

der günstigen Verkehrsverbindungen zwischen den beiden Ortschaften sehr wohl im Stande gewesen sei, bisherige Kunden in der Umgebung von Uster von Örlikon aus zu bedienen. Sodann macht der Widerbeklagte geltend, die Brauerei Wädenswil, von der er in Örlikon sein Bier bezog, sei durch einen zwischen den zürcherischen Brauereien bestehenden Kundenschutz- und Freundschaftsvertrag verhindert gewesen, an Kunden der Widerklägerin in Örlikon Bier abzugeben. Auch dieser Einwand scheidet an der zutreffenden Würdigung der Verhältnisse durch die Vorinstanz, wonach anzunehmen ist, dass solche Verträge praktisch nur eine bedingte Einschränkung der Konkurrenz bedeuten, dass sie zudem nur für die Wirte, nicht auch für die Privatkundschaft der Brauereien gelten und dass es im gegebenen Falle an genauern Angaben über den angerufenen Vertrag, aus denen der Ausschluss jeder Schädigung der Beklagten zu entnehmen wäre, fehle. Übrigens war die Widerklägerin nicht nur daran interessiert, sich ihre bisherigen Kunden zu erhalten, sondern auch daran, neue, von ihr und der Konkurrenz noch nicht bediente Abnehmer als Kunden zu gewinnen. Unstichhaltig ist endlich auch die Einwendung, die Widerklägerin habe ihr Geschäft liquidiert und der Widerbeklagte habe ihr daher keine Konkurrenz mehr machen können. Die Vorinstanz hält dem entgegen, dass die Widerklägerin selbstverständlich nicht ohne Rechtsnachfolger untergegangen sei, im besonderen was den Eintritt in ihre Geschäftsbeziehungen und Kundschaft als Vermögensaktiven anbetreffe, und der Widerbeklagte hat die tatsächliche Richtigkeit dieser Annahme nicht zu bestreiten vermocht. Danach wurde aber der Konventionalstrafanspruch durch die Liquidation weder aufgehoben noch geschmälert. Berücksichtigt man endlich, dass Konventionalstrafen die Vertragshaftung verstärken und den Vertragsbruch verhüten sollen und dass sie laut Art. 180 aOR sogar bei Nichteintritt eines Schadens verfallen sowie dass der Wider-

beklagte nach vorinstanzlicher Annahme aus seiner vertragswidrigen Konkurrenzfähigkeit einen nicht unerheblichen Gewinn erzielt hat, so erweist es sich als den in Betracht kommenden Verhältnissen angemessen, wenn die Vorinstanz mit der Ermässigung des Strafbetrages nicht unter 3000 Fr. gegangen ist.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das angefochtene Urteil des zürcherischen Obergerichts vom 22. Oktober 1914 in allen Teilen bestätigt.

**14. Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. Februar 1915**  
i. S. Schmid, Beklagter, gegen Berger und Zipfel, Kläger.

**Automobilunfall.** Dem Eigentümer eines Automobils obliegende Sorgfalt in der Auswahl und Beaufsichtigung des Automobilführers.

A. — Der Beklagte hatte im Sommer 1913 von der Firma Senn & Sulzer in Buchs ein Luxusautomobil gekauft. Dieses war ihm am 17. Oktober geliefert worden. Darauf hatte er es bis zum 22. Oktober zu Fahrten im Schwarzwald mit drei andern Personen, worunter Gallus Senn (Teilhaber der Firma Senn & Sulzer), benutzt. Während einer Woche machte er sodann damit verschiedene Fahrten im Kanton St. Gallen, wobei er eine geliehene Kontrollnummer verwendete, weil er noch nicht im Besitz einer Fahrbewilligung für den Kanton St. Gallen war. Die Fahrprüfung hatte er sechs Jahre vorher in Zürich bestanden. Am 1. September hatte er mit der Versicherungsgesellschaft « Zürich » eine « Automobil-Haftpflicht-Versicherung » mit fünfjähriger Gültigkeit abgeschlossen. An den Kaufpreis für das Automobil (6500 Fr.) hatte er in drei Raten 3300 Fr. abbezahlt.

