

Verhandlungen zu entscheiden hat, als rechtsirrhümlich erscheint. Allein die betreffende Entscheidung des Vorderrichters beruht doch, wie der Inhalt der Entscheidungsgründe zeigt, thatsächlich keineswegs ausschließlich auf rechtsirrhümlicher Anwendung formaler Beweisregeln des kantonalen Prozeßrechtes, sondern gleichzeitig auch auf dessen freier richterlicher Ueberzeugung; es wäre derselben zudem auch bei selbständiger Würdigung der Beweise durch das Bundesgericht durchaus beizutreten. Ebenso stellt der Vorderrichter thatsächlich fest, daß die in Frage stehende Arbeit bei gehöriger Benützung der Zeit wohl zu bewerkstelligen gewesen sei und daß nichts dafür vorliege, daß der Kläger zu seiner Handlungsweise durch die gebotene Eile genöthigt worden sei. Angesichts dieser Thatumstände muß, wie bemerkt, die Klage wegen eigenen Verschuldens des Klägers abgewiesen werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Klägers ist abgewiesen und es wird somit das angefochtene Urtheil des Bezirksgerichtes Luzern vom 31. Mai 1884 in allen Theilen bestätigt.

85. Entscheid vom 10. Oktober 1884 in Sachen Roth gegen Nordostbahn.

A. Durch Urtheil vom 24. Juni 1884 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt:

1. Die Beklagte ist verpflichtet, an den Kläger 13,040 Fr. Schadenersatz nebst Zins à 5 % seit Ende 1881 zu bezahlen; mit seiner Mehrforderung ist der Kläger abgewiesen.

2. Die zweitinstanzliche Staatsgebühr wird auf 100 Fr. festgesetzt; die übrigen Kosten betragen: 2 Fr. 70 Cts. Schreibgebühr, 60 Cts. Citationsgebühr, 60 Cts. Stempel, 10 Cts. Porto.

3. Die Kosten beider Instanzen sind der Beklagten aufgelegt

und dieselbe hat dem Kläger für beide Instanzen zusammen eine Prozeßentschädigung von 130 Fr. zu bezahlen.

4. u. s. w.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff die Beklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht. Dieselbe stellt in ihrer schriftlichen Rekursklärung wie bei der heutigen Verhandlung folgende Rechtsbegehren:

I. Abweisung der gegnerischen Klage, gestützt auf die früher hervorgehobenen Einreden:

1. weil die in Rede stehenden Schädigungen entstanden sind durch widerrechtliches Betreten der Eisenbahn, weshalb die Folgen der Schädigungen überhaupt nicht unter das Haftpflichtgesetz vom 1. Heumonat 1875 fallen;

2. weil eventuell die Schädigungen durch höhere Gewalt und

3. weil eventuell die Schädigungen durch Selbstverschulden des Klägers entstanden sind.

II. Weiter eventuell Abnahme der angetragenen und nicht abgenommenen Beweise durch die bezeichneten Beweismittel.

III. Eventuell Herabsetzung der zugesprochenen Entschädigung von 13,040 Fr. und

IV. Veränderte Vertheilung der Prozeßkosten und Streichung der dem Kläger zugesprochenen Entschädigung.

Der Vertreter des Klägers dagegen trägt auf Abweisung der gegnerischen Beschwerde und Bestätigung des zweitinstanzlichen Urtheils unter Kosten- und Entschädigungsfolge an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. In thatsächlicher Beziehung steht fest: Theodor Roth, praktischer Arzt in Amriswil, Kantons Thurgau, fuhr am 14. März 1881 Abends nach 8 Uhr von Sulgen, wo er an einer Versammlung einer ärztlichen Gesellschaft theilgenommen hatte, in seinem von ihm selbst geleiteten Einspannerfuhrwerk, in Begleit des Fabrikanten Hef von Amriswil, nach Hause. Die Straße, welche er zu passiren hatte, überschreitet bei Kilometer 68,4 in einem Winkel von circa 45° à niveau die Bahnlinie Winterthur-Romanshorn. Als Kläger nicht mehr weit von dem, festgestelltermäßig nicht erleuchteten, Bahnübergange entfernt war, näherte sich von der Station Sulgen her plötzlich der Güterzug

Nr. 221 der Beklagten; in Folge des Geräusches und der Lichter der Lokomotive dieses Zuges wurde das Pferd des Klägers scheu, ging, trotz der Bemühungen des Klägers, es zu halten, durch und durchbrach, im schärfften Galopp gegen dieselbe anprallend, die zwar geschlossene und vom Bahnwärter ordnungsmäßig bediente, aber, nach der Feststellung des Vorderrichters, aus altem, morsch gewordenem Holze bestehende Barriere des Straßenüberganges, so daß Pferd und Wagen gleichzeitig mit dem Bahnzuge auf dem Geleise des Straßenüberganges anlangten. In Folge des Zusammenstoßes wurde der Wagen des Klägers zertrümmert, das schwer verletzte Pferd auf die südliche Seite des Geleises geschleudert, der Kläger und sein Gefährte dagegen auf der Nordseite des Geleises zu Boden geworfen. Während der Gefährte des Klägers unverletzt blieb, erlitt Kläger selbst erhebliche Verletzungen (insbesondere einen Splinterbruch des rechten Oberschenkels und einen einfachen Bruch des rechten Schlüsselbeins); er mußte vier bis fünf Monate lang ärztlich behandelt werden, blieb bis Ende 1881 zur Ausübung der ärztlichen Praxis unfähig und hat einen bleibenden Nachtheil insofern erlitten, als in Folge des Unfalles seine Fähigkeit, rasch oder längere Zeit zu Fuß zu gehen, beschränkt worden ist. Laut Weisung des Friedensrichteramtes Zürich vom 27. Januar 1883 verlangte Kläger von der Beklagten, gestützt auf Art. 2 des eidgenössischen Eisenbahnpflichtgesetzes, eine Entschädigung von 17,500 Fr. sammt Zins à 5 % seit Ende 1881. Das Bezirksgericht Zürich hat durch Urtheil vom 28. März 1883 die Klage ohne vorherige Beweisaufnahme über die Höhe des erlittenen Schadens, abgewiesen, indem es die von der Beklagten vorgeschützte Einrede der höhern Gewalt nach Lage der Sache als begründet erachtete. Auf Appellation des Klägers hin hob die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich durch Beschluß vom 29. Mai 1883 dieses Urtheil auf und wies die Akten an das Bezirksgericht zurück mit dem Auftrage, dem Kläger den Beweis für die Höhe des von ihm erlittenen Schadens abzunehmen und sodann ein neues Urtheil auszufällen; sie führte namentlich aus, daß der Unfall sich unzweifelhaft beim Betriebe der Eisenbahn der Beklagten ereignet

habe und daß weder die Einrede des eigenen Verschuldens noch diejenige der höhern Gewalt begründet sei. In letzterer Richtung machte sie geltend, daß hier, da das Pferd des Klägers gerade in Folge des Eisenbahnbetriebes scheu geworden sei, nicht ein von außen kommender Zufall vorliege und daß auch nicht gesagt werden könne, der Unfall hätte durch menschliches Bemühen nicht abgewendet werden können, wofür insbesondere auf die Möglichkeit der Erstellung einer durchbruchsichern Barriere und der Beleuchtung des Bahnüberganges hingewiesen wird. Gestützt auf diesen Beschluß des Obergerichtes stellte das Bezirksgericht Zürich nach durchgeführter Beweisaufnahme durch Urtheil vom 14. Mai 1884 die von der Beklagten dem Kläger zu bezahlende Entschädigung auf 13,040 Fr. fest. Diese Entschädigungssumme setzt sich aus folgenden Faktoren zusammen: a. 1490 Fr. Ersatz der Auslagen für ärztliche Behandlung und Verpflegung; b. 3350 Fr. für Verdienstentzug; c. 7000 Fr. Äquivalent für den aus dem Unfall entstandenen Gesundheitsnachtheil des Klägers; d. 700 Fr. Schaden durch Verletzung des Pferdes; e. 500 Fr. Schaden durch Zertrümmerung der Chaise. Die Appellationskammer hat durch ihre angefochtene Entscheidung das erstinstanzliche Urtheil einfach bestätigt.

2. In rechtlicher Beziehung erscheint vorerst das eventuelle Aktenvervollständigungsbegehren der Beklagten als unbegründet. Soweit die von der Beklagten angebotene Beweise sich auf den Zustand der Barriere bei dem Straßenübergang, auf welchem der Unfall sich ereignete, sowie auf die Möglichkeit der Erstellung durchbruchsfesterer Barrieren bezogen, ist deren Erhebung von der Vorinstanz offenbar deshalb abgelehnt worden, weil dieselbe das Gegentheil der beklaglichen Behauptungen nach dem gesammten Inhalte der Verhandlungen als festgestellt erachtete. Eine Aktenvervollständigung durch das Bundesgericht in dieser Richtung ist somit unstatthaft, da nach Art. 30 Absatz 1 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege die thatsächlichen Feststellungen der kantonalen Instanzen für das Bundesgericht ohne Weiteres maßgebend sind. Soweit dagegen der beklagliche Beweis Antrag auf Erhebung einer Expertise über die Zweckbestimmung der Barrieren überhaupt ge-

richtet war, hat die Vorinstanz denselben auf Grund rechtlicher Erörterungen, resp. auf Grund der Erwägung abgelehnt, daß es sich hier um eine vom Richter selbständig zu lösende Rechtsfrage handle. Dem ist durchaus beizutreten und es ist daher auch in dieser Richtung dem beklaglichen Aktenuervollständigungsbegehren keine Folge zu geben.

3. Es kann kein Zweifel darüber obwalten, daß der Unfall sich beim Betriebe der Eisenbahn der Beklagten ereignet hat; zwar hat die Beklagte dies im heutigen Vortrage anscheinend bestreiten wollen, allein der kausale Zusammenhang zwischen der vom Kläger erlittenen Körperverletzung und dem Eisenbahnbetrieb liegt, da ja die Verletzung unmittelbar durch den Zusammenstoß des klägerischen Fuhrwerks mit der Lokomotive eines fahrenden Eisenbahnzuges verursacht wurde, klar am Tage, wie denn auch vor den Vorinstanzen eine Einwendung in dieser Richtung nicht vorgebracht wurde.

4. Die Einwendung, daß der Kläger sich durch wissentliche Uebertretung polizeilicher Vorschriften mit der Transportanstalt in Berührung gebracht und daher gemäß Art. 4 des Eisenbahnhastpflichtgesetzes keinen Anspruch auf Schadensersatz habe, welche Einrede von der Beklagten auch in der bundesgerichtlichen Instanz noch festgehalten worden ist, erscheint als durchaus unbegründet und ist von den Vorinstanzen zutreffend gewürdigt worden. Es ist in der That selbstverständlich, daß der Thatbestand des Art. 4 nur dann vorliegt, wenn der Verletzte mit Wissen und Willen (*sciens prudensque*) sich in Beziehung zum Eisenbahnbetrieb gesetzt hat, nicht aber auch dann, wenn er, wie hier, wider seinen Willen auf den Bahnkörper gebracht worden ist.

5. Ebenso wenig liegt, nach dem festgestellten Thatbestande, ein Anhaltspunkt dafür vor, daß der Kläger den Unfall durch eigenes Verschulden herbeigeführt habe. Ein solches kann, wie keiner weiteren Ausführung bedarf, nicht schon darin gefunden werden, daß Kläger sein durchgehendes Pferd nicht zu bemeistern vermochte, und es ist, nach den thatsächlichen Umständen des Falles, auch nicht anzunehmen, daß er es bei Leitung seines Gefährtes an der gebotenen Vorsicht habe fehlen lassen und

dadurch das Durchgehen des Pferdes ermöglicht habe. Eine bestimmte Behauptung in dieser Beziehung hat die Beklagte gar nicht aufgestellt; sie scheint indeß anzunehmen, daß der Kläger, als er in die Nähe des Bahnüberganges gelangte, hätte absteigen und sein Pferd beim Zügel führen sollen. Allein diese Zumuthung geht entschieden zu weit. Nach dem vorinstanzlich festgestellten Thatbestande wurde der Kläger durch das plötzliche Herannahen des Bahnzuges überrascht und konnte er, bei der mangelnden Beleuchtung des Straßenüberganges, gar nicht erkennen, daß letzterer geschlossen sei und somit ein Zug sich nähere. Es liegt im Fernern gar nichts dafür vor, daß etwa das Pferd des Klägers ein besonders schreckhaftes und unzuverlässiges Thier und als solches dem Kläger bekannt gewesen sei; unter diesen Umständen aber war der Kläger zu außergewöhnlichen Vorsichtsmaßregeln, wie das Aussteigen und Halten des Pferdes, gewiß nicht veranlaßt und kann in deren Unterlassung ein Verschulden nicht gefunden werden, um so weniger, als das klägerische Gefährt beim Durchgehen des Pferdes noch gar nicht in unmittelbarer Nähe des Bahnüberganges angelangt war, sondern sich noch in einiger Entfernung von demselben befand.

6. In prinzipieller Beziehung kann es sich also nur noch um die Einrede der höhern Gewalt handeln. Der Begriff der höhern Gewalt nun ist weder im Eisenbahnhastpflichtgesetz noch in andern Bundesgesetzen, welche ihn verwerthen (s. Art. 23, 24 und 53 des Eisenbahntransportgesetzes, Fabrikhastpflichtgesetz Art. 2, Obligationenrecht Art. 181, 318, 457, 458, 486, 488, 813), definiert; auch das Transportgesetz (Art. 53), welches einzig einige Andeutungen enthält, giebt keine Begriffsbestimmung, sondern nur eine Umschreibung (durch den Ausdruck „unabwendbarer Zufall“) und überdem eine nicht erschöpfende, sondern bloß exemplifikative Aufzählung solcher Unfälle, welche im Sinne dieses Gesetzes nicht als höhere Gewalt zu betrachten seien. Soviel indeß ist unbestreitbar und steht jedenfalls fest, daß unter den Begriff der „höhern Gewalt“ im Sinne der Hastpflichtgesetze und des Transportrechtes nicht jedes zufällige, dem Hastpflichtigen bezw. dem Frachtführer nicht zum Verschulden anzurechnende schädigende Ereigniß fällt, sondern daß viel-

