tionnent expressément qu'il s'agit d'une couverture destinée à la Feuille des avis officiels pendant les années 1910-1913. La défenderesse est même allée jusqu'à déclarer que son portefeuille était « la seule couverture officielle de la Feuille des avis officiels ». Dès lors il se peut fort bien que plusieurs maisons aient renoncé à insérer des réclames dans la Feuille officielle, vu qu'elles figuraient déjà sur la couverture de celle-ci ; et d'autres ont pu faire paraître leurs annonces sur le portefeuille parce qu'il renfermait la Feuille des avis officiels et donnait ainsi plus de valeur à leur réclame.

Pour que la responsabilité de la défenderesse soit engagée, il n'est pas indispensable que ses actes aient causé une confusion de nature à porter préjudice à la demanderesse. Le Tribunal fédéral a jugé dans son arrêt du 29 juin 1894, rendu en la cause Delessert contre Bitterlin (RO 20 p. 570 cons. 6) que « la concurrence déloyale ne suppose pas nécessairement que les manœuvres qu'elle emploie soient de nature à créer une confusion entre les deux concurrents » ; elle existe aussi lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, l'un d'eux se sert abusivement du nom de l'autre — *in casu* du titre de Feuille des avis officiels concédé à la demanderesse — pour s'en faire une réclame aux dépens de ce dernier. Dans ces conditions il n'y a pas lieu de rechercher, comme l'a fait l'instance cantonale, si une confusion s'est produite au détriment de la demanderesse.

5. — Les actes illicites retenus à la charge de la défenderesse entraînent pour elle l'obligation de réparer le dommage qui en est résulté pour la demanderesse. Les conclusions de la demande doivent par conséquent être accueillies.

Quant à la quotité des dommages-intérêts, il y a lieu de confirmer le chiffre de 300 fr. fixé par l'instance cantonale. Bien que la preuve directe d'un dommage matériel précis n'ait pas été fournie, on doit admettre avec la Cour civile que les actes de la défenderesse n'ont pas été sans causer quelque préjudice à la demanderesse en la privant du bénéfice des annonces qui, sans les agissements de la défende-

resse, auraient figuré dans la Feuille des avis officiels. L'indemnité de 300 fr. apparaît comme suffisante, si l'on tient compte de toutes les circonstances de la cause.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

1. — Il n'est pas entré en matière sur les recours dirigés contre l'arrêt du Tribunal cantonal du canton de Vaud rendu le 31 mai/5 juin 1911.

2. — Le recours principal et le recours par voie de jonction dirigés contre le jugement de la Cour civile vaudoise du 28 février 1911 sont écartés et le dit jugement est confirmé dans toute son étendue.

64. Urteil vom 30. September 1911 in Sachen
Eheleute Müller-Wehrli, Kl. u. Ber.=Kl., gegen
Bernier-Deppeler, Bekl. u. Ber.=Bekl.

Art. 62 OR. Begriff der «Verursachung» des Schadens durch den Angestellten. Der Entlastungsbeweis ist auch insoweit erbracht, als der behauptete Mangel an Sorgfalt zwar vorliegt, für den Schadens-eintritt aber nicht kausal gewirkt hat. (Verwendung eines dreizehn-jährigen Knaben zu Fuhrmannsdiensten.)

A. — Durch Urteil vom 17. Juni 1911 hat das Obergericht des Kantons Argau in vorliegender Streitsache erkannt :

„Die Klage ist abgewiesen.“

B. — Gegen dieses Urteil haben die Kläger gültig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen und die Anträge gestellt und begründet:

1. Es sei in vollständiger Aufhebung des angefochtenen Urteils und in Gutheißung der Klage der Beklagte zur Bezahlung vom 2984 Fr. nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 1910 an die Klagpartei zu verurteilen, richterliches Ermessen vorbehalten.

2. Eventuell sei die Streitsache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur Durchführung der von der Klagpartei beantragten Beweise darüber:

a) daß Julius Berner, Gottlieb, Adolf Hoffmann und Jakob Deubelbeiß, Mezger, alle in Kilm, sich darüber aufhielten, daß der Beklagte für sein mit zwei Pferden bespanntes Lastfuhrwerk einen Knaben als Fuhrmann verwendete;

b. daß es unrichtig sei, daß die Klagpartei sich um die Erziehung und Beaufsichtigung des getöteten Knaben nicht bekümmert hätte und daß der Knabe etwas verwilbert und ungezogen gewesen sei.