Am 1. November, einem Samstag, unternahm der Beklagte zusammen mit Senn und einem gewissen Preissig eine Fahrt nach Rorschach. Nachdem er und seine Gäste in dieser Ortschaft eine grössere Anzahl Wirtschaften besucht hatten, traten sie etwas vor 10 Uhr, gemeinsam mit einem Dr. Bachmann, der ebenfalls ein Automobil hatte und mit diesem voranfuhr, die Rückfahrt nach St. Gallen an. Dabei zeigte sich, dass am Automobil des Beklagten die beiden grossen Acetylen-Blendlaternen nicht mehr gut funktionierten; von Goldach an versagten sie vollständig, sodass das Automobil nur noch über zwei, etwa 5 Meter weit leuchtende Petrollaternen verfügte. Der Beklagte, der den Wagen bis dahin selber geführt hatte, trat deshalb die Führung dem Senn ab, den er nach seiner Aussage als « erprobten, aber auch frechen Fahrer » kannte. Bald darauf (bei der « Untern Weid ») fuhr Senn dem mit guten Blendlaternen versehenen Automobil des Dr. Bachmann vor und schlug darauf ein Tempo ein, das der Beklagte als ein « sehr rasches », die Vorinstanz sogar als ein « tolles » bezeichnet hat. Der Beklagte « sagte » deshalb dem Senn, er solle « langsamer fahren »; nach der eigenen Annahme des Beklagten « dürfte es aber Senn kaum gehört haben ». Der Beklagte « verliess » sich « auf die gute Qualität des Führers » und « kann nicht sagen », ob er von da an « geschlafen » habe. Bald darauf stiess das Automobil des Beklagten mit dem in entgegengesetzter Richtung reglementsmässig heranfahrenden Break des Klägers Berger zusammen, in welchem sich ausser Berger auch der Kläger Zipfel befand. Dieser Zusammenstoss hatte den sofortigen Tod des Senn und des Pferdes, eine erhebliche Beschädigung des Breaks und verschiedene Verletzungen der beiden Kläger zur Folge.

B. — Durch Urteil vom 7. Dezember 1914 hat das Kantonsgericht des Kantons St. Gallen über das Rechtsbegehren der Kläger :

Der Beklagte habe zu bezahlen :

dem Kläger Berger . . . . . Fr. 2778 10  
dem Kläger Zipfel . . . . . » 522 —  
je mit Zins seit 26. Januar 1914 und mit « Vorbehalt der Urteilsänderung auf zwei Jahre vom 5. Mai 1914 an »,

erkannt :

« Die Klage des Karl Berger wird im Betrage von » 2778 Fr. 10 Cts., diejenige des J. Zipfel im Betrage von » 522 Fr. geschützt; diese Beträge hat der Beklagte ab » 26. Januar 1914 zu 5 % zu verzinsen.

» Dem Kläger Berger wird das Nachklagerecht für die » Dauer eines Jahres ab heute gewährt. »

Die zugesprochenen Entschädigungen setzen sich aus folgenden Posten zusammen :

a) beim Kläger Berger :		
Reparaturkosten des Breaks.	Fr. 370 10	} (vor zweiter Instanz eventuell nicht mehr bestritten)
Minderwert des Breaks nach der Reparatur . . . . .	» 100 —	
Wert des Pferdes . . . . .	» 1000 —	
Arzt- und Masseurkosten . . . . .	» 78 —	
Erwerbsausfall . . . . .	» 730 —	
Schmerzensgeld . . . . .	» 500 —	
	<u>2778 10</u>	

b) beim Kläger Zipfel :	
Arztkosten . . . . .	Fr. 22 —
Schmerzensgeld . . . . .	» 500 —
	<u>522 —</u>

C. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung an das Bundesgericht, mit dem Antrag auf Aufhebung des Urteils und Abweisung der Klage, eventuell Reduktion der zugesprochenen Entschädigungen.

Das Bundesgericht zieht  
in Erwägung :

1. — Für die Beurteilung des dem Beklagten zur Last gelegten Verschuldens ist von wesentlicher Bedeutung das

Rechtsverhältnis, in welchem er zu dem Chauffeur S e n n stand, während dessen Führung der Unfall sich ereignet hat.

