

de pouvoirs, des sommes déposées en ses mains en compte courant.

Si le demandeur n'a pas fait, en temps utile, les diligences nécessaires à la sauvegarde de ses intérêts, les conséquences de cette faute ne peuvent être imputées à la partie défenderesse, ni mises à la charge de celle-ci.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est admis, et l'arrêt rendu entre parties, le 29 Mai 1893, par la Cour d'appel de Fribourg, est réformé en ce sens que les conclusions libératoires prises par le Crédit Gruyérien devant les instances cantonales lui sont accordées.

IV. Haftpflicht für den Fabrik- und Gewerbebetrieb.

Responsabilité pour l'exploitation des fabriques.

96. Urteil vom 23. September 1893 in Sachen
Bögli gegen Zaugg und Konforten.

A. Durch Urteil vom 13. Mai 1893 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern erkannt:

Der Klägerin Maria Bögli geb. Meyer ist ihr Klagebegehren grundsätzlich zugesprochen und es sind ihr gegenüber die Beklagten S. J. Zaugg und Wirth zu Bezahlung einer Entschädigung von eintaufend Franken verurteilt.

B. Gegen dieses Urteil ergriffen beide Parteien die Weiterziehung an das Bundesgericht. Bei der heutigen Verhandlung beantragt der Anwalt der Klägerin, es sei in Abänderung des vorinstanzlichen Urteils die gesprochene Entschädigung angemessen zu erhöhen. Der Anwalt der Beklagten dagegen trägt auf gänzliche Abweisung der Klage, eventuell auf angemessene Reduktion

der vorinstanzlich gesprochenen Entschädigung an. Er wiederholt dabei die schon vor den kantonalen Instanzen abgegebene Erklärung, daß die Beklagten bereit seien, der Klägerin, ohne Anerkennung einer Rechtspflicht, eine Entschädigung von 500 Fr. zu bezahlen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der im Jahre 1826 geborene Friedrich Bögli war bei den Beklagten als Steinhauer mit einem Jahresverdienste von circa 1100 Fr. angestellt. Am 25. November 1891 verunglückte er bei dem Bau eines neuen Schulhauses auf dem Kirchenselde zu Bern, für welchen die Beklagten die Maurer- und Steinhauerarbeiten übernommen hatten, in folgender Weise: Es sollte eine über 35 Meter zentner schwere steinerne Bodenplatte aus dem Plainpied des Gebäudes durch das Treppenhaus in den ersten Stock befördert werden, um dort verlegt zu werden. Einer der Unternehmer, Gfeller, hatte die Anordnungen zum Aufziehen getroffen. Zwei erfahrene Arbeiter, Stauffer und Dreyer, welche das eigentliche Verlegen besorgen sollten, wurden speziell mit der Ausführung betraut, zu welcher sie eine Anzahl mit diesen Arbeiten vertrauter Gehülfsen, darunter den Verunglückten Bögli, bezogen. Das Aufziehen geschah mittelst zweier Flaschenzüge und es wurden dazu auch zwei eiserne S-förmige Haken verwendet. Um das Anstoßen der Platte an die Seitenmauern zu vermeiden, waren Seile an der Platte angebracht, um dieselbe nötigenfalls von der Mauer wegzuziehen. Als die Platte bald ihren Bestimmungsort, den Boden des ersten Stockwerkes, erreicht hatte, trat Bögli von der Seite aus auf dieselbe, um die Seile zu lösen; in diesem Augenblicke zerbrach einer der beiden Haken, die Platte, und mit ihr Bögli, stürzten in die Tiefe und letzterer fand dadurch seinen Tod. Festgestellt ist, daß bei Beginn des Aufziehens, nachdem die Platte etwas vom Boden gehoben war, drei Arbeiter, hauptsächlich um die Festigkeit der Verbindung mit den Haken an den Aufzügen auf eine Probe zu stellen, auf die Platte getreten waren; ferner, daß allgemein angeordnet worden war, die Arbeiter sollen später, bei Ausführung der Arbeit, sich weder auf noch unter die Platte begeben, und daß Bögli speziell mehrfach gewarnt worden war, die Platte zu betreten. Derselbe hatte sich

nämlich während des Aufziehens wiederholt auf die Platte begeben und war dann jeweilen von den Arbeitern Stauffer und Dreyer weggewiesen, einmal von ersterem weggezogen worden.

2. Der auf das erweiterte Haftpflichtgesetz gestützten Entschädigungsklage der Wittve des Verunglückten, mit welcher diese eine Entschädigung von 4000 Fr. nebst Ersatz der Arzt- und Beerdigungskosten im Betrage von 23 Fr. 75 Cts. forderte, haben die Beklagten die Einrede des eigenen Verschuldens des Verunglückten entgegengestellt. Dagegen behauptet umgekehrt die Klägerin, der Unfall sei auf ein Verschulden der Beklagten zurückzuführen. Bögli habe unter den obwaltenden Umständen auf die Platte treten dürfen. Der zerbrochene Hacken, offenbar schon früher stark hergenommen, habe die durch den Körper des Bögli eingetretene Gewichtszunahme nicht zu tragen vermocht. Im Baufache sei es Regel, daß die Betriebsmaterialien nie bis zur äußersten Grenze ihrer Haltbarkeit in Anspruch genommen werden dürfen. Ein gewissenhafter Baumeister werde der Tragfähigkeit eines Hackens niemals eine Last zumuten, die dieser nicht augenscheinlich unter allen Umständen auszuhalten vermöge und er werde das Material aufs genaueste untersuchen, bevor an seine Festigkeit außergewöhnliche Anforderungen gestellt werden und nach längerem Gebrauche erneute Untersuchungen vornehmen. Diese Regeln haben die Beklagten nicht beobachtet; der Hacken sei offenbar zu schwach gewesen, um für längere Zeit eine so große Last zu tragen; er würde aller Wahrscheinlichkeit nach auch ohne Gewichtszunahme gebrochen sein, wenn der Lastdruck um ein geringes Zeitmaß länger gedauert hätte. Der verwendete Hacken sei schon längere Zeit im Gