

allein die Zirkulationsfähigkeit des Wechsels bestimmt sich nicht darnach, wie diese interne Auseinandersetzung geschehe. Das Bedürfnis, die Rechtsbeziehungen streng nach dem äussern Schein der Wechselurkunde zu gestalten, ist demzufolge hier jedenfalls nicht so dringend, dass ihm auf Kosten des tatsächlichen Willens der Unterzeichner entsprochen werden müsste, und es besteht keine Notwendigkeit, dem Bürgen allenfalls einen Regress gegen einen Unterzeichner zu geben, für den er sich nicht hat verbürgen wollen.

Es ist deshalb geboten, die Vermutung von Art. 1021 Abs. 4 OR im Verhältnis des Wechselbürgen zum Wechselschuldner als widerlegbar anzunehmen, wie das die Vorinstanz getan hat.

Der Nachweis, dass der Beklagte, entgegen der Vermutung von Art. 1021 Abs. 4 OR, sich tatsächlich für den Akzeptanten verbürgt hat, ist erbracht. Er hat somit durch die Bezahlung der Wechselschuld die Rechte aus dem Wechsel nur gegen den Akzeptanten, nicht aber gegen die diesem nicht haftende Klägerin erworben; diese schuldet ihm nichts, und die Aberkennungsklage ist daher zuzusprechen. Unrichtig ist die Behauptung des Beklagten, er werde dadurch jeden Regresses beraubt; denn sein Rückgriff gegen denjenigen, für den er sich verbürgt hat, d.h. gegen den Akzeptanten, bleibt ihm unbenommen.

Vgl. auch Nr. 33, 34, 37. — Voir aussi nos 33, 34, 37.

VI. VERSICHERUNGSVERTRAG

CONTRAT D'ASSURANCE

42. Urteil der II. Zivilabteilung vom 25. November 1948
i.S. Schweiz. National-Versicherungs-Gesellschaft gegen Vogel-
sanger.

Private Unfallversicherung; Risiko von Bergunfällen auf Schnee: Begriff « gebahnter Weg » und « für Ungeübte leicht gangbares Gelände » in den Klauseln der allg. Versicherungsbedingungen. Gefährlichkeit der Tour unter dem Gesichtspunkt der grobfahrlässigen Herbeiführung des Unfalls.

Assurance privée contre les accidents; risque en cas d'accident de montagne provoqué par l'enneigement. Notion du « chemin tracé » et du « terrain facilement praticable pour des personnes non habituées aux courses alpestres » au sens des conditions générales d'assurance. Danger de l'excursion et accident causé par négligence grave.

Assicurazione privata contro gli infortuni; rischio in caso d'infortunio di montagna provocato dal terreno nevoso. Concetto di « sentiero tracciato » e di « terreno facilmente praticabile anche da persone non abituate a corse di montagna » a norma delle condizioni generali d'assicurazione. Pericolo dell'escursione e infortunio causato da grave negligenza.

A. — Am 18. Oktober 1945 stürzte Fräulein Martha Vogelsanger, geb. 1905, auf einer Säntistour, die sie in Begleitung ihrer Neffen Georg (geb. 1927) und Rudolf Vogelsanger (geb. 1933) von der Schwägälp aus unternahm, unterhalb Tierwies tödlich ab. Sie war bei der Beklagten für den Todesfall mit Fr. 7000.— versichert. Nach Art. 2 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen schloss die Versicherung Unfälle ein, die sich ereigneten « bei Bergwanderungen, bei denen der Versicherte gebahnte Wege benützt oder das abseits von solchen begangene Gelände auch für Ungeübte leicht gangbar ist. » Ferner bestimmt Art. 8 Ziff. 2: « Hat der Versicherungsnehmer oder Anspruchsberechtigte den Unfall grobfahrlässig herbeigeführt, so ist die Gesellschaft berechtigt, ihre Leistungen

in einem dem Grade des Verschuldens entsprechenden Verhältnis zu kürzen, wenigstens aber um 50 %.»

Der Klage des Vaters der Verunfallten auf Auszahlung von Fr. 7000.— nebst Zins gegenüber machte die Beklagte geltend, es liege kein durch die Police gedecktes Unfallereignis vor, da die Versicherte im Abstieg weder auf einem gebahnten Wege noch in einem für Ungeübte leicht gangbaren Gelände auf hartem Schnee ausgeglitten und zu Tode gestürzt sei.

B. — Sowohl das Amtsgericht Luzern-Stadt als das Obergericht des Kantons Luzern, letzteres nach einem Augenschein, haben die Einwendung verworfen und die Klage in vollem Umfange geschützt. Nach den Feststellungen des Obergerichts trug sich der Unfall wie folgt zu :

Bevor die Partie um 10 Uhr bei schönem Wetter von der Schwägälp aufbrach, erkundigte sich der 18-jährige Georg Vogelsanger beim Schwägälpwirt, ob man nach Tierwies gehen könne, was der Wirt bejahte, da der Weg am Vortage von andern Touristen begangen worden war. Der Partie Vogelsanger folgte in kurzem Abstand Lehrer Seidenmann aus Zürich mit seinem Töchterchen. Der gut ausgebaute, im Sommer stark begangene Weg war bis oberhalb der sogenannten Mausefalle schneefrei und gefahrlos begehbar. Nach einer kurzen Strecke weichen Schnees begann ein zusammenhängendes hartes bis sehr hartes Schneefeld, das im untern Teil ein hartgetretenes Trasse, im obern gute, nicht zu weit auseinanderliegende und guterhaltene Stufen («Badewannen») aufwies, die vier Tage vorher von Touristen hergestellt und von weitem Partien benutzt, dem im obern Teil nur noch stellenweise sichtbaren Sommerweg folgten, jedoch einige Kehren desselben abschnitten. An einer Stelle, wo sich das Trasse in zwei Spuren teilte, hielten die beiden Partien an. Georg Vogelsanger hiess seine Begleiter warten und entfernte sich mit dem Bemerkten, er wolle den Weg rekognoszieren. Fräulein Vogelsanger setzte sich in den Schnee, den

Rücken gegen den steilen Hang, die Füße im Trasse. Nach ungefähr einer Stunde erschien etwa hundert Meter über den Wartenden im felsigen Gelände Georg Vogelsanger wieder und rief diesen zu, an Ort und Stelle auf ihn zu warten. Da Georg Vogelsanger von seinem Standort aus auf einem andern Weg das Trasse etwas weiter unten erreichen zu wollen schien, fasste Seidenmann den Zuruf dahin auf, man solle umkehren und absteigen. Anscheinend in der gleichen Meinung begann auch Fräulein Vogelsanger, gefolgt vom jüngern Neffen, in den Stufen abwärts zu steigen. Einige Meter unterhalb der Spitzkehre sahen ihre Neffen sie plötzlich unmittelbar unterhalb des Trasses sitzend den hartgefrorenen Schneehang hinabgleiten und dann, sich überschlagend, im Couloir verschwinden. Am späten Nachmittag wurde ihre Leiche einige hundert Meter unterhalb der Abrutschstelle geborgen.

In rechtlicher Beziehung führt die Vorinstanz aus : Unter einem gebahnten Weg im Sinne der allgemeinen Versicherungsbedingungen sei ein künstlich erstellter und für die Benützung ausgetretener Weg zu verstehen, der auch von Bergungeübten ohne Gefahr in aufrechter Stellung begangen werden könne. Massgebend sei dabei die von der Verunfallten bis zur Raststelle zurückgelegte Strecke. Bis zum Beginn des zusammenhängenden hartgefrorenen Schneefeldes habe die Aufstiegsroute zweifellos einen gebahnten Weg in diesem Sinne dargestellt. Von dieser Stelle an sei der Schnee allerdings hart bis sehr hart, nicht etwa nur eine leicht eindrückbare Harstdecke gewesen ; immerhin habe man ohne Eispickel oder Steigeisen mit den blossen Nagelschuhen Tritte schlagen, den Schnee «kerben» und so auch neben dem Trasse gehen können. Bis zur Unfallstelle habe am Unfalltag ein Trasse aus «Badewannen» bestanden, das auch nichtgeübten Berggängern mit guten Schuhen ein sicheres Gehen ohne weiteres erlaubt habe ; in den Badewannen habe man, nach der Aussage des Sämtiswartes, gar nicht ausgleiten können. Der Zeuge Seidenmann bestätige diesen Eindruck,