Dem Beklagten ist zuzugeben, dass dieses Rechtsverhältnis nicht dasjenige des D i e n s t h e r r n zu seinem A n g e s t e l l t e n war, und dass deshalb eine Anwendung des Art. 55 OR auf den vorliegenden Fall ausgeschlossen ist. In dieser Beziehung genügt es, auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen.

Was die Frage betrifft, ob der Beklagte zur Zeit des Unfalls bereits E i g e n t ü m e r des Automobils und also S e n n sein G a s t war, oder ob im Gegenteil das Eigentum noch dem S e n n zustand, also umgekehrt der Beklagte der Gast des S e n n war, so handelt es sich dabei zwar grundsätzlich um eine Rechtsfrage, die als solche vom Bundesgericht frei zu prüfen wäre. Indessen hat die Vorinstanz festgestellt, — und dies ist eine t a t s ä c h l i c h e Feststellung, — dass der Beklagte bei seiner Einvernahme durch das Bezirksamt Tablat (vier Tage nach dem Unfall) zugegeben hat, schon « vor zirka drei Monaten Eigentümer des Autos » geworden zu sein. Aus diesem Zugeständnis, dessen bezirksamtliche Protokollierung sich bei den Akten befindet, geht zum mindesten hervor, dass der Beklagte sich als Eigentümer b e t r a c h t e t e. Dasselbe ergibt sich sodann auch daraus, dass der Beklagte (ebenfalls in seinem Verhör vor Bezirksamt) erklärt hat, das Automobil sei ihm am 17. Oktober « geliefert » worden und er habe an den Kaufpreis von 6500 Fr. in drei Raten insgesamt 3300 Fr. abbezahlt, in Verbindung mit dem Umstände, dass dabei von einem Eigentums v o r b e h a l t der Verkäufer S e n n und Sulzer nie die Rede war; endlich auch daraus, dass der Beklagte bereits eine « Automobil-Haftpflicht-Versicherung » mit fünfjähriger Gültigkeit abgeschlossen hatte, was für ihn keinen Zweck gehabt hätte, wenn er nicht entschlossen gewesen wäre, den Wagen zu behalten. Die Darstellung in der Berufungsschrift, wonach die « Probefahrt » vom 1. November « für

die definitive Abnahme des Autos massgebend » hätte sein sollen, ist somit unrichtig. Mag es sich auch in gewissem Sinne um eine « Probefahrt » gehandelt haben, so hing von deren Ergebnis doch jedenfalls nicht mehr die Abnahme des Automobils durch den Beklagten, sondern höchstens noch die Vornahme unbedeutender Instandstellungsarbeiten, bezw. die Anbringung oder Auswechslung gewisser « Akzessorien » ab.

2. — Daraus, dass der Beklagte bereits als der Eigentümer des Automobils galt und es offenbar auch war, ergibt sich, wenn auch *de lege lata* noch keine Umkehrung der Beweislast im Sinne des Art. 56 OR, so doch die Haftung des Beklagten für die Folgen der Unterlassung s o l c h e r Vorsichtsmassregeln, zu denen grundsätzlich diejenige Person verpflichtet ist, welcher die D i s p o s i t i o n über ein Automobil oder sonstiges Fuhrwerk zusteht.

Von diesem Gesichtspunkte aus ist dem Beklagten vor allem zum Verschulden anzurechnen, dass er die Führung seines Automobils einem Manne überlassen hat, den er nach seiner eigenen Aussage, wenn auch als « erprobten », so doch zugleich als « frechen Fahrer » kannte, und der sich nach den Feststellungen der Vorinstanz kurz zuvor « reichlichem Alkoholgenuss » hingegeben hatte. Mit Unrecht glaubt der Beklagte, sich darauf berufen zu können, dass er s e l b e r, der über weniger Erfahrung im Automobilfahren verfügte, als S e n n, und auch noch keine Fahrbewilligung für den Kanton St. Gallen besass, sich nicht sicher genug gefühlt habe, um ohne die beiden grossen Blendlaternen zu fahren. Wenn der Beklagte wirklich das Gefühl hatte, hiezu nicht imstande zu sein, so befreite ihn das nicht von seiner Verpflichtung, das Automobil nur einem v o r s i c h t i g e n Führer anzuvertrauen, was S e n n, wie er wusste, nicht war. Ergab sich aber, dass kein vorsichtiger und zugleich erfahrener Führer zur Verfügung stand, so wäre es die Pflicht des Beklagten gewesen, auf die Weiterfahrt mit dem Automobil

zu verzichten und sich zur Rückkehr nach St. Gallen (von Goldach noch zirka 12 km) eines andern Beförderungsmittels zu bedienen. Dies konnte ihm umso eher zugemutet werden, als aus den Akten nicht ersichtlich ist, und vom Beklagten selber nicht behauptet wurde, dass an jenem Samstag Abend irgend eine dringliche Angelegenheit ihn oder einen seiner Fahrgäste zu besonderer Eile nötigte.

Die ihm über das Automobil zustehende Dispositionsbefugnis hätte der Beklagte sodann, nachdem einmal die Weiterfahrt unter der Führung Senns angetreten war, zum mindesten dazu benutzen sollen, um den Genannten, den er, wie bereits konstatiert, als « frechen Fahrer » kannte, an der Begehung offenkundiger Unvorsichtigkeiten zu hindern. Eine solche offenkundige Unvorsichtigkeit war es vor allem, dass Senn mit dem Automobil des Beklagten, dessen Acetylenlaternen nicht mehr funktionierten, dem mit guten Blendlichtern versehenen Automobil des Dr. Bachmann vorfuhr. Denn dadurch verzichtete er für die Weiterfahrt auf die relative Sicherheit, die darin bestand, dass er nur jenem Automobil zu folgen und also die Strasse nicht weiter als auf einige Meter zu überblicken brauchte, wozu die beiden Petrolaternen genügen mochten. Ist nun auch anzunehmen, dass bei ganz langsamem Tempo die Weiterfahrt der beiden Automobile sogar in jener eigentümlichen Reihenfolge (das schlechtleuchtende vorn, das gutleuchtende hinten) tunlich gewesen wäre (da dann jederzeit auf ein paar Meter angehalten werden konnte), so war es doch jedenfalls waghalsig, unter den geschilderten Umständen rasch oder gar sehr rasch zu fahren. Tatsächlich hatte nun aber Senn nach der eigenen Aussage des Beklagten ein « sehr schnelles Tempo » eingeschlagen, das die Vorinstanz in freier Würdigung dieser Aussage sowie der übrigen in den Akten liegenden Anhaltspunkte sogar als ein « tolles Tempo » qualifiziert. Angesichts dieses äusserst unvorsichtigen Verhaltens des

Senn war es die Pflicht des Beklagten, unverzüglich und energisch einzuschreiten, d. h. die Einhaltung einer geringern Fahrgeschwindigkeit, oder aber die Rückkehr hinter das Automobil des Dr. Bachmann zu verlangen und, wenn Senn nicht nachgab, ihm die Führung zu entziehen. Statt dessen hat der Beklagte, wiederum nach seiner eigenen Darstellung, nichts anders getan als, dass er « dem Senn sagte, er solle langsamer fahren », und sich dann, trotzdem Senn « es kaum gehört haben dürfte », « auf die Qualität des Führers verliess »; mit andern Worten, er tat gar nichts, was wirklich geeignet gewesen wäre, auf Senn einzuwirken. Hierin aber muss ein weiteres, und zwar das Hauptverschulden des Beklagten erblickt werden. Dieses Verschulden erscheint umso schwerer, als aus der Darstellung des Beklagten vor Bezirksamt des fernern hervorgeht, dass er seiner Verpflichtung, für ein vorsichtigeres Fahren zu sorgen, vollkommen gleichgültig gegenüberstand; denn er gibt die Möglichkeit zu, dass er gerade in dem Momente, als er konstatierten musste, wie unvorsichtig Senn fuhr, eingeschlafen sei.

3. — Hat somit der Beklagte in der Tat äussert fahrlässig gehandelt, so fragt es sich in der Hauptsache nur noch, ob zwischen seiner Fahrlässigkeit und dem den Klägern zugestossenen Unfall ein Kausalzusammenhang besteht. Diese Frage ist auf Grund der Feststellungen des kantonalen Richters über den Hergang beim Unfall zu bejahen. Denn darnach ist der Zusammenstoss mit dem Fuhrwerk des Klägers Berger in der Tat darauf zurückzuführen, dass das Automobil des Beklagten, obgleich seine beiden Petrolaternen nur etwa fünf Meter weit leuchteten, dennoch in einem Tempo fuhr, das ein sofortiges Anhalten unmöglich machte: Senn konnte bei der von ihm eingeschlagenen und vom Beklagten geduldeten Geschwindigkeit das Break des Klägers Berger nicht früh genug wahrnehmen, um den Zusammenstoss zu vermeiden, während ihm dies bei ganz langsamem

Fahren trotz Nichtfunktionierens der Acetylenlaternen noch möglich gewesen wäre.

Mit Unrecht glaubt sich der Beklagte darauf berufen zu können, dass die Kläger die beiden Petrollaternen des Automobils vor dem Zusammenstoss gesehen haben sollen. Denn einerseits würde sich hieraus noch nicht ergeben, dass die Laternen auf eine solche Distanz sichtbar waren, die genügt hätte, um das Automobil rechtzeitig anzuhalten; andererseits aber würde daraus, dass die Laternen vielleicht stark genug waren, um auf eine gewisse, grössere Distanz gesehen zu werden, noch keineswegs folgen, dass sie auch genügten, um auf diese Distanz andere Gegenstände zu beleuchten.

Unbehelflich ist endlich auch die Behauptung des Beklagten, die Ursache des Zusammenstosses sei ausschliesslich darin zu suchen, dass Senn auf der linken Strassen- seite gefahren sei und dem Fuhrwerk des Klägers Berger links statt rechts habe ausweichen wollen. Einmal ist nicht festgestellt, dass Senn wirklich links fuhr oder links auszuweichen versuchte; sodann konnte je nach den Umständen ein Ausweichen nach links sogar ausnahms- weise geboten sein (sodass dadurch die Gefahr nicht er- höht, sondern verringert wurde); namentlich aber fällt in Betracht, dass ein allfällig unsachgemässes Ausweichen höchstens zur Annahme eines Mitverschuldens des Senn führen könnte, wodurch die Haftbarkeit des Beklagten nach Art. 50 OR ebensowenig ausgeschlossen würde, wie durch dasjenige Mitverschulden des Senn, das sich aus seinem übrigen Verhalten ergibt.

Die vorliegende Schadenersatzklage ist daher von der Vorinstanz mit Recht grundsätzlich gutgeheissen worden.

4. — In Bezug auf die Höhe der zugesprochenen Ent- schädigung liegt ebenfalls kein Anlass zu einer Abän- derung des kantonalen Urteils vor. Zu bemerken ist dabei bloss, dass unter den konkreten Umständen, — speziell mit Rücksicht auf die grosse Leichtfertigkeit, mit welcher der Beklagte gehandelt, bzw. nicht gehandelt hat, —

auch der Zuspruch eines Schmerzensgeldes gemäss Art. 47 OR gerechtfertigt war.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Kan- tonsgerichts St. Gallen vom 7. Dezember 1914 be- stätigt.

15. Urteil der I. Zivilabteilung vom 20. Februar 1915  
i. S. Furrer, Kläger, gegen Schützengesellschaft Wila und Stahel, Beklagte.

Auslegung eines Vergleiches zwischen Besteller und Unter- nehmer über die Folgen des Einsturzes einer Mauer, wo- bei der Besteller (Schützengesellschaft) sich jeder Haftung für die erfolgte Verletzung eines Arbeiters entschlägt. Regressrechte des Unternehmers aus Befriedigung des Ver- unfallten. — Persönliche Verantwortlichkeit des Präsiden- ten der Schützengesellschaft aus Verschulden?

A. — Mit Urteil vom 21. Oktober 1914 hat die I. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich über die Streitfrage:

« Sind die Beklagten verpflichtet, an den Kläger » 5000 Fr. zu bezahlen, samt Zins...? »

erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

B. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht erklärt. Er beantragt, es sei die Klage im vollen Umfange, eventuell in einem quantitativ ermässigten Betrage gegenüber beiden Be- klagten gutzuheissen.

Das Bundesgericht zieht  
in Erwägung:

1. — Die Schützengesellschaft Wila beauftragte in ihrer ordentlichen Generalversammlung vom 23. Februar 1913