

Einrede, dass die Mutter zur Zeit der Empfängnis einen unsittlichen Lebenswandel geführt habe. Objektiv besteht für den als Vater Angesprochenen der Natur der in Frage kommenden physiologischen Vorgänge nach immer Unsicherheit darüber, ob s e i n e Beiwohnung die Konzeption verursacht hat. Anerkennt er die Vaterschaft dennoch, so verzichtet er damit implizite darauf, aus der bestehenden Ungewissheit für sich etwas abzuleiten. Der Anerkennung kommt mit a. W. in gewissem Sinne regelmässig der Charakter eines Vergleiches zu, bei dem der Anerkennende die bestehende objektive Ungewissheit seiner Vaterschaft in den Kauf nimmt, um den Vaterschaftsprozess zu vermeiden.

Hieraus ergibt sich, dass die Anfechtung wegen Irrtums sich nicht auf diese Ungewissheit stützen kann. Als Sachverhalt, dessen irrtümliche Würdigung die Unverbindlichkeit der Anerkennungserklärung herbeiführen würde, kommen vielmehr nur Umstände in Betracht, die nicht nur die Ungewissheit der Vaterschaft, sondern geradezu die Unmöglichkeit einer Konzeption durch den Anerkennenden dartun. Derartige Umstände sind im vorliegenden Falle nicht nachgewiesen worden.

Die nach dem soeben Ausgeführten notwendige Beschränkung der Anfechtung aus Art. 24 Ziff. 4 drängt sich auch mit Rücksicht darauf auf, dass andernfalls die Rechtssicherheit in hohem Masse gefährdet würde. Die Wirkungen, die die Anerkennung nicht nur in privatrechtlicher Beziehung, hinsichtlich der Alimentationsverpflichtungen und Erbrechte, sondern auch in öffentlichrechtlicher Hinsicht hat, indem das anerkannte Kind die Heimatzugehörigkeit des Vaters erwirbt, lassen es als ausgeschlossen erscheinen, dass das nachträgliche Auftauchen blosser Zweifel über die Vaterschaft genügt, um die gesamte Rechtslage wieder umzugestalten. Allerdings können sich, wie gerade der vorliegende Fall zeigt, aus dieser Beschränkung des Anfechtungsrechtes gewisse Härten ergeben. Allein diese Härten müssen im Interesse

der allgemeinen Rechtssicherheit in den Kauf genommen werden. Übrigens hat der Vertreter des Beklagten mit Recht darauf hingewiesen, dass ja der Gesetzgeber die Anerkennung an besondere, strenge Formvorschriften geknüpft hat, die dem Anerkennenden die Wichtigkeit seines Schrittes vor Augen führen und ihn vor übereilten Erklärungen zurückhalten sollten (vgl. in diesem Sinne auch BGB § 1718 und JOSEF, Arch. f. bürgerl. Recht 34 S. 285).

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird gutgeheissen und die Klage abgewiesen.

II. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

24. Urteil der I. Zivilabteilung vom 27. März 1923 i. S. Lutz und « Zürich » gegen Bauder.

Körperverschuldung, Art. 46 OR. Fahrlässigkeit des Schadensstifters. Kein Mitverschulden des Verletzten. Entschädigung für die Nachteile der Arbeitsunfähigkeit und die « Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens »; Berücksichtigung der abstrakten Schädigung und der konkreten Vermögenslage vor und nach dem Schadensereignis.

A. — Der im Jahre 1882 geborene Kläger Bauder ist als Hauswart und Aushilfschauffeur bei Schöller & C^{ie} in Zürich 7 angestellt. Im Frühjahr 1920 hatte er dem Beklagten Lutz das Automobil seines Schwagers zur Reparatur übergeben. Am 19. April 1920 begab er sich in die Garage, um sich nach dem Stand der Arbeit

zu erkundigen. Der Beklagte war gerade mit der Prüfung des Motors beschäftigt, und hatte zu diesem Zweck das Schwungrad entfernt. Er ersuchte nun den Kläger, die Anlasskurbel anzudrehen, was dieser tat. Gleichzeitig schaltete der Beklagte die Zündung ein (angeblich in der Meinung, er schalte sie aus, und ohne daran zu denken, dass er das Schwungrad abgenommen hatte). Die durch das Einschalten der Zündung herbeigeführte Gasexplosion bewirkte eine rückläufige Bewegung der Kurbelwelle, und damit der Kurbel selbst; diese schlug dem Kläger mit solcher Wucht auf den rechten Arm, dass beide Vorderarmknochen gebrochen wurden.

Laut den Bescheinigungen des behandelnden Arztes, Dr. Oskar Wyss, war der Kläger infolge des Armbruches bis 30. Mai 1920 gänzlich, bis 12. Juli zur Hälfte und bis Mitte September 1920 zu 25% arbeitsunfähig. Ausserdem nahm Dr. Wyss eine dauernde Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit von 10 bis 15% an. Auch Dr. C. Kaufmann schätzte nach einer Röntgenaufnahme die dauernde Einbusse in der Erwerbsfähigkeit auf 10%.

In einer am 11. Oktober 1920 an den Kläger gerichteten, den Hergang des Unfalls schildernden Zuschrift drückte sich der Beklagte am Schluss wie folgt aus:

« So gross auch mein Verschulden ist, was ich ohne » weiteres zugebe und bei Unterlassung des Manipu- » lierens mit der Zündung hätte vermieden werden » können, so bedauert niemand mehr wie ich den Unfall » und dessen Folgen. »

B. — Mit der vorliegenden, im Januar 1921 beim Bezirksgericht Zürich angehobenen Klage forderte der Kläger vom Beklagten eine Entschädigung von insgesamt 12,710 Fr. 80 Cts., nebst 6% Zins seit 19. April 1920; der eingeklagte Betrag setzt sich aus folgenden Einzelposten zusammen: Heilungskosten 257 Fr. 40 Cts., Auslagen während der vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit für Ersatz der Arbeitskraft 850 Fr., Entschädigung für dauernde Arbeitsbeeinträchtigung 11,603 Fr. 40 Cts.

C. — Der Beklagte verkündete der « Zürich », allgem. Unfall- und Haftpflichtversicherungs - A. G., den Streit; diese nahm an der Seite des Beklagten am Prozess teil. Beide beantragten Abweisung der Klage, eventuell Herabsetzung der Klageforderung, indem sie den Standpunkt einnahmen, der Kläger habe den Unfall selbst verschuldet, oder zum mindesten mitverschuldet, und der Schaden sei nicht nachgewiesen, mit Ausnahme der Arztrechnungen, die der Beklagte anerkannte.

D. — Nachträglich ermässigte der Kläger den zweiten Klageposten von 850 Fr. auf 450 Fr., und der Beklagte anerkannte diesen Betrag, unter Aufrechthaltung seiner grundsätzlichen Standpunkte.

E. — Das Bezirksgericht Zürich ordnete darüber, « ob der Kläger durch den Unfall eine dauernde Erwerbsbeeinträchtigung erlitten habe, eventuell in welchem Umfange, in Prozenten ausgedrückt » eine Expertise an. Der Experte, Prof. Dr. C. Schlatter in Zürich, kam in seinem Gutachten zum Schlusse, dass die Funktionsstörungen, hauptsächlich die Einschränkung der Rotationsfähigkeit der rechten Hand « zweifellos eine dauernde Erwerbsbeeinträchtigung bedingen »; er schätzte die durchschnittliche dauernde Erwerbseinbusse in Berücksichtigung der Berufsverrichtungen des Klägers auf 10%.

Diesen Befund legte das Bezirksgericht Zürich seiner Entscheidung zu Grunde; es nahm jedoch an, dass beiden Parteien ein Verschulden am Unfall zur Last falle, und verurteilte demgemäss den Beklagten nur zum Ersatz der Hälfte des dem Kläger erwachsenden Schadens, nämlich zur Zahlung von 353 Fr. 70 Cts. (Fr. $\frac{257.40}{2} + \frac{450}{2}$) nebst Zins zu 6% seit 19. April

1920, sowie einer lebenslänglichen Rente von 165 Fr. je auf den 15. September und 15. März, vom 15. September 1920 an.

F. — Auf Appellation sämtlicher Parteien hin hat

das Obergericht des Kantons Zürich unterm 17. November 1922 dieses Urteil dahin abgeändert, dass es den Beklagten zur Zahlung von 7000 Fr. nebst 5% Zins seit 19. April 1920 verpflichtete, indem es ein Mitverschulden des Klägers ablehnte, und für zweckmässiger hielt, den Schadenersatz in Form einer Kapitalentschädigung zuzusprechen.

G. — Gegen dieses Urteil haben der Beklagte und dessen Litisdennunziatin die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Antrag, die Klage sei im vollen Umfange abzuweisen, eventuell sie sei lediglich im Betrag von 2000 Fr. gutzuheissen und die Mehrforderung abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Mit Recht hat die Vorinstanz angenommen, dass den Beklagten an dem Unfall ein Verschulden treffe, und es haben denn auch die Berufungskläger zur Begründung ihres ursprünglichen gegenteiligen Standpunktes heute nichts mehr vorgebracht. Es darf ohne weiteres davon ausgegangen werden, der Beklagte habe als Fachmann gewusst, dass das Drehen der Anlasskurbel bei eingeschalteter Zündung und abgenommenem Schwungrad eine rückläufige Bewegung der Kurbel und damit eine Verletzung des Klägers bewirken könne; übrigens gibt der Beklagte das in seiner Zuschrift vom 11. Oktober 1920 an den Kläger selbst zu. Er kann sich nicht damit entschuldigen, er habe in Wirklichkeit die Zündung nicht ein-, sondern ausschalten wollen, sich aber, weil auf der Schaltvorrichtung keine Zeichen für die Handhabung des Hebels angebracht seien, geirrt; denn einem berufsmässig mit der Reparatur von Automobilen sich abgebenden Mechaniker darf zugemutet werden, dass er auch ohne solche Zeichen die Bedeutung der Umstellung des Hebels nach der einen oder anderen Richtung kenne, und sich davon Rechenschaft gebe, ob die Zündung ein-

oder ausgeschaltet sei. Wenn daher der Beklagte trotz der ihm bekannten Gefahr den Kläger zur Ankurbelung aufgefordert hat, ohne jegliche Vorsichtsmassnahmen zu treffen, so muss ihm diese Unterlassung als Fahrlässigkeit im Sinne von Art. 41 OR angerechnet werden.

2. — Ebenso unstichhaltig ist die Einwendung, der Kläger habe den Unfall mitverschuldet. Da die Instandstellung des Automobils ausschliesslich Sache des Beklagten war, und der zufällig anwesende Kläger aus blosser Gefälligkeit der Bitte, die Kurbel anzudrehen, Folge gegeben hat, durfte er füglich annehmen, der Beklagte habe das Nötige zur Abwendung der Gefahr getan; von einer Pflicht des Klägers, vor der Ankurbelung den Beklagten « auf die Hebelbewegung aufmerksam zu machen », kann umsoweniger die Rede sein, als der Kläger von seinem Standort aus den Regulierhebel gar nicht erblicken und somit aus dessen Stellung nicht erkennen konnte, ob die Zündung ein- oder ausgeschaltet sei.

3. — Heute haben die Berufungskläger mit Nachdruck den Standpunkt eingenommen, der Kläger habe einen effektiven Schaden gar nicht erlitten, da er zugegebenermassen von seinem Dienstherrn den gleichen Lohn beziehe, wie vor dem Unfall, weshalb vom Ersatz eines Schadens nicht die Rede sein könne, und die Klage gänzlich abzuweisen sei. Richtig ist, dass bei Haftung aus unerlaubter Handlung, wie bei derjenigen aus Vertrag, die Zuspreehung von Schadenersatz in allererster Linie die Existenz eines Schadens voraussetzt, und es fragt sich also lediglich, ob die Auffassung, dass bei Verhältnissen, wie sie hier vorliegen, ein materieller Schaden nicht als vorhanden angesehen werden könne, begründet sei oder nicht. Hierbei ist davon auszugehen, dass Art. 46 OR, welcher die bei Körperverletzung dem Geschädigten zustehenden Schadenersatzansprüche umschreibt, neben dem hier nicht

in Betracht kommenden Recht auf Ersatz der Kosten, dem Verletzten Anspruch auf «Entschädigung für die Nachteile gänzlicher oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit, unter Berücksichtigung der Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens» gibt. Der zu ersetzende Vermögensschaden besteht danach in der durch die Körperverletzung bewirkten Beeinträchtigung der Fähigkeit zur nutzbringenden Entfaltung der Arbeitskraft. Das Gesetz stellt darauf ab, ob der Eingriff in die körperliche Integrität eine Einbusse in der Erwerbsfähigkeit im Gefolge habe; trifft dieses Erfordernis zu, worüber der Richter unter Zugrundelegung des ärztlichen Befundes zu entscheiden hat, so ist ein den Täter im Sinn von Art. 41 OR zum Ersatz verpflichtender Vermögensschaden gegeben, gleichgültig ob die Verminderung der Erwerbsfähigkeit sich in einer sofortigen Herabsetzung des vom Verletzten bisher erzielten Einkommens äussere oder nicht. Dass es grundsätzlich auf die entstehende Beschränkung der Erwerbsfähigkeit ankommt, und nicht auf die aus dieser Einbusse weiter resultierende Veränderung der finanziellen Verhältnisse des Betroffenen innerhalb eines gewissen Zeitraumes, ergibt sich namentlich auch aus der Ueberlegung, dass der Sinn des Gesetzes offenbar der ist, die Schadensliquidation habe in der Regel, wenn nicht sofort, so doch innert kurzer Frist nach Zufügung der Verletzung, und zwar in ein und demselben Verfahren zu erfolgen. Dies ist schon daraus zu schliessen, dass Art. 46 OR einen Vorbehalt der Urteilsänderung nur für den Fall vorsieht, dass im Zeitpunkt der Urteilsfällung die körperlichen Folgen der Verletzung nicht mit hinreichender Sicherheit festzustellen sind, was hier nicht in Frage kommt. Ist dem aber so, so kann die Tatsache, ob bis zur Anhebung der Klage die Einkommensverhältnisse des Verletzten sich verändert haben, für die Entscheidung der Frage, ob und in welchem Umfange ein ökonomischer Schaden nachgewiesen sei, nicht ausschlaggebend sein, weil

sie allzusehr von momentanen Zufälligkeiten abhängt, und nicht geeignet ist, einen zuverlässigen Massstab für die künftige, dauernde Gestaltung der Vermögensbusse abzugeben. Aus der nämlichen Erwägung gieng es auch nicht an, den Anspruchsberechtigten zur Geltendmachung des nicht durch Lohnausfall ausgewiesenen Schadens auf den Weg der Feststellungsklage zu verweisen, abgesehen von den praktischen Schwierigkeiten, welche sich hieraus ergeben würden und die hier nicht zu erörtern sind.

4. — Hieraus folgt indessen nicht etwa, dass die im Zeitpunkt der Klageerhebung bestehenden Lohnverhältnisse oder sonstigen besonderen Verumständungen bei der Bestimmung des Schadensersatzes nicht zu berücksichtigen seien, sondern nur, dass die Schadenersatzpflicht (bei Zutreffen der übrigen Haftungsvoraussetzungen) grundsätzlich zu bejahen ist, wenn eine bestimmte, vorübergehende oder dauernde Beschränkung der Arbeitsfähigkeit vorliegt. Das entspricht denn auch der bisherigen Praxis (vergl. u. a. BGE 29 II 488); etwas Gegenteiliges ergibt sich auch aus dem von den Berufungsklägern angerufenen Urteil vom 20. Juni 1914 (BGE 40 II 493) nicht, da ja dieser Entscheid die Frage, ob «ein Abgehen von der, einer abstrakten Berechnung der Erwerbseinbusse zuneigenden Rechtsprechung angezeigt wäre», offen gelassen hat. Im übrigen schreibt Art. 46 OR in der revid. Fassung ausdrücklich vor, dass auf die Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens Rücksicht zu nehmen sei, wie schon die Art. 43 und 44 OR dem Richter die Würdigung der «Umstände» bei der Festsetzung des Schadensersatzes aus unerlaubter Handlung zur Pflicht machen. Nimmt, wie hier, der auf Schadenersatz Belangte den Standpunkt ein, dass trotz nachgewiesener Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit angesichts besonderer Verumständungen eine materielle Schädigung nicht oder doch nur in geringem Umfange vorliege,

so ist er daher zum Gegenbeweis für diese Behauptung zuzulassen.

5. — Entgegen der Auffassung des Vertreters der Berufungskläger hat nun die Vorinstanz den Umstand, dass der Kläger seine Stelle nach dem Unfall behalten hat, und einstweilen den vollen Lohn weiterbezieht, bei Festsetzung der Entschädigung berücksichtigt; denn sie hat gerade im Hinblick auf diesen Umstand, sowie aus der weiteren, naheliegenden Erwägung, dass der Lohn des Klägers mit der Abnahme der Teuerung sinken werde, die Gesamtentschädigung, welche unter Zugrundelegung einer dauernden Verminderung der Arbeitsfähigkeit um 10% und eines monatlichen Einkommens von 550 Fr. rund 10,000 Fr. erreichen würde, um volle 3000 Fr. herabgesetzt. Wenn die Vorinstanz dabei in Betracht gezogen hat, dass es einzig vom Willen des Arbeitsgebers abhängt, ob und wann der Lohn des Klägers reduziert werde, und dass dessen Schlechterstellung auf dem Arbeitsmarkte sich zeigen werde, wenn er in den Fall komme, eine andere Stelle zu suchen, womit gerechnet werden müsse, so lässt sich gegen diese Erwägungen nichts einwenden, da sie der Vernunft und der Lebenserfahrung entsprechen, und gemäss Art. 42 Abs. 2 OR bei Abschätzung des nicht ziffermässig nachweisbaren Schadens auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge abzustellen ist. Ein Grund zu einer Abänderung des angefochtenen Urteils im Sinne einer weiteren Ermässigung liegt umso weniger vor, als die Vorinstanz die an sich durchaus gerechtfertigte Kapitalisierung der dem Kläger gebührenden Rente zu dem verhältnismässig hohen Zinsfusse von 5% vorgenommen hat.

■ *Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. November 1922 bestätigt.

25. Urteil der I. Zivilabteilung vom 23. April 1923
i. S. **Schweiz. Genossenschaftsbank gegen Strub und Genossen.**

Bürgschaft. Gültigkeit wegen Bestehens einer Hauptschuld (Darlehensschuld aus Krediteröffnung). Anfechtung wegen wesentlichen Irrtums: Irrige Meinung, eine Grundpfandverschreibung statt einer Solidarbürgschaft zu unterschreiben. Zulässigkeit dieser Anfechtung; Begründetheit.

A. — In Anbetracht der damals herrschenden Wohnungsnot, und im Hinblick auf finanzielle Unterstützungen des Bundes, des Kantons und eventuell der Gemeinde bildete sich am 6. August 1919 in Brig die Genossenschaft «Wohnungsfürsorge», welche sich den Zweck setzte, den Bau von Eigenheimen zu fördern und zu unterstützen. Aus den Statuten ist hervorzuheben:

Art. 1.Die Genossenschaft ist gemäss Art. (recte Titel) 27 OR konstituiert und im Handelsregister eingetragen. Sie sucht keinen Gewinn zu erzielen. Jeder Übernehmer eines Eigenheimes ist für die aus dieser Übernahme entstehenden finanziellen Verpflichtungen selbst haftbar.....

Art. 2. Die rechtsverbindliche Unterschrift führen der Präsident und der Sekretär des Verwaltungsrates kollektiv.

Art. 3. Die Genossenschaft besteht aus zwei Kategorien von Mitgliedern:

- a) Mitgliedern, die, ohne Bauinteressenten zu sein, die Genossenschaft in ihren Bestrebungen unterstützen;
- b) Bauinteressenten.

Die Mitgliedschaft wird erworben auf Grund einer schriftlichen Anmeldung und der Bezahlung eines Eintrittsgeldes von 10 Fr.....

Art. 4. Finanzielle Verpflichtungen der Bauinteressenten: Jeder Übernehmer einer Wohnung hat mindestens 5% des Anlagewertes bei Antritt der Wohnung bar einzuzahlen. Die Amortisationssumme beträgt jährlich