

## **BGE 15 I 607**

Bundesgericht (BGE), 1889-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_15\\_I\\_607](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_15_I_607)

FR: ATF 15 I 607

IT: DTF 15 I 607

### **Volltext**

85. Urtheil vom 20. Juli 1889 in Sachen Schönholzer gegen Schweizerische Mobiliarversicherungsgesellschaft. A. Durch Urtheil vom 26. Juni 1889 hat das Obergericht des Kantons Thurgau über die Rechtsfrage: Ist die Appellatin pflichtig, an die Appellantin eine Entschädigung von 8948 Fr., resp. eine solche in einem vom Gerichte zu bestimmenden, immerhin 3000 Fr. übersteigenden Betrag sammt Zins zu bezahlen? er- kannt: 1. Sei die Rechtsfrage verneinend entschieden; 2. Bezahle Appellantin ein zweitinstanzliches Gerichtsgeld von 40 Fr. und habe sie die Appellatin an deren Appellationskosten mit 30 Fr. zu entschädigen. B. Gegen dieses Urtheil ergriff die Klägerin die Weiterziehung an das Bundesgericht, indem sie den Antrag anmeldet: Es möchte ihr eine nach richterlichem Ermessen festzusetzende, immerhin 3000 Fr. übersteigende, Entschädigung zugesprochen werden, unter Kosten- folge für die Gegenpartei. Die Rekursbeklagte meldete in schriftlicher Eingabe den Antrag auf Bestätigung des angefochtenen Urtheils an. Auf die mündliche Verhandlung haben beide Parteien verzichtet. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Der Ehemann der Klägerin hatte sein Mobiliar bei der (auf Gegenseitigkeit beruhenden) schweizerischen Mobiliarversiche- rungsgesellschaft in Bern gegen Brandschaden versichert. Nach ei- nem am 11. September 1888 stattgehabten Brandfalle machte derselbe zugestandenermaßen wissentlich falsche Angaben über den Betrag des erlittenen Schadens, indem er Gegenstände als ver- brannt bezeichnete, welche nicht verbrannt waren. Als nun die Klägerin als Rechtsnachfolgerin ihres inzwischen verstorbenen Ehemannes aus dem Versicherungsvertrage auf Ersatz des erlit- tenen Schadens klagte, wendete die Versicherungsgesellschaft (neben gegen seien wesentliche Theile des Hauptvertrages; sie enthalten Vorbehalte und Bedingungen, durch welche der Versicherer seine Haftpflicht für einen fremden Schaden in einer Weise einschränke, welche der Natur der Versicherung als eines in eminentem Sinne auf Treu und Glauben gestellten Geschäftes entspreche. Derartige sogenannte Strafbestimmungen seien in That und Wahrheit keine Strafen. Der Begriff der Strafe setze voraus, daß der den Fehlbaren treffende Nachtheil ihm erst durch Anwendung der ver- traglichen Strafbestimmung erwachse; dagegen treffe er nicht zu, wenn der Nachtheil den Fehlbaren auch ohne Vertrag und Straf- geding getroffen hätte und es sich nur darum handle, ob nicht ändern, hier nicht weiter in Betracht fallenden, Einreden) ein: Der Rechtsvorgänger der Klägerin habe jeden Anspruch aus dem Versicherungsvertrage verwirkt, da § 80 der Gesellschaftsstatuten (enthalten unter Titel III „Strafbestimmungen“) vorschreibe: „Es wird von allem Rechte auf Entschädigung und von der „Theilnahme an der Gesellschaft ausgeschlossen..... 2. Wer über „den Betrag eines Brandschadens, den er selbst oder ein anderer „erlitten, falsche Angaben gemacht.“ Die Klägerin erwiderte hie- rauf, die erwähnte Bestimmung des § 80 der Statuten enthalte die Stipulation einer Konventionalstrafe, welche nach Art. 182 O.=R. dem richterlichen Ermäßigungsrechte unterliege; es müsse daher unter allen Umständen etwelche, nach richterlichem Ermessen

festzusetzende, Entschädigung an die Klägerin geleistet werden. Die beiden Vorinstanzen (Bezirksgericht Frauenfeld und Obergericht des Kantons Thurgau) haben die Klage des gänzlichen abgewiesen. Die erste Instanz bemerkt: Die Strafbestimmung des § 80 Ziffer 2 cit. sei keine, dem richterlichen Ermäßigungsrechte unterstehende, Konventionalstrafe. Die Konventionalstrafe sei ein nebenwärtliches Bestärkungsmittel des Vertrages; Bestimmungen eines Versicherungsvertrages von der Art der in Frage liegenden darüber der Schaden vertragsmäßig von einem Dritten, den derselbe an sich nicht berühre, ersetzt werden müsse. Wer sich verpflichte, einen einem andern möglicherweise entstehenden Nachtheil zu vergüten, könne seine Verpflichtung an beliebige Bedingungen knüpfen; die in Folge Eintrittes einer Bedingung entstandene Modifikation der Verpflichtung sei nicht als Konventionalstrafe zu betrachten. Eine Strafe für den Versicherten könnte höchstens darin gefunden werden, daß die bezahlten Prämien zu Gunsten des Versicherers verloren gehen. Die hieraus entstehenden Nachtheile wären aber im vorliegenden Falle jedenfalls keine übermäßigen. Uebrigens wohl zu beachten, daß bis zur Auflösung des Vertrages der Versicherer das Risiko allfälligen Brandschadens getragen habe. Wie wenig Art. 182 O.-R. auf den Versicherungsvertrag angewendet sein wolle, zeige der Vorbehalt des kantonalen Rechts in Art. 896 O.-R. Allerdings besitze der Kanton Thurgau kein geschriebenes Recht über Versicherungsverträge. Allein es dürfe wohl gesagt werden, daß die Gerichtspraxis eine Ausnahmebestimmung wie sie Art. 182 O.-R. aufstelle, hinsichtlich des Versicherungsvertrages nicht gekannt habe. Schließlich gelte im Kanton Thurgau vor 1883 subsidiär das zürcherische Obligationenrecht. Aus den in §§ 1711, 1716, 1717, 1727 und 1730 dieses Gesetzbuches enthaltenen Bestimmungen ergebe sich, daß dasselbe, obschon es im Uebrigen hinsichtlich der Konventionalstrafen die gleichen Bestimmungen enthalte wie das eidgen. Obligationenrecht, beim Versicherungsvertrage die Verletzung der guten Treue verschiedentlich mit dem Verluste des Entschädigungsanspruches bestrafe. Daraus gehe her-

vor, daß das zürcherische Recht den Art. 182 O.-R. auf die Versicherungsverträge nicht für anwendbar erachte. Wenn aber das Gesetz selbst solch strenge Normen hinsichtlich der Verwirkung von Versicherungsverträgen aufstelle, so sei der Versicherer ebenfalls berechtigt, durch ausdrückliche Vereinbarung seine Haftpflicht an gewisse Vorbehalte zu knüpfen. Das Obergericht führt aus: Der Umstand, daß der Versicherungsvertrag durch das Obligationenrecht nicht speziell normirt und daher zur Zeit nach den kantonalen Rechten zu beurtheilen sei, schließe die Anwendbarkeit des Art. 182 O.-R. nicht aus; sofern es sich um eine eigentliche Konventionalstrafe handelte, käme es daher allerdings darauf an, ob nicht der in § 80 der Statuten der beklagten Gesellschaft angedrohte Nachtheil ein übermäßiger sei. Allein die Strafbestimmungen des § 80 der citirten Statuten seien nun mit der ersten Instanz nicht als Konventionalstrafen im Sinne des Art. 182 O.-R. aufzufassen, sondern als wesentliche Bestandtheile des kantonales Gesetz, als *lex scripta*, wären eingeführt worden; vielmehr scheint das zürcherische Gesetzbuch in der thurgauischen Praxis lediglich in freier Weise als *ratio scripta* benützt worden zu sein. 3. In der Sache selbst dagegen ist die Beschwerde unbegründet und daher die Klage in Uebereinstimmung mit den Vorinstanzen abzuweisen. Auf eigentliche Konventionalstrafen zwar, welche in Versicherungsverträgen ausbedungen werden sollten, findet Art. 182 O.-R., nach dem Bemerkten, zweifellos Anwendung; wenn z. B. in einem Versicherungsvertrage dem Versicherten bei verspäteter Prämienzahlung oder dem Versicherer bei verspäteter Auszahlung des Versicherungsvertrages; sie enthalten juristisch eine Resolutivbedingung. Der Umstand, daß die Prämien nicht zurückerstattet werden, ändere

hieran nichts; es entspreche den Verhältnissen, daß der Versicherer, der das übernommene Risiko thatsächlich bis zum Eintritt der Resolutivbedingung getragen habe, die für die betreffende Zeit verfallenen Prämien beanspruchen könne. 2. Das Bundesgericht ist zu Beurtheilung der Beschwerde kompetent. Der gesetzliche Streitwerth ist gegeben und es ist die Sache nach eidgenössischem Rechte zu beurtheilen. Art. 896 O.-R. behält nur besondere Bestimmungen des kantonalen Rechts über Versicherungsverträge vor; insoweit solche besondere Bestimmungen nicht bestehen, gelten für die Versicherungsverträge die allgemeinen Grundsätze des eidgenössischen Obligationenrechtes. Im Kanton Thurgau existiren nun besondere kantonrechtliche Vorschriften über Versicherungsverträge nicht; es kommen daher lediglich die Bestimmungen des Obligationenrechtes zur Anwendung. Die Vorschriften des zürcherischen privatrechtlichen Gesetzbuches, welches übrigens eine speziell die vorliegende Frage entscheidende Bestimmung ebenfalls nicht enthält, fallen gänzlich außer Betracht. Denn es erhellt nicht, daß dessen Bestimmungen, speziell diejenigen über Versicherungsverträge, jemals im Kanton Thurgau als Kanon der Versicherungssumme eine Strafleistung in Geld auferlegt wird, so ist auf diese Stipulation Art. 182 O.-R. gewiß anwendbar. Allein die in Rede stehende Bestimmung des Art. 80 der Statuten der beklagten Gesellschaft enthält nun, wie mit den Vorinstanzen anzuerkennen ist, keine Vereinbarung einer Konventionalstrafe, sondern eine, von der Konventionalstrafe im eigentlichen, gesetzlichen Sinne verschiedene Verwirkungsklausel. Derartige Verwirkungsklauseln, welche an vertragswidriges Verhalten einer Partei die Aufhebung des betreffenden Rechtsverhältnisses zu deren Nachtheil knüpfen und welche nicht nur bei Versicherungsverträgen, sondern auch bei andern Verträgen, wie bei Miethverträgen, etc., nicht selten vorkommen, sind zwar ihrem Zwecke und ihrer Wirkung nach mit der Konventionalstrafe verwandt, allein doch nicht identisch (s. u. a. Dernburg, Pandekten II, 2. Auflage, S. 126). Die Konventionalstrafe im eigentlichen Sinne des Wortes setzt, worauf auch der Wortlaut des Art. 179 u. ff. O.-R. hindeutet, die Vereinbarung einer Strafleistung des Fehlbaren an den Gläubiger voraus, welche an Stelle der oder neben die vertraglich bedungene Hauptleistung tritt (für welche Strafleistung aber allerdings auch Zahlung durch Verrechnung von vornherein vorgesehen sein kann). Durch Verwirkungsklauseln der in Rede stehenden Art dagegen wird eine solche Strafleistung, eine Konventionalstrafe im eigentlichen Sinne des Wortes, nicht ausbedungen, sondern vielmehr die Aufhebung des Hauptrechtsverhältnisses zum Nachtheile des Fehlbaren für einen bestimmten Fall vereinbart. Die Spezialbestimmungen des Gesetzes über

Konventionalstrafen finden daher auf solche Verwirkungsklauseln keine Anwendung; es ist denn auch bei denselben, da es sich eben nicht um eine dem Schuldner auferlegte, der quantitativen Ermäßigung fähige, Leistung, sondern schlechthin um Aufhebung eines Rechtsverhältnisses handelt, für Ausübung des richterlichen Ermäßigungsrechtes des Art. 182 O.-R. kein Raum. 4. Handelt es sich also nicht um eine Konventionalstrafe, so ist die vorinstanzliche Entscheidung einfach zu bestätigen. Denn daß etwa die in Rede stehende Verwirkungsklausel gesetzlich ungültig sei, ist weder von der Partei behauptet worden, noch anzunehmen. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Weiterziehung der Klägerin wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Obergerichtes des Kantons Thurgau vom 26. Juni 1889 sein Bewenden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.