

## 21. Urteil vom 29. März 1902 in Sachen

Portland-Cementfabrik Wagner &amp; Cie., Kl. u. Ber.-Kl.,

gegen

Baumaterialien-Fabrik Siekhübel, Bekl. u. Ber.-Bekl.

Form der Berufung: Berufungsanträge. Art. 67, Abs. 2. Org.-Ges.

A. Durch Urteil vom 20. Dezember 1901 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich über die Streitfrage: „Ist die Beklagte verpflichtet, an die Klägerschaft 14,171 Fr. 90 Cts. nebst 5 % Zins seit 15. April 1901 zu bezahlen? Eventuell: Ist die Beklagte zur Rückzahlung von 1950 Fr. nebst Zins à 5 % seit 1. Januar 1901 verpflichtet?“ erkannt:

1. Es wird davon Vorwerk genommen, daß die Beklagte anerkannt hat, zur Rückgabe der 688 Säcke verpflichtet zu sein, und es wird ihr eine Frist von 30 Tagen von heute an angesetzt, um dieselben zu restituieren, ansonst sie verpflichtet wäre, dieselben mit 30 Cts. pro Stück in bar zu vergüten.

2. Im übrigen ist die Klage abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen. Die Berufungsanträge lauten:

„1. Es sei unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Vorinstanz anzuweisen, die von der Klägerin anerborenen Weise abzunehmen dafür, daß ihr infolge Nichterfüllung des Lieferungsvertrages seitens der Beklagten, d. i. Nichtabruf von 135 Waggonen Cement im Jahre 1900 ein Schaden von 100 Fr. per Waggon, im Ganzen also ein Schaden von 13,500 Fr. erwachsen sei, den die Beklagte zu ersetzen hat.

„2. Eventuell, d. h. für den Fall, als dem ersten Antrage nicht schon auf Grundlage der Akten entsprochen werden sollte, sei eine Aktenvervollständigung vorzunehmen durch Anordnung von Expertisen über folgende

„Tatfragen:

„a. Hätte nicht die Beklagte sofort nach Erhalt des Schreibens vom 21. November 1900 (act. 18) zum Abruf des restierenden Quantums Cement (135 Wagenladungen) schreiten sollen,

„wenn sie noch im Jahre 1900 ihrer diesbezüglichen Verpflichtung Genüge leisten wollte unter Berücksichtigung des Aufwandes an Zeit und Mühe für Vorladung und Expedition eines so großen Quantums von Baumaterialien? Liegt somit in jenem Schreiben eine rechtzeitige und rechtsgenügende Verbaloblation seitens der Kläger?

„b. Liegt es nicht in der Natur des Lieferungsvertrages (act. 4), dessen Ausführung sich notwendigerweise nach den Normen eines pro 1900 bestandenen Kartells der schweizerischen Cementfabrik richten mußte, daß die Klägerin nach Ablauf der festbestimmten Lieferungsfrist (bis Ende Dezember 1900) die nicht abgerufenen Waren nicht mehr zu liefern brauchte, zumal ihr infolge eines im Frühjahr 1901 zu stande gekommenen neuen Kartellvertrages eine solche nachträgliche Ausführung des Vertrages untersagt und rechtlich verunmöglicht wurde?

„c. Ist es nicht ein Ding der Unmöglichkeit in Bezug auf das nicht abgerufene Quantum von 135 Wagenladungen Cement die Rechte des Verkäufers aus Art. 107 und 108 D.-R. zu realisieren? so daß um so mehr eine Pflicht des Käufers zur rechtzeitigen Abnahme, d. i. zum Abruf der Ware, innert der vertraglichen Frist, anzunehmen ist?“

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Gemäß Art. 67 Abs. 2 des Organisationsgesetzes ist in der Berufungserklärung anzugeben, inwiefern das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen beantragt werden. Und zwar müssen diese Anträge, entsprechend der Natur des Rechtsmittels der Berufung, materieller Natur sein, d. h. auf den materiellen Endentscheid in der Sache selbst Bezug haben (Aufhebung des Urteils und ganze oder teilweise Gutheiligung der Klage, bezw. Abweisung der Klage). Die vorliegende Berufungserklärung enthält nun keinen derartigen materiellen Antrag für den Entscheid der Sache selbst, sondern nur den Antrag, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die kantonale Instanz anzuweisen, die für die Gutheiligung der Klage beantragten Beweise abzunehmen. Ein derartiger Antrag erfüllt das Wesen eines Berufungsantrages im Sinne des Art. 67 Abs. 2 Organisationsgesetzes nicht. Findet das Bundesgericht, der vom kantonalen Gerichte festgestellte Tatbestand sei

ungenügend, so hat es von sich aus das angefochtene Urteil aufzuheben und die Akten zur Vervollständigung an die kantonale obere Instanz zurückzuweisen (Art. 82 Abs. 2 Organis.-Ges.); dagegen kann nicht eine Partei lediglich diese Rückweisung beantragen, ohne einen Antrag in der Sache selbst zu stellen. Auf die Berufung ist daher, weil nicht in richtiger Form eingelegt, nicht einzutreten.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Auf die Berufung wird nicht eingetreten.

### IX. Civilstreitigkeiten,

zu deren Beurteilung das Bundesgericht von  
beiden Parteien angerufen worden war.

*Différends de droit civil portés devant le Tribunal  
fédéral par conventions des parties.*

22. Urteil vom 1. Februar 1902

in Sachen Schweizerische Gewerbe-Unfallkasse, Kl.,  
gegen Galli & Cie., Bekl.

*Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit, juristische Natur. Genossenschaft, Art. 678 ff. O.-R. — Pflicht der Genossenschaftler und Versicherten zu Nachschüssen. Rechtsgrund und Voraussetzungen dieser Pflicht. — « Prämienreserve » und « Schadenreserve ».*

A. Die im Jahre 1894 gegründete Klägerin ist eine eingetragene Genossenschaft im Sinne des XXVII. Titels des schweizerischen Obligationenrechts und hat die Unfallversicherung auf Gegenseitigkeit (auf dem Wege der Kollektivversicherung und mittelst Einzelversicherung) zum Zwecke. Von ihren — mehrfach abgeänderten — Statuten kommen für den vorliegenden Prozeß in Frage diejenigen vom 27. Oktober 1895, betitelt „Statuten und Regulative,“ vom schweizerischen Bundesrate genehmigt. Aus diesen sind folgende Bestimmungen hervorzuheben: Laut §§ 4 ff.,

speziell § 7, sind Versicherte und Genossenschaftsmitglieder identisch. Die Versicherten haben eine Eintrittsgebühr (§ 5) und eine jeweiligen vom Verwaltungskomitee festzusetzende Prämie (§ 9), die sich nach dem Umfange der Gefahren des betreffenden Genossenschafters richtet, zu leisten. § 10 bestimmt über die Nachschußprämien: „Reichen die für ein Rechnungsjahr eingenommenen Prämien selbst mit Inanspruchnahme des Reservefonds (§ 16) zur Deckung der im Rechnungsjahre entstandenen Verbindlichkeiten nicht aus, so sind die letztern durch sofort zu erhebende Nachschüsse der Genossenschaftsmitglieder zu tilgen. — Der Nachschuß wird nach Prozenten der letzten Jahresprämie jedes Mitgliedes berechnet. — Diese Nachschüsse sind, sobald der Reservefonds die in § 16 bestimmte Höhe überschritten hat, aus demselben zurückzubezahlen, bevor eine Prämienreduktion eintreten darf.“ Nach § 11 ist die persönliche Haftbarkeit der Genossenschaftler für die Verbindlichkeiten der Genossenschaft ausgeschlossen. „Die Anordnung eines allfälligen Nachschusses“ liegt laut § 25 Ziff. 9 dem Verwaltungsrat ob.

Durch Police Nr. 298, d. d. 31. Dezember 1895, giengen die Beklagten mit der Klägerin eine Kollektivversicherung (mit Deckung der gesetzlichen Haftpflicht) für eine Jahresprämie von 21,600 Fr. ein, wobei in den besondern Bedingungen speziell auf die „Statuten und Regulative“ vom 27. Oktober 1895 verwiesen wurde. Eine weitere Kollektiv-Unfallversicherung der Beklagten durch die Klägerin erfolgte mit Police Nr. 511 vom 22. Dezember 1896, bei der die Prämie auf 1350 Fr. vereinbart wurde. Bei beiden Versicherungsanträgen erklärten die Beklagten, daß ihnen „die gedruckten Statuten und das Regulativ, nach deren Maßgabe die Versicherung abgeschlossen wird und bestehen soll, vollständig bekannt und genehm sind.“

In seiner Sitzung vom 13. Juli 1897 behandelte der Verwaltungsrat der Klägerin den zweiten Geschäftsbericht, umfassend die Geschäftsperiode vom 1. Juli 1895 bis 31. Dezember 1896. In diesem Geschäftsbericht schloß die Bilanz pro 31. Dezember 1896 mit einem Ueberschuß der Einnahmen von nur 3245 Fr. 30 Cts.; in der betreffenden Bilanz waren unter den Aktiven u. a. eingestellt die Posten „Prämienreserve“ 51,392 Fr. 70 Cts. und „Schadenreserve“ 170,000 Fr., der Reservefonds war (mit