mehr derjenige, welcher bis zur höhern Gewalt haftet, in gewissem Umfange auch für den Zufall einzustehen hat. Bestreitbar und in der Doktrin sehr bestritten dagegen ist, wie weit diese Haftung für den Zufall reiche. Von der einen Seite wird als höhere Gewalt jeder oder doch jeder von außen kommende schädigende Zufall bezeichnet, welcher auch durch die äußerste unter den gegebenen Verhältnissen denkbare Sorgfalt und Anstrengung, durch alle den Umständen angemessenen, vernünftigerweise ausführbaren und zu erwartenden Vorsichtsmaßregeln nicht abgewendet werden konnte. Von anderer Seite dagegen wird der Begriff der höhern Gewalt objektiv und enger gefaßt und werden darunter nur solche von außen kommende schädigende Ereignisse verstanden, welche den Charakter des Außerordentlichen, für menschliche Kraft regelmäßig Unabwendbaren an sich tragen, resp. welche „vermöge der Art und Weise ihres Auftretens die im ordentlichen Laufe des Lebens zu gewärtigenden Zufälle augenscheinlich“ übersteigen. (S. in letztem Sinne, sowie über die verschiedenen Ansichten Gyner, der Begriff der höhern Gewalt, gegen denselben neuerdings Dernburg, in Grünhuts Zeitschrift, Bd. XI, S. 335 u. ff.) Faßt man den Begriff der höhern Gewalt in letztem Sinne auf, so ist klar, daß in concreto von einer solchen nicht die Rede sein kann, denn das Durchgehen eines Pferdes ist gewiß kein außerordentliches, als eine ungewöhnliche Schicksalsfügung sich qualifizirendes Ereigniß. Mein auch wenn man die ersterwähnte, der Beklagten augenscheinlich günstigere, Auffassung zu Grunde legt, so gelangt man zu keinem andern Ergebnisse. Denn es waren im vorliegenden Falle von der Beklagten nicht alle den Umständen angemessenen und vernünftigerweise ausführbaren Vorsichtsmaßregeln, welche bei äußerster Diligenz angewendet werden konnten, getroffen. Der Unfall wurde abgewendet, wenn die Barriere dem Anpralle des klägerischen Fuhrwerkes Widerstand leistete. Nun besaß aber die Barriere nicht die gehörige Widerstandskraft, da sie, wie in unanfechtbarer Weise thatsächlich festgestellt ist, aus altem, morsch gewordenem Holze bestand. Die Behauptung der Beklagten, daß die Barrieren bei Straßenübergängen überhaupt nur die Bedeutung eines Signals, einer Bezeichnung des Bahnüberganges

haben, ist, wie die zweite Instanz zutreffend ausgeführt hat, verfehlt. Den Eisenbahnunternehmungen liegt die gehörige Einfriedigung der Bahnlinien zur Sicherung sowohl des Bahnbetriebes als auch (bei Straßenübergängen u. s. w.) des Straßenverkehrs, sowie die fortwährende gute Instandhaltung der Einfriedigung, ob. (Vergleiche Art. 16 Absatz 2 des Bundesgesetzes betreffend Bau und Betrieb der Eisenbahnen.) Demnach haben die Barrieren bei Straßenübergängen gewiß auch eine materielle Sicherung zu gewähren; allerdings wird den Bahnunternehmungen nicht zugemuthet werden können, solche Einfriedigungen zu erstellen, welche eine absolute Sicherheit darbieten; allein im vorliegenden Falle hat die Beklagte auch dasjenige nicht geleistet, was von ihr behufs relativer Sicherung der Bahnlinie, nach Maßgabe der konkreten Verhältnisse, vernünftigerweise verlangt werden konnte und sie kann sich somit keinesfalls auf höhere Gewalt berufen.

7. Steht somit die Haftpflicht der Beklagten im Principe fest, so ist auch in Bezug auf das Quantitativ der Entschädigung das zweitinstanzliche Urtheil einfach zu bestätigen. Die Beklagte hat im heutigen Vortrage nicht geltend gemacht, daß die zweitinstanzliche Entscheidung auf unrichtiger Anwendung des Gesetzes beruhe; sie hat namentlich nicht bestritten, daß sie auch für den durch Verletzung seines Pferdes und Zertrümmerung seines Fuhrwerkes dem Kläger erwachsenen Schaden ersatzpflichtig sei. Sie hat vielmehr lediglich die thatsächlichen, der vorinstanzlichen Schadensfestsetzung zu Grunde liegenden Feststellungen (über den Jahresverdienst des Klägers und die Bedeutung des durch den Unfall herbeigeführten bleibenden Nachtheils) angefochten und überdem geltend gemacht, daß der Kläger auch Seitens einer Unfallversicherungsgesellschaft eine Entschädigung erhalten habe. Auf die letztere übrigens durchaus unsubstanzierte Behauptung kann schon deshalb nichts ankommen, weil dieselbe vor erster Instanz von der Beklagten nicht angebracht worden ist; in ersterer Richtung dagegen, rücksichtlich der thatsächlichen Grundlage der Schadensfestsetzung, ist das Bundesgericht gemäß Art. 30 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege an die Entscheidung der Vorinstanzen gebunden.

8. Da die kantonale Entscheidung in der Sache selbst zu bestätigen ist, so muß es auch rücksichtlich der Vertheilung der Kosten der kantonalen Instanzen bei der Entscheidung der kantonalen Gerichte einfach sein Bewenden haben und kann das Bundesgericht auf eine Nachprüfung dieser, nach kantonalem Rechte sich richtenden, Kostenvertheilung nicht eintreten. Die Gerichts- und Parteikosten der bundesgerichtlichen Instanz sind, da die Beklagte mit ihrer Beschwerde in allen Theilen unterliegt, der Beklagten aufzulegen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Das angefochtene Urtheil der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 24. Juni 1884 wird in allen Theilen bestätigt.

II. Haftpflicht für den Fabrikbetrieb.

Responsabilité pour l'exploitation des fabriques.

86. Entscheid vom 13. Dezember 1884
in Sachen Bünzli gegen Moos.

A. Durch Urtheil vom 9. September 1884 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt:

1. Die Klage ist abgewiesen.
2. Die Staatsgebühr wird eventuell für die erste Instanz auf 70 Fr. und für die zweite Instanz auf 35 Fr. festgesetzt.
3. Die Baarauslagen der Gerichtskasse in erster und zweiter Instanz sind vom Kläger zu bezahlen, alle übrigen erst- und zweitinstanzlichen Kosten, inbegriffen die Schreibgebühren, sind zwar dem Kläger auferlegt, werden jedoch im Sinne von § 280 des Rechtspflegegesetzes einstweilen auf die Gerichtskasse genommen.
4. Der Kläger ist verpflichtet, dem Beklagten für beide Instanzen zusammen eine Prozeßentschädigung von 150 Fr. zu

bezahlen; es wird aber davon Bormerk genommen, daß der Beklagte auf diese Entschädigungsforderung für den Fall der Abweisung der Klage durch das Bundesgericht verzichtet.

B. Gegen dies Urtheil ergriff der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung suchte sein Anwalt in erster Linie um Gewährung des Armenrechtes für seinen Klienten nach und beantragt sodann unter eingehender Begründung, es sei die Weiterziehung gutzuheißen und dem Kläger eine Entschädigung von 4000 Fr. nebst Zins à 5 % vom Tage des Unfalles an zuzusprechen unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Der Vertreter des Beklagten dagegen trägt auf Abweisung der Beschwerde und Bestätigung des zweitinstanzlichen Urtheils an; eventuell verlange er Abnahme der von der Vorinstanz grundlos verweigerten Beweise, weiter eventuell bestreite er das Quantitativ der klägerischen Forderung und den Zinsenanspruch des Klägers. Rückstichtlich der Kosten, so habe er auf eine Parteientschädigung für die kantonalen Instanzen verzichtet; für die bundesgerichtliche Instanz dagegen verlange er eine solche, überlasse indeß deren Feststellung dem Ermessen des Gerichts, wie er denn überhaupt auf diesen Punkt kein wesentliches Gewicht lege.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. In thatsächlicher Beziehung haben die Vorinstanzen folgendes festgestellt: Albert Bünzli, geboren 10. August 1858, stand bis zum Sommer 1881 in der Fabrik des Beklagten (einer Buntweberei) in Arbeit und zwar zuletzt als Fergger, in welcher Eigenschaft er im Saale des dritten Stockwerkes des Fabrikgebäudes beschäftigt war. Die Maschinen im dritten Stockwerke sind mit den Transmissionen im zweiten vermittelt Triebriemen, welche durch eine Oeffnung in der Saaldecke gleiten, verbunden. Am 18. Juni 1881, kurz vor halb sechs Uhr Abends, dem Zeitpunkte wo die Turbine abgestellt werden sollte, fiel nun der Triebriemen, welcher eine im dritten Stocke befindliche Spuhlmaschine zu treiben bestimmt ist, von der an dieser Maschine befindlichen Rolle herunter nach dem Saale des zweiten Stockes; die in letzterem Saale beschäftigten Knaben