C. — Der Beklagte hat in seiner Berufungsantwort Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Am 28. Mai 1910 ist der achtjährige Sohn Albert der Kläger, Eheleute Gottlieb und Maria Müller-Wehrli, von einem mit Kies beladenen, mit zwei Pferden bespannten und von dem dreizehnjährigen Emil Spirgi geleiteten Wagen des Beklagten Julius Berner überfahren und sofort getötet worden.

Mit der vorliegenden Klage, die erstinstanzlich im Betrage von 500 Fr. gutgeheißen, vorinstanzlich aber gänzlich abgewiesen worden ist, machen nunmehr die Kläger gegen den Beklagten gestützt auf die Art. 52, 54 und 62 OR eine Ersatzforderung von insgesamt 2984 Fr. geltend.

2. — Der Kläger und mit ihm die Vorinstanzen gehen ohne weiteres von der Annahme aus, daß Spirgi als Angestellter des Beklagten den Unfall nach Art. 62 OR in Ausführung seiner geschäftlichen Verrichtungen „verursacht“ habe, daß also die rechtlich relevante Ursache des eingetretenen Schadens in seinem Verhalten (und nicht im Verhalten Dritter, oder in zufälligen äußeren Umständen) zu suchen sei. Ob sich diese Auffassung rechtfertige, kann dahingestellt bleiben (vergl. übrigens US 34 II S. 518 Erw. 2). Jedenfalls kommt man nämlich auch dann zur Bestätigung des die Klage verwerfenden Vorentscheides, wenn man die — von den Klägern nachzuweisenden — Voraussetzungen der Haftbarkeit aus Art. 62 OR als gegeben annimmt und damit den Beklagten in die Notwendigkeit versetzt zur Befreiung von seiner an sich begründeten Haftung den Entlastungsbeweis zu erbringen, also darzutun, daß er alle erforderliche Sorgfalt angewendet habe, um einen solchen Schaden zu verhüten. Dieser Beweis ist insoweit erbracht, als die Kläger, und zwar mit Zug niemals bestritten

haben, daß der Beklagte hinsichtlich der Zuverlässigkeit der Pferde und der richtigen Beschaffenheit des Wagens das ihm Obliegende getan hat. Hiernach bleibt für den Entlastungsbeweis nur noch die Frage, ob der Beklagte bei der Auswahl und der Instruktion seines Angestellten die erforderliche Sorgfalt angewendet habe. Die Kläger haben letzteres ausdrücklich bestritten und — zur Erbringung des Gegenbeweises — darzutun versucht, daß in der Anstellung und Verwendung des erst dreizehnjährigen Spirgi eine grob fahrlässige Handlung liege. Demgegenüber fragt es sich aber vor allem, ob überhaupt dieser dem Beklagten zur Last gelegte Mangel an Sorgfalt, soweit es damit seine Richtigkeit haben sollte, unter den gegebenen Umständen für den Eintritt des Unfalls von ursächlicher Bedeutung sei. Muß letzteres verneint werden, hätte sich der Unfall auch dann ereignet, wenn der Wagen von einem erwachsenen, und zwar sachkundigen und zuverlässigen Fuhrmann bedient worden wäre, so wird auch hiermit der Beklagte von seiner Haftbarkeit entlastet. Denn der Art. 62 OR verlangt vom Geschäftsherrn die Anwendung aller erforderlichen Sorgfalt nicht schlechthin und für sich selbst, sondern zu einem bestimmten Zweck, nämlich „um einen solchen Schaden (wie den eingetretenen) zu verhüten“. Im vorliegenden Falle nun hat sich der Unfall laut den vorinstanzlichen Feststellungen ereignet, als der Wagen in langsamem Tempo auf offener Straße fuhr und während Spirgi Pferde und Fuhrwerk vollständig in seiner Gewalt hatte. Ferner hat sich Spirgi im kritischen Zeitpunkte ordnungsgemäß links bei den Pferden befunden, um diese richtig leiten zu können. Wenn er von da aus den Knaben Müller auf der rechten Seite nicht sehen und es nicht bemerken konnte, als dieser sich dem Vorderrade näherte, so wäre das bei einem erwachsenen Fuhrmann ebenso gewesen, ganz abgesehen davon, ob das Unglück bei Wahrnehmung dessen, was der Knabe in jenem Momente tat, noch hätte verhütet werden können. Damit fragt es sich allein noch, ob der Umstand, daß Spirgi die Begleitung des Knaben geduldet hat oder, wie die Kläger behaupten, ihn sogar zum Mitkommen aufgefordert hatte, als eine jugendliche Unvorsichtigkeit anzusehen sei, die sich ein zuverlässiger und erfahrener Fuhrmann nicht hätte zu schulden kommen lassen. Auch dies ist aber zu verneinen: Der Sohn der

Kläger, der sich bereits im achten Altersjahre befand und schon etwelche Zeit schulpflichtig war, bedurfte nicht mehr bei allen seinen Schritten einer unmittelbaren ständigen Obhut und Aufsicht, sondern war gewiß fähig, sich selbständig auch außerhalb des Hauses und namentlich auch im Straßenverkehr zu bewegen, zumal wenn dieser Verkehr sich so einfach und ruhig abspielt, wie in den hier in Betracht kommenden ländlichen Verhältnissen. Wenn also auch der Verunglückte mit Wissen und Willen des Fuhrmanns Spirgi dem im Schritt dahinfahrenden Wagen gefolgt ist, so konnte dies Spirgi und auch einen älteren, erfahreneren Knecht zu keinen Bedenken veranlassen. Die Gefahren, denen der Fuhrmann seinen Begleiter ausgesetzt sah, waren die nämlichen, von denen dieser und allgemein Kinder seines Alters tagtäglich bei ihren Schulgängen, Spielen und Besorgungen im Haushalt und in der Landwirtschaft umgeben sind und denen solche Kinder bereits ausweichen können und müssen. Insbesondere ist es ja auch durchaus üblich und liegt kein spezieller Gefährzustand darin, daß Knaben, die zu Feldarbeiten beigezogen werden, den älteren Personen sich anschließen, die Fuhrwerke nach oder von der betreffenden Arbeitsstelle verbringen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und damit das Urteil des Obergerichts des Kantons Aargau vom 17. Juni 1911 in allen Teilen bestätigt.

65. Urteil vom 21. Oktober 1911 in Sachen

Mühlbach, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Assicuratrice Italiana,
Bekl. u. Ber.=Bekl.

Unfallversicherungsvertrag: Die Annahme, dass ein Versicherter, der von seiner Entschädigungsforderung zunächst nur die Quote für vorübergehende Invalidität eingeklagt und zugesprochen erhalten hat, die weitere Quote für dauernde Invalidität in einem späteren Verfahren noch geltend machen könne, wobei das bereits ergangene Urteil weder für, noch gegen ihn Recht schaffe, verstösst nicht gegen Bundesrecht. — Unfallseintritt während

die Versicherung wegen Verzugs des Versicherten in der Prämienzahlung ruht. Das Ruhen der Versicherung kann dem Versicherten nicht entgegengehalten werden, wenn ihm der Agent rechtsverbindlich die Abholung der Prämie zugesagt und so die Bring- in eine Holschuld umgewandelt hat. Hieran ändert auch die Säumigkeit des Versicherten mit der Einsendung der Quittung für die aus einem frühern Unfall geschuldeten Prämie nichts. — **Auslegung von Policebestimmungen:** a) Bestimmung, wonach über die Höhe der Entschädigung, nicht aber über die Entschädigungspflicht, eine Kommission medizinischer Sachverständiger zu entscheiden hat. — b) Bestimmung, wonach ein erst später verfallender Teil der Entschädigung, nur auszubezahlen ist, « wenn und soweit die Invalidität noch fort dauert ». Die Annahme des kantonalen Gerichtes, dass trotzdem die vorherige gerichtliche Festsetzung der Entschädigung endgültig sein müsse, ist nicht bundesrechtswidrig. — *Policegemässe Entschädigungsbestimmung.*

A. — Durch Urteil vom 21. April 1911 hat das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt in vorliegender Rechtsstreitsache erkannt:

„Die Klage wird abgewiesen.“

B. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger die im Urteil des Zivilgerichts vom 9. Februar 1911 zugesprochenen Beträge zu bezahlen.

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Klägers die gestellten Berufungsanträge erneuert. Der Vertreter der Beklagten hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Kläger, Maurermeister Josef Mühlbach, hat mit der beklagten Gesellschaft l'Assicuratrice Italiana in Mailand im Jahre 1906 eine Einzelversicherung gegen Unfall abgeschlossen. Er versprach, jeweilen am 30. Mai und 30. November eine Prämie von 49 Fr. 15 Cts. zu bezahlen, wogegen die Beklagte 5000 Fr. für den Fall des Todes, 15,000 Fr. für bleibende Invalidität und eine Tagesentschädigung von 7 Fr. 50 Cts. für vorübergehende Invalidität zu leisten sich verpflichtete.