsgesellschaft Le Soleil gegen Zehnder.

A. Durch Urteil vom 16. März 1896 in Sachen Georg Christoffel, Klägers gegen den heutigen Rekursbeklagten, als Beklagten und Litisdennuncianten, und die Rekurrentin, Versicherungsgesellschaft, als Litisdennunciatin des Beklagten, hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt erkannt: Der Beklagte wird zur Zahlung von 5362 Fr. und Zins à 5% seit 7. Oktober

1895 an den Kläger verurteilt. Die Streitberufene wird dem Beklagten zum Ersatz dieser Urteilssumme verurteilt und trägt ordentliche und außerordentliche Kosten beider Instanzen einschließlich des Expertenhonorars von 10 Fr. und einer zweitinstanzlichen Urteilsgebühr von 60 Fr.

B. Gegen dieses Urteil hat die Litisdennunciatin die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag, es sei die Regressforderung des Beklagten Zehnder-Ackermann aus der Unfallversicherung gänzlich abzuweisen unter Verurteilung des Zehnder zu den ordentlichen und außerordentlichen Prozeßkosten aller Instanzen.

Bei der heutigen Hauptverhandlung hält ihr Vertreter an diesem Antrag fest, und beantragt eventuell, die Ersatzpflicht des Soleil für die Kosten des Hauptprozesses auf die Hälfte zu reduzieren, da laut Art. 4 der Zusatzpolice vom 5. Juni 1888 alle aus der Haftpflichtklage entstehenden Kosten zur Hälfte vom Versicherungsnehmer zu tragen seien. Der Vertreter des Berufungsbeklagten beantragt Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Er protestiert gegen die Zulassung des eventuellen Berufungsantrages, weil derselbe vor den kantonalen Gerichten nicht gestellt worden sei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Durch Vertrag vom 5. Juni 1888 hat der Baumeister Zehnder-Frey in Basel bei der Versicherungsgesellschaft Le Soleil in Paris eine kombinierte Versicherung abgeschlossen, mittelst welcher er seine Arbeiter gegen Unfälle im Berufe, und sich selbst gegen die civile Verantwortlichkeit aus solchen Unfällen versicherte. Nachdem am 8. April 1895 ein Arbeiter im Geschäft Zehnder, Namens Ortler, sich auf einer fremden Hobelmaschine eine schwere Verletzung zugezogen hatte, wurde zwischen Zehnder und der Versicherungsgesellschaft Le Soleil am 4. Juni gl. Jahres ein Nachtrag zu der Police vom 5. Juni 1888 vereinbart, des Inhaltes, daß vom 1. Juli 1895 an die Prämie von 3½% auf 6% des Arbeitslohnes erhöht werde. Am 14. Juni 1895 schrieb der Agent des Soleil, Henry Gautschi, an Zehnder: „Die Gesellschaft gestattet Andern kein Zuschneiden auf Maschinen An-

derer. Wollen Sie sich hienach richten und Ihre Sachen eben auch zuschneiden lassen.“ Zehnder besaß nämlich keine eigenen Holzbearbeitungsmaschinen. Er pflegte deshalb seine Arbeiter zum Zuschneiden und Hobeln des Holzes in fremde Holzbearbeitungswerkstätten zu schicken und an den dort aufgestellten Maschinen arbeiten zu lassen. So wurde auch sein Arbeiter Georg Christoffel am 29. August 1895 in der mechanischen Sägerei des Samuel Lüthy in Basel damit beschäftigt, fohrene Fensterrahmen an einer Cirkularsäge zu schneiden. Bei dieser Beschäftigung erlitt derselbe einen Unfall und belangte hierauf mit Klage vom 17. Oktober 1895 den Zehnder auf Bezahlung einer Haftpflichtentschädigung von 5362 Fr. samt Zins zu 5 % seit dem Unfalltage hinweg. Zehnder beantragte Abweisung der Klage und verklündete der Versicherungsgesellschaft Le Soleil den Streit, mit dem Antrag auf Verurteilung der Streitberufenen zum Ersatz dessen, wozu er infolge der Klage verurteilt werden möchte. Die Streitberufene beantragte Abweisung sowohl der Hauptklage als der von Zehnder erhobenen Regressforderung. Durch Urteil vom 11. Februar 1896 hieß die erste Instanz die Haftpflichtklage Christoffels im vollen Umfange gut, wies dagegen die Regressforderung des Beklagten Zehnder ab. Die zweite Instanz änderte dieses Urteil in so weit ab, als sie die Regressforderung Zehnders guthieß. Der zwischen Zehnder und der Versicherungsgesellschaft Le Soleil betreffend den Unfall Ortler erhobene Prozeß war durch Urteil des Civilgerichtes Basel vom 15. November 1895 in dem Sinne entschieden worden, daß die Gesellschaft dem Zehnder für dasjenige aufzukommen habe, was dieser an Ortler infolge des Unfalles vom 8. April 1895 leisten mußte. Die Haftung der Gesellschaft wurde in diesem Prozesse damit begründet, daß die Versicherung, wie sie zur Zeit des Unfalles Ortler bestand, das Risiko an fremden Maschinen einbegriffen habe. Die gegen dieses Urteil von der Gesellschaft Le Soleil eingelegte Appellation wurde in der Folge zurückgezogen.

2. Nachdem gegen das Urteil des Appellationsgerichtes bezüglich der Klage Christoffels ein Rechtsmittel nicht ergriffen, und daselbe somit in diesem Punkte rechtskräftig geworden ist, steht die Haftpflicht des Berufungsbeklagten Zehnder gegenüber dem Kläger Christoffel aus dem Unfall, der diesen am 29. August

1895 betroffen hat, fest, und besteht ein Streit bloß noch darüber, ob dieser Unfall durch den zwischen den heutigen Parteien abgeschlossenen Versicherungsvertrag gedeckt sei. Über die Frage nun, ob auf Grund der Bedingungen des ursprünglichen Vertrages auch Unfälle an Maschinen in fremden Geschäften unter die Versicherung fallen oder nicht, hat sich die Berufungsklägerin weder in ihrer schriftlichen Vernehmung auf die Regressforderung des Berufungsbeklagten, noch in den mündlichen Ausführungen vor den kantonalen Gerichten ausgesprochen, sondern sich stets darauf beschränkt, zu behaupten, daß anlässlich des Zusatzvertrages vom 4. Juni 1895 die Gefahr für solche Unfälle wegbedungen worden sei. Aus diesem Stillschweigen der Berufungsklägerin über die Frage, wie es sich nach den ursprünglich vereinbarten Vertragsbestimmungen verhalte, in Verbindung mit ihrer Haltung in dem Prozesse über den Unfall Ortler muß geschlossen werden, sie wolle den Standpunkt nicht einnehmen, daß Unfälle, die die Zehnder'schen Arbeiter an Maschinen in fremden Geschäften treffen können, von Anfang an von der Versicherung haben ausgeschlossen sein sollen. Denn in jenem Prozesse hatte das Civilgericht ausgesprochen, daß das mit der Arbeit auf fremden Maschinen verbundene Risiko im Versicherungsvertrag vom 5. Juni 1888 und in den bis zum Unfall Ortler erfolgten Nachträgen nicht ausgeschlossen worden, vielmehr anzunehmen sei, daß die Versicherung sich auch auf solche, in Basler Baugeschäften vielfach vorkommende Arbeit an fremden Maschinen erstrecke. Gestützt auf diese Annahme hatte das Civilgericht in seinem Urteil vom 15. November 1895 die heutige Berufungsklägerin dem Berufungsbeklagten gegenüber zum Ersatz desjenigen verurteilt, was dieser an Ortler infolge des Unfalles vom 8. April 1895 leisten mußte, und dieses Urteil ist von der Berufungsklägerin angenommen worden. Dieses passive Verhalten gegenüber dem genannten Urteil, in Verbindung mit der Thatsache, daß der in jenem Prozesse eingenommene Standpunkt in dem vorliegenden nicht mehr ausdrücklich aufgenommen worden ist, führt mit Notwendigkeit zu der Annahme, daß die Berufungsklägerin selber davon ausgehe, eine Einwendung gegen ihre Zahlungspflicht könne auf die ursprünglichen Vertragsbestimmungen nicht gestützt werden, ihr Standpunkt vielmehr lediglich darin

bestehe, daß die betreffende Gefahr nachträglich, im Juni 1895, wegbedungen worden sei.

3. Beschränkt sich aber die Verteidigung auf diesen Standpunkt, so hat dies zur Folge, daß ihr der Beweis für den Ausschluß der in dem Unfälle Christoffels verwirklichten Gefahr obliegt. Nun behauptet die Berufungsklägerin, bei den Verhandlungen über den Zusatzvertrag vom 4. Juni 1895 habe ihr Vertreter, Gautschi, dem Berufungsbeklagten auseinandergesetzt, daß die Gesellschaft gegen Unfälle, die auf Maschinen anderer Etablissements eintreten, nicht versichere. Die zum Beweise hiesfür beantragte Konfrontation zwischen Gautschi und dem Berufungsbeklagten ist jedoch vom kantonalen Gerichte aus lediglich prozessualen, und daher vom Bundesgericht nicht nachzuprüfenden Gründen abgelehnt worden, und einen weiteren direkten Beweis hat die Berufungsklägerin für ihre Behauptung nicht angetragen. Dagegen beruft sie sich auf das oben mitgeteilte Schreiben Gautschis vom 12. Juni 1895 als Indizium dafür, daß am 4. Juni zwischen diesem und dem Berufungsbeklagten Unterhandlungen in dem von ihr behaupteten Sinne stattgefunden hätten, indem dieses Schreiben eben die Bestätigung derselben enthalte, und macht im weiteren geltend, durch die Nichtbeantwortung dieses Schreibens habe der Berufungsbeklagte sein Einverständnis erklärt. Auf eine solche Unterhandlung nimmt nun aber das Schreiben Gautschis keinen Bezug; es enthält einfach eine Anweisung an den Versicherten, das Zuschneiden durch Dritte besorgen zu lassen, indem die Gesellschaft nicht gestatte, daß sein Personal diese Arbeit an fremden Maschinen ausführe. Von Verhandlungen, die am 4. Juni gepflogen sein sollten, oder überhaupt von einem Hinweis darauf, daß Unfälle, die sich bei der Beschäftigung an fremden Maschinen ereignen, gemäß Vereinbarung der Parteien ausgeschlossen seien, enthält dieses Schreiben kein Wort. Was sodann den Inhalt des schriftlich abgefaßten Zusatzvertrages vom 4. Juni anbelangt, so beweist derselbe nicht nur nichts für die Behauptung der Berufungsklägerin, sondern er begründet vielmehr die gegenteilige Annahme. Dieser Zusatzvertrag war abgeschlossen worden, nachdem sich der Unfall Driller ereignet hatte, und Berufungsklägerin führt selbst an, daß dieser Unfall zu den daherigen Verhandlungen

Anlaß gegeben habe. Wenn nun in dem Zusatzvertrag einerseits die Prämie ganz erheblich, von 3,5 % auf 6 % der Arbeitslöhne erhöht worden, über den Ausschluß der Haftbarkeit bei Benutzung fremder Maschinen dagegen gar nichts gesagt ist, so zeigt dies eben, daß die Versicherungsgesellschaft, um ihre Interessen gegen die bei jenem Unfälle zu Tage getretene Vermehrung ihres Risiko zu wahren, von der Alternative, entweder die Prämien zu erhöhen, oder solche Unfälle auszuschließen, die erstere gewählt hat; denn daß damals Veranlassung zu einer Verschärfung der Versicherungsbedingungen nach beiden Richtungen zugleich vorgelegen habe, ist nicht dargethan worden. Unter allen Umständen wäre es aber Sache der Berufungsklägerin gewesen, in dem Zusatzvertrag derartige Unfälle ausdrücklich auszuschließen, wenn ihre Intention wirklich dahin ging, dieselben trotz der Erhöhung der Prämie nicht als unter die Versicherung fallend anzuerkennen.

4. Ist somit davon auszugehen, daß eine Vereinbarung auf Ausschluß der an fremden Maschinen sich ereignenden Unfälle zur Zeit, als Gautschi sein Schreiben vom 12. Juni 1895 an den Berufungsbeklagten erließ, nicht stattgefunden habe, so kann dieses Schreiben höchstens als Abänderungsantrag in Betracht fallen, auf den der Versicherte nicht einzutreten brauchte, und dessen Nichtbeantwortung daher nicht als Einverständnis, sondern als Ablehnung ausgelegt werden muß. Denn nach allgemeinem Rechtsgrundsatz gilt Stillschweigen nur dann als Zustimmung, wenn dem Schweigenden eine Verletzung der im Verkehr gebotenen Redlichkeit zur Last fallen würde, falls sein Wille auf Verweigerung der Zustimmung gerichtet ist (Regelsberger, Band. I, S. 505). Speziell im Versicherungsrechte ist als Regel anerkannt, daß der Versicherer, wenn er dem Versicherungsnehmer Abänderungsanträge stellt, und dieser dieselben unbeantwortet läßt, auf deren Beantwortung zu bestehen hat, so daß an die Unterlassung dieser Verpflichtung regelmäßig die Folge geknüpft wird, daß der Versicherer später, wenn er vom Versicherungsnehmer auf Bezahlung der Versicherungssumme belangt wird, die Nichtbeantwortung seines Antrages nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers verwerten darf (Vergl. Ehrenberg, Verf. Recht, S. 337). Wenn Berufungsklägerin sodann ein Einverständnis des Beru-

fungsbehafteten daraus hat herleiten wollen, daß derselbe in der Folge seinen Arbeitern verboten habe, auf fremden Hobelmaschinen zu arbeiten, so ist hiegegen zu bemerken, daß laut den Zeugnisaussagen ein solches Verbot allerdings erlassen worden ist, aber nicht etwa auf jenes Schreiben Gautschis hin, sondern erst nach dem Unfälle vom 29. August 1895, und zwar zunächst nur für Hobelmaschinen. Bei dieser Sachlage kann in dem Verbote eine konkludente Handlung im Sinne einer Zustimmung zum Ausschluß fraglicher Unfälle aus der Versicherung nicht erblickt werden.

5. Das Begehren um Abänderung der Kostenbestimmung gemäß Art. 4 der Zusatzpolice vom 5. Juni 1888 ist vor den kantonalen Gerichten nicht gestellt worden, und kann daher nach Art. 80 O.-G. in der bundesgerichtlichen Instanz nicht berücksichtigt werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen und daher das Urteil des Appellationsgerichtes des Kantons Baselstadt vom 16. März 1896 in allen Teilen bestätigt.

90. *Sentenza del 22 maggio 1896 nella causa Latham e C<sup>i</sup> contro Bianchi.*

Il Tribunale di Appello del cantone Ticino ha con sentenza del 15 gennaio 1896 giudicato: La sentenza 31 ottobre 1895 del lodevole Tribunale di Lugano è confermata.

Appellante da questo giudizio la Ditta Latham e C<sup>i</sup> che con atto di ricorso del 2 marzo 1896 ha conchiuso domandando:

- 1° L'annullazione della sentenza d'appello 15 gennaio 1896;
- 2° La condanna dei fratelli Bianchi al pagamento di franchi 11,175 70 e interessi come al libello 4 gennaio 1894;

nel mentre la parte appellata davanti l'istanza superiore cantonale aveva conchiuso domandando la conferma della sen-

tenza di prima istanza; conclusioni che di fronte all'assenza delle parti all'udienza di quest'oggi, si devono ritenere come riproposte anche davanti al Tribunale federale.

*Ritenuto in linea di fatto:*

1° Rispondendo ad una lettera precedente della Ditta fratelli Bianchi a Lugano, nella quale gli si chiedevano informazioni sopra il commercio a termine del pepe, il signor P. H. Heberlein di Zurigo, rappresentante della Ditta Latham e C<sup>i</sup>, dava ai convenuti con lettera del 30 luglio 1892 i seguenti ragguagli: che il pepe si negoziava all'Hâvre per quantità di 100 sacchi di chilogrammi 60 al sacco con una commissione del 1 1/2 %o compresavi la senseria; che ogni mercato doveva essere garantito mediante un deposito in ragione di fr. 4 per sacco; che in caso di ribasso di fr. 1,50 su 50 chil. il venditore era in diritto di chiedere il pagamento della differenza, o dei margini; che la Ditta Latham e C<sup>i</sup> avrebbe però reclamato dei versamenti solo in caso di grandi oscillazioni nei prezzi. A questi schiarimenti il rappresentante della Ditta attrice univa un modulo di conto allo scopo di permettere ai fratelli Bianchi di formarsi un'idea precisa dell'affare. Il conto conteneva la liquidazione di un contratto di 500 sacchi di pepe, trattati sul posto dalla Ditta Latham e C<sup>i</sup> e comprendente da una parte la compera di 500 sacchi di pepe con addebito a carico del cliente del relativo prezzo di compera e delle spese, dall'altra la vendita della stessa mercanzia ad un prezzo superiore ed il cui ricavo, dedotto il prezzo di compera e le spese, dava un profitto a favore del cliente di fr. 1382. P. H. Heberlein aggiungeva a queste sue indicazioni che un contratto di 500 sacchi doveva ritenersi come un piccolo impegno, il valore al corso giornaliero non arrivando neppure alla somma di fr. 20,000. Sulla scorta delle informazioni ricevute la Ditta fratelli Bianchi a Lugano diede a più riprese degli ordini di compera al sig. P. H. Heberlein di Zurigo per essere trasmessi alla casa Latham e C<sup>i</sup>. Così il 9 sett. 1892 un ordine per la compera di 1000 sacchi ed il 15 ottobre 1892 un secondo ordine per la compera di 400 sacchi di pepe. Gli atti non