

BGE 44 II 149

Bundesgericht (BGE), 1912-09-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_44_II_149

FR: ATF 44 II 149

IT: DTF 44 II 149

Volltext

148 Obligationenrecht. N- 25. di loro possono sussistere. In questo ordine di idee il convenuto ha preteso che il 5 settembre 1912, al momento della firma dell'effetto, il debitore Banehini, presente ed annuente il Vice-direttore dell'attriee, avesse diehiarato non trattarsi ehe di una pura formalita voluta dai rego- lamenti della Spar- und Leihkasse, il debito essendo largamente eoperto dai pegni. Ma di questa allegazione (ehe, se provata, non sarebbe indifferente, avvegnacehe, SE.' l'attriee avesse veramente indotto il eonvenuto aHa firma di avallo garantendogli la sufficienza dei pegni, diffieile sarebbe svincolarla dalla responsabilita dell'art. 509), il convenuto non ha nemmeno tentata laprova : eadono quindi senz'altro le illazioni che esso ha inteso dedurne. 2. Esclusa l'applicazione dell 'art. 509 co sostanzial- mente per il motivo ehe l'avallante non e fideiussore dell'avallato ma, eon esso, debitore solidale del creditore cambiario, chiedesi se Ia tesi deI convenuto non possa trovare conforto nen'art. 149 CO. A prima vista sembra- rebbe sussistere qualehe analogia tra il caso in esame e quello in eui il ereditore abbia dimesso un eodebitore solidale, ehe ha eostiluito dei pegni, dal suo obbligo (art. 149 al. 2) : eollo svineolo di questo debitore cadranno, anche di fronte ai eodebitori, le garaIizie reali da esso prestate (OSER, oss. 2 all 'art. 149) : ma l'analogia e meramente apparente. In realta altro e dimettere un debitore dal suo obbligo, rinunciando, CO!! atto positivo, ai pegni da esso costituiti, altro il diminuire le garanzie esistenti per omissione 0 negligenza : l'un caso e l'altro sono previsti da disposti speciali di legge (art. 149 e 509 CO), ehe non possono venir interpretati estensivamente ne applicati sussidiariamen te. Obligaüonenrecht. Ne 26. 26. Urteil der I. Zivilabteilung vom 97. März 1918 i. S. Kosimann gegen Tanner. 149 Art. 52 OR. Begriff der berechtigten Notwehr und der sog. Putativnotwehr. Schadenersatz. Rektifikationsvorbehalt nach Art. 46 Abs. 2 OR. A. - Der Kläger Mosimann, der die Käserei auf der Mutten zu Signau leitet, nahm jeweilen die Milch in Emp- fang, die ihm der Beklagte Tanner als Knecht des Christian Neuenschwander brachte. Am 24. September 1916, als der Beklagte vor der Käserei mit einem Mädchen sprach, bevor er die Milch dem Kläger übergab, rief ihm dieser, ungeduldig über die Verzögerung der Milchabgabe, zu : « Chum Gödel du Möff. » Es entstand jnfolgedessen ein Wortwechsel zwischen den beiden. Einige Tage nachher, am 28. September, reizte die Ehefrau des Klägers den Beklagten, indem sie iluri u. a. vorhielt, dass seine Gross- eltern von ihrem Vater unterstützt worden seien. Schon am folgenden Tage erneuerte sie ihre Sticheleien, als der Beklagte abends in die Käserei kam; sie sagte ihm u. a., «er gebe nicht die Füeteri zu ihrem Manne I). Infolge- dessen ballte der Beklagte im Zorn die Faust gegen sie. Dies veranlasste den Kläger, ihn am Kragen zu packen und von hinten zu umfa&sen. Dje bei den Männer rangen mit einander, da sich der BE klagte gegen die Umklam- merung wehrte. Der Hüttenknecht Baur, von der Ehefrau des Kläge:-s zu Hilfe gerufen, trennte die Streitenden und beförderte den Beklagten zur Türe hinaus und über die davor liegende Treppe hinunter. Der Beklagte Tanner leistete dabei keinen ernstlichen \Viderstand .. ergriff aber, nachdem ihn Baut' losgela&sen hatte, ein grosses,

scharfkantiges, buchenes Scheit und versetzte damit dem Kläger einen Schlag auf den Kopf. Dieser war ihm und Baur nachgefolgt und stand gerade auf der obersten Treppenstufe, als er den Schlag erhielt. Er erlitt eine Verletzung und eine Gehirnerschütterung, die für ihn 150 Obligationenrecht. N° 26. nach dem im Prozesse eingeholten Gutachten voraussichtlich eine dauernde Verminderung der Arbeitsfähigkeit um 10 % zur Folge hat. B. - Infolgedessen reichte Mosimann gegen Tanner Strafanzeige ein und machte adhäsiensweise Schadenersatzprüche geltend. Das Amtsgericht von Signau erklärte den Tanner schuldig der Misshandlung des Klägers, begangen mit einem gefährlichen Instrument, welche Misshandlung für den Verletzten einen bleibenden Nachteil zur Folge hatte, zu welcher aber der Täter durch eine ihm zugefügte Misshandlung augenblicklich hingerissen wurde, und verurteilte ihn zu einer Entschädigung an den Kläger von 2040 Fr., sowie zu einer Parteientschädigung von 230 Fr. Dabei behielt es den Parteien das Recht vor, binnen zwei Jahren nach Art. 46 Abs. 2 OR die Abänderung des Urteils zu verlangen. Die Staatskosten von 446 Fr. 60 Cts. wurden dem Beklagten auferlegt. Infolge der von diesem erklärten Appellation hat die erste Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern am 14. Januar 1918 den Beklagten von der Anklage wegen Körperverletzung freigesprochen und - in Ziff. 3 ihres Urteils - die Zivilklage abgewiesen. Die Untersuchung- und Gerichtskosten, wurden dem Staate auferlegt. e. - Gegen dieses ihm am 13. Februar 1918 zugestellte Urteil hat der Kläger am 21. Februar unter Beilegung einer begründenden Rechtsschrift die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag, der Beklagte sei zu verurteilen, ihm 2040 Fr. zu bezahlen und es sei in Beziehung auf die Entschädigung ein Rektifikationsvorbehalt nach Art. 46 Abs. 2 OR zu machen. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. - Die Handlung des Tanner als solche ist zweifellos eine widerrechtliche zu Schadenersatz verpflichtende. Seine, Schadenersatzpflicht fällt nur weg, wenn er nach Art. 52 OR in berechtigter Notwehr einen Angriff abge-Obligationenrecht. Ne 26. 151 wehrt hat. Ausserdem könnte ihn der Richter von der Ersatzpflicht nach Art. 44 OR entbinden, sofern Umstände, für die der Kläger einstehen muss, auf die Entstehung des Schadens eingewirkt haben. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz kann nun nicht angenommen werden, dass der Beklagte, als er den Kläger mit dem Scheit schlug, in berechtigter Notwehr gehandelt habe. Dks wäre nur dann der Fall, wenn der Schlag in Ausübung der Verteidigung erfolgt wäre, die erforderlich war, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff des Klägers abzuwenden (vergl. OSER, Komm. Art. 52 N. III). Nach den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz war aber zur Zeit, als der Beklagte mit dem Scheit zum Schlage ausholte, kein Angriff gegen ihn im Gange. Die Vorinstanz geht davon aus, dass der Schlag die Verteidigung gegen einen gemeinsamen rechtswidrigen Angriff des Klägers und des Baur gebildet habe, indem zuerst der Kläger gegen den Beklagten vorgegangen und so dann von Baur unterstützt worden sei, oder dass doch der B~klagte die Sachlage so habe auffassen können. Allein sie gibt selbst zu, dass die in Frage stehende Tätigkeit Bours beendet war, als der Beklagte zum Schlag mit dem Scheite ausholte. Zudem lässt sich das Hinausbefördern des Beklagten aus der Hütte schwerlich als rechtswidriger Angriff betrachten, da Baur damit lediglich bezweckte, die Streitenden von einander zu trennen. Der Beklagte hat denn auch selbst die Handlung Bours in diesem Sinne aufgefasst und sich, wie die Vorinstanz feststellt, dagegen nicht ernsthaft gewehrt. Andererseits kann in der Tätigkeit des Klägers, der dem Baur und Tanner zur Hütte hinaus nachfolgte, nicht die Vorbereitung oder der Beginn eines neuen oder die Fortsetzung eines bisherigen Angriffs gefunden werden; es ist nicht bewiesen, dass der Kläger irgend eine Bewegung gemacht oder eine besondere Haltung eingenommen habe, die in dies~m

Sinne gedeutet werden könnte. Infolgedessen ist auch nicht anzunehmen, dass der Beklagte im kritischen Zeitpunkt geglaubt habe, es 152 Obligationenrecht. Ne 26. sei ein Angriff gegen ihn im Gange. Die Vorinstanz hat selbst festgestellt, dass er «subjektiv ein weiteres Ein- dringen seitens des Baur auf ihn nicht mehr h~be be- fürchten müssen ». Die in der Bundesgerichtsinstanz aufgestellte Behauptung des Beklagten, er habe sich zunächst gegen Baur wehren wollen und dabei, weil dieser ausgewichen sei, den Kläger getroffen, steht mit seinen eigenen Aussagen in der Strafuntersuchung im Wider- spruch und könnte übrigens nach Art. 80 OG nicht mehr berücksichtigt werden. Wenn dem Beklagten so dann auch eine lange Überlegung nicht zuzumuten war, so musste er sich doch klar darüber sein, dass der Kläger ebenfalls keine Anstalten mehr traf, um ihm zu Leibe zu gehen. Die Annahme der Vorinstanz, es sei « durchaus nicht unwahr- scheinlich, dass bei dem Angeschuldigten die Vorstellung Platz gegriffen hat, er solle von einem seiner Angreifer in die - neben der Tür stehende - Käsmilchbütte geworfen werden », ist keine für das Bundesgericht ver- bindliche tatsächliche Feststellung. Sie ist aber auch unerheblich, weil die blossе Vorstellung von der Möglic- keit eines Angriffs zu der Annahme nicht genügt, dass die in Frage stehende Person in sog. Putativnotwehr gehandelt habe. Es muss bei dem Täter der feste Glaube vorliegen, dass der allgebliche_ Angriff schon im Gange sei oder wenigstens unmittelbar bevorstehe. Dafür, dass der Beklagte diesen Glauben gehabt habe, liegt nichts vor; die blossе Tatsache, dass :saUf einmal jemanden in die Käsmilchbütte geworfen hat, kann nicht zu diesem Schlusse führen. 2. - Liegt somit berechnigte Notwehr nicht vor und konnte auch der Beklagte nicht glauben, in Notwehr zu handeln, so ist er zum Schadenersatze verpflichtet. Sein Verschulden ist insofern schwer, als er mit einem schweren buchenen Scheit nach dem Kopfe des Klägers hieb und sich der Gefährlichkeit dieses Tuns bewusst sein musste. Allerdings liegt auch ein erhebliches Mitverschulden des Klägers vor, indem Umstände, für die er einzustehen hat, Obligationenrecht. Ne 26. 153 auf die Entstehung des Schadens eingewirkt haben. Der Beklagte war durch unmotivierete Sticheleien der Ehefrau des Klägers mehrmals gereizt worden. Es war daher ent- schuldbar, dass er am fraglichen Abend gegen sie die Faust ballte, und der Angriff des Klägers gegen ihn, der in der Folge zu dem verhängnisvollen Schlag führte, war ein widerrechtlicher. Immerhin ist das Verschulden des Klägers nicht besonders schwer, weil er den Beklagten nicht durchprügeln oder an seinem Körper verletzen wollte. Eine vollständige Befreiung von der Ersatzpflicht im Sinne des Art. 44 OR kann daher nicht in Frage kommen, sondern bloss eine Ermässigung. Bei der Berechnung des Schadens ist von einem Jahres- einkommen von 4000 Fr. auszugehen, so dass die jährliche Erwerbseinbusse nach dem ärztlichen Gutachten 400 Fr. beträgt. \Wie die erste Instanz ausgeführt hat, ist dem Kläger hiefür eine Kapitalabfindung zuzusprechen. Das Amtsgericht hat, da der Kläger zur Zeit der Verletzung 43 Jahre alt war, das für eine Jahresrente von 400 Fr. erforderliche Kapital auf 6800 Fr. berechnet und hievon wegen seines Mitverschuldens, sowie mit Rücksicht auf den Vorteil der Kapitalabfindung 4800 Fr. abgezogen. Es sprach daher dem Kläger für bleibende Erwerbsein- busse 2000 Fr. zu. Dieser Betrag von 2000 Fr. i&t als angemessener Ersatz zu betrachten. Der Kläger ist seit dem Jahre 1901 bei der Käsereigesellschaft Mutten ange- stellt und hat seine Stelle zu ihrer Zufriedenheit versehen. Es i&t ihm infolge der teilweisen Arbeitsunfähigkeit kein Lohnabzug gemacht worden, und er wird voraussichtlich auch fernerhin seine Stelle mit dem gleichen Lohn be- halten. Wenn, wie die Experten festgestellt haben, beim Kläger in der Folgezeit sehr leicht Kopfschmerzen, Schwindel, Gedächtnisschwäche, grosse körperliche und geistige Ermüdbarkeit eintreten werden, so kann dies offenbar erst später eine na.chteilige Wirkung auf seinen Erwerb ausüben.

Deshalb ist in dieser Beziehung mit der ersten Instanz im Sinne des Art. 46 Abs. 2 OR die Abänderung des Urteils binnen zwei Jahren vorzubehalten, da die Folgen der Verletzung nach dem Gutachten nicht mit hinreichender Sicherheit festgestellt werden können. Zu dem Betrage von 2000 Fr. kommen sodann noch 40 Fr. für die Heilungskosten, die dem Kläger vorzubehalten zu ersetzen sind. Demnach erkennt das Bundesgericht: 1. Die Berufung wird gutgeheissen und der Beklagte - unter Aufhebung von Ziffer 3 des Urteils der ersten Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern vom 14. Januar 1918 verurteilt, dem Kläger 2040 Fr. zu bezahlen. 2. Die Abänderung dieses Urteils binnen zwei Jahren wird im Sinne des Art. 46 Abs. 2 OR vorbehalten.

Arrêt de la 1re Section civile -du 19 avril 1918 dans la cause Perrelet contre Banque cantonale neuchâtelaise. Operations de bourse executees a l'Ürange.r. Droit applicable Novation resultant de reconnaissance du solde de compte-courant. Exception de jeu. Exception de contre-partie. A. - De 1909 a 1913 Bernard Perrelet a fait executer par la Banque cantonale neuchâtelaise un grand nombre d'operations d'achat et de vente de titres. Il avait a la Banque deux comptes separes, denommes, l'un, compte-nantissement, l'autre, compte-courant. A la suite des operations traitees, le compte-nantissement soldait, au 31 decembre 1913, par 119739 fr. 35 au debit de Perrelet; il a ete renouvele pour 90000 fr., le solde de 29739 fr. 35 etant porte au compte-courant ordinaire, qui s' est eleve de ce fait a 31537 fr. 40: Le 25 mars 1914, Perrelet a signe la reconnaissance suivante : «L'extrait de mon compte-courant aupres de la Banque cantonale neuchâtelaise I ;(lb~"elit; Nci 't7. ' 155 arrete au 31 decembre 1913 a ete verifie, reconnu exact et le solde de 31537 fr. 40, que je reconnais devoir>- reporte a mon debit a nouveau de conformite. » Se fondant sur cette reconnaissance la Banque a fait notifier a Perrelet un cotnmandement de payer pour la dite somme de 31537fr. 40etaobtenu le 4novembre 1914 la main-levée de l'opposition faite par le debiteur. Perrelet a alors ouvert la presente action en liberation de dette dans la quelle il a conclu a ce qu'il plaise au tribunal: 1° annuler la poursuite intentee par la Banque; . 2° prononcer qu'il n'est debiteur sur son compte-courant ordinaire que de 1797 fr. 95 ; 3° prononcer que c'est sans droit que la Banque lui reclame la somme de 29739 fr. viree du compte-nantissement; (le~ conclusions 4 et 5 ne sont plus en caust', Perrelet ayant declare dans son acte de recours les retirer). A l'appui de ces conclusions il fait valoir l'exception de jeu, le moyen tire de contre-partie. le moyen pris dt' la violation de l'art. 10 de la loi du 26 fevrier 1907 sur la Banque cantonale neuchâtelaise. et enfl,il il invoque l'art. 177 al. 2 ces. La Banque a conclu a liberation. Elle souleveune contre-exception tiree du fait de la reconnaissance du compte par le demandeur et contes te au fond les moyens invoques. Apres enquete et expertise le Tribunal cantonalneuchâ-telois a, par jugement du 17 octobre 1917, ecarte les conclusions resumeef ci-dessus, sous reserve d'une somme de 30 fr. pour laquelle l'action en liberation de dette est justifiee. Le demandeur a recouru en rHorme au Tribunal foederal en reprenant les conclusions precitees. Considfrant en droit: 1. - L'in&tance cantonale a fait application du droit foederal et c'est bien ce droit qui est en effet applicable. AS .u. 11 - 1918 11

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