immerhin mit dem Beifügen, erst beim Abstieg habe man sich von der Gefahr Rechenschaft gegeben, wobei man allerdings vom Unfall beeindruckt gewesen sei. Die Vorinstanz stellt fest, dass die Partien Vogelsanger und Seidenmann der Auffassung gewesen seien, der Aufstieg sei trotz dem harten Schnee auch für Ungeübte ohne Gefahr, und der bergerfahrene Sämtiswart bestätige diese Meinung. Von der Stelle an, wo sich das Trasse in zwei Spuren teilte, sei der Aufstieg allerdings schwieriger geworden. Allein nun sei Halt gemacht und nach Rekonoszierung durch Georg Vogelsanger die Tour abgebrochen worden. Der Unfall sei offenbar so eingetreten, dass Fräulein Vogelsanger beim Abstieg vom Rastplatz einen Misstritt getan habe und ins Rutschen gekommen sei. Sie habe sich dabei auf einem gebahnten Weg im Sinne von Art. 2 der AVB oder, falls man die Stufen im Schnee nicht als solchen betrachten wollte, doch mindestens in einem auch für Ungeübte leicht gangbaren Gelände befunden, sodass der Unfall durch die Versicherung gedeckt sei. Auch eine grobe Fahrlässigkeit, die eine Kürzung der Entschädigung zulassen würde, liege nicht vor.

C. — Mit der vorliegenden Berufung beantragt die beklagte Versicherungsgesellschaft Abweisung der Klage. Sie macht geltend, beim benutzten Trasse könne weder von einem gebahnten Weg noch von einem auch für Ungeübte leicht gangbaren Gelände gesprochen werden. Der im Sommer dort vorhandene gebahnte Weg sei zur Zeit des Unfalls unter einer Schneedecke verschwunden gewesen. Die in den Schnee geschlagenen Tritte könnten diesen Weg nicht ersetzen und selbst nicht als gebahnter Weg bezeichnet werden. — Der Kläger trägt auf Bestätigung des angefochtenen Urteils an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Beklagte anerkennt, dass der Weg, der von der Schwägalp über die sog. Mausefalle nach Tierwies führt, im normalen, schneefreien Zustande die Voraussetzungen

erfüllt, die an einen gebahnten Weg im Sinne der Police zu stellen sind. Darüber kann in der Tat kein Zweifel bestehen; denn es handelt sich um einen angelegten, nach der Vorinstanz sogar um einen gut ausgebauten Weg. Unter einem gebahnten Weg ist nicht ein angelegter, ausgebauter Weg zu verstehen. Den Gegensatz zur Wanderung auf gebahntem Wege bildet die Wanderung über gänzlich weglose Matten, Geröllhalden und Felsen. Es fragt sich nur, ob im Zeitpunkt des Unfalls von einem gebahnten Weg deswegen nicht gesprochen werden konnte, weil das Trasse des angelegten Erdweges an der Unfallstelle mit einer harten Schneefläche bedeckt war.

Es kann indessen nicht zweifelhaft sein, dass unter gebahntem Weg nicht notwendig ein aperer Weg zu verstehen ist; denn das würde dazu führen, die Versicherungsdeckung auch auf ganz ungefährlichen Bergwanderungen zeitweise auszuschliessen, nämlich dann, wenn die im Gelände angelegten Wege streckenweise durch Schneedecken unterbrochen werden. Es käme diesfalls eine Haftbarkeit der Versicherung nur noch dann in Frage, wenn das Gelände « auch für Ungeübte leicht gangbar ist », was in solchen Fällen oft zum mindesten in Zweifel gezogen werden könnte. Die Beklagte selbst scheint Gegenteiliges nicht behaupten zu wollen; denn sie spricht in ihrer Berufungsschrift von ständigen Schneewegen, die sie als gebahnte Wege anerkennt. Es ist aber nicht einzusehen, warum ein in solider Schneefläche derart hergestellter, geradezu « angelegter » Weg deshalb anders beurteilt werden sollte, weil Schnee nur zeitweilig dort liegt. Ob und inwieweit dem Umstand, dass ein im Sommer aperer gebahnter Erdweg im Herbst streckenweise mit Schnee bis zur gänzlichen Unsichtbarkeit überdeckt ist, rechtliche Relevanz zukommt, braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn es befand sich in der harten Schneedecke ein gebahnter Weg, nachdem wenige Tage zuvor berggewohnte Touristen in dieselbe die « Badewannen », also ziemlich tiefe Trittlöcher geschlagen hatten, in die

man die Füsse setzen konnte. Dass diese Stufenspur, die im wesentlichen dem Sommerweg folgte, einige Kehren des letzteren abschnitt, kann dabei nicht von entscheidender Bedeutung sein; denn wie die Vorinstanz die Zeugenaussagen namentlich des Sämtiswartes und eines Angestellten der Schwebebahn würdigte, waren die Vertiefungen technisch richtig, in richtigen Abständen angelegt und gross genug, um einem einigermaßen berggewohnten Gänger ein sicheres Aufsteigen zu ermöglichen. Der Aussage des Zeugen Seidenmann, der einzelne Tritte bemerkte, in die man die Schuhe nicht habe einschieben können, steht die verbindliche Würdigung der Vorinstanz gegenüber, dass sie sehr gut und gross gewesen seien. Das muss genügen, um den Schneeweg als gebahnten zu qualifizieren; denn aus der Gleichstellung des gebahnten Weges mit dem Gelände, das auch für Ungeübte leicht gangbar ist, muss geschlossen werden, dass jede Anbahnung, die den Weg auch für solche leicht begehbar macht, jenem Begriff entspricht. Dies war hier nach der Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse durch die Vorinstanz der Fall.

Sobald dann der im Schnee angelegte Stufenweg sich in zwei — offenbar weniger gute — Spuren teilte und Unsicherheit über die weitere Aufstiegsroute entstand, mithin der Weg schwieriger wurde, hielt Fr. Vogelsanger mit dem jüngern der Neffen an und liess den ältern allein auf Rekognoszierung ausgehen. Erst nachdem der Entschluss zur Umkehr gefasst und Fr. Vogelsanger im Abstieg begriffen war, geschah das Unglück, und zwar auf dem vorher benutzten Stufenweg. Dass der Abstieg auf einem solchen erfahrungsgemäss heikler ist, weil man im Setzen der Tritte hangauswärts weniger Sicherheit hat, ändert nichts daran, dass sich die Verunfallte auf gebahntem Wege befand.

2. — Nur unter dem Gesichtspunkt des Art. 8 Abs. 2 AVB, wonach der Versicherer die Entschädigung bei grobfahrlässiger Herbeiführung des Unfalles wenigstens

um 50 % kürzen kann, fällt in Betracht, was die Beklagte in der Berufungsschrift über die besondere Gefährlichkeit der Tour angesichts der Wegverhältnisse ausführt, immerhin ohne jene Bestimmung anzurufen oder eine Reduktion der Entschädigung zu beantragen. Auch die Beklagte anerkennt, dass die Sämtistour auf der eingeschlagenen Route bei aperiem Wege auch für einen nicht berggewohnten Gänger keine besondere Gefahr bietet. Nun kann freilich durch besondere Weg-, Witterungs- und namentlich die Schneeverhältnisse ein sonst harmloser Weg, ohne deswegen seine Eigenschaft als gebahnter Weg zu verlieren, so gefährlich werden, dass er durch nicht berggewohnte Gänger nicht ohne erhebliches Risiko begangen werden kann. Die verunfallte Fräulein Vogelsanger war weder besonders berggewohnt noch gänzlich ungewohnt, auch nicht mit einer besondern Bergausrüstung versehen, die ihr erlaubt hätte, ausserordentliche Gefahren leichter zu bestehen. Sie trug jedoch kappennägelbeschlagene Bergschuhe und einen Bergstock mit Eisenspitze. Diese Ausrüstung genügte für eine Sämtisbesteigung auf den üblichen Wegen. Hinsichtlich des subjektiven Verschuldens kommt hinzu, dass ihr Neffe sich vor dem Abmarsch beim Schwägalpwirt, dem man zuverlässige Kenntnis der Verhältnisse zutrauen durfte, erkundigt hatte, ob man den Aufstieg unternehmen dürfe, und bejahenden Bescheid erhalten hatte. Dass der Wirt dabei der Meinung war, der junge Mann stelle die Frage nur für sich, mit Bezug auf die Tante und den jüngern Bruder aber eher Bedenken geäussert haben würde, konnte der Fragesteller nicht wissen, und wenn man ihm selbst einen Vorwurf machen wollte, den Wirt über die Zusammensetzung der Partie nicht genügend unterrichtet zu haben, so würde dieses Verschulden nicht die Verunfallte treffen. Diese durfte sich bei der von ihrem Neffen überbrachten Auskunft des Wirtes beruhigen. Ein Verschulden kann auch darin nicht erblickt werden, dass sie den Aufstieg fortsetzte, als sie in das Schneegebiet kam. Auch hier konnte sie

schon die Auskunft des Schwägalpwirtes entlasten, der ja wusste, dass Schnee lag, und dessen Auskunft sich also auf die gegebenen Verhältnisse bezog. Die Bestätigung derselben durfte Fräulein Vogelsanger im Vorhandensein des Badewannentrasses im Schnee erblicken, auf dem andere den Weg auch mit Erfolg zurückgelegt hatten. Das Unglück ist denn auch nicht beim Aufstieg, sondern beim Rückweg erfolgt, den sie gerade deswegen einschlug, um den nunmehr gefährlicher werdenden Weg nicht fortzusetzen. Diese Umkehr zeigt auch, dass die Verunfallte sich nicht blindlings auf die Auskunft des Wirtes versteifte, sondern mitten in der Ausführung des Vorhabens ihre Fähigkeiten an den Verhältnissen mass und die Konsequenzen zog. Es lag also auch in diesem Rückzug kein Verschulden. Was dann unmittelbar zum Unfall führte, ist nicht abgeklärt; jedenfalls ist nichts festgestellt, worin eine grobe Fahrlässigkeit läge. Wenn ihr Ausgleiten einem Mangel an besonderer Erfahrung und Technik zuzuschreiben ist, so kann er ihr nicht zum groben Verschulden angerechnet werden, nachdem die Benutzung dieses Weges an sich kein solches darstellte.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 21. Juli 1948 bestätigt.

VII. UNLAUTERER WETTBEWERB

CONCURRENCE DÉLOYALE

Vgl. Nr. 39. — Voir n° 39.

PERSONENVERZEICHNIS

N. B. — Bei den publizierten Entscheiden ist die Seite, bei den nicht publizierten das Datum angegeben.

	Datum	Seite
Aar & Ticino S.A. c. Cooperativa Elettrica di Faido	1. Dez.	—
Aberegg-Steiner & Cie. A.-G. c. Buchdruckerei und Verlag Stampfenbach A.-G.	1. Juni	—
Abt c. Magnaguagno	9. März	—
Ackermann c. Cattilaz	16. Juni	—
Affentranger c. Bindella	24. März	—
Affolter, Christen & Cie. A.-G. c. Therna, Fabrik für elektrische Heizung A.-G.	23. Nov.	—
Aktuaris, Eredità giacente di Tony c. Emden « Alliance », Europäische Allg. Handels- und Finanzierungs-A.-G. c. Manifatture Forti & Co.	9. März	—
Alpnach, Einwohnergemeinderat c. Schmid	16. Sept.	—
Altermatt c. Passoni e Zanetti	21. Febr.	—
Altorfer-Gassmann und Kons. c. Möschinger-Kupfer	4. Juni	—
Ambühl c. Brunner und Konsorten	3. Mai	—
Ammon gesch. Weber c. Weber	18. Mai	—
Amsler c. Ungricht gesch. Amsler	10. März	—
Antonini c. Uri, Kanton	25. Febr.	—
Ardüser c. Jung	7. Febr.	—
Arnold c. Fräulin	8. Sept.	—
Arosa, Gemeinde c. Graubünden, Kanton	17. Febr.	—
Aschwanden c. Wipfi	10. Juni	—
— Gisler und Kons. c. Gisler	10. Juni	—
Atzli und Jost c. « Neue Zürcher Zeitung » A.G.	20. Mai	—
	12. Nov.	—
Baatard und Kons. c. Grandjean und Kons.	2. Febr.	—
Bächli c. Knecht	21. Dez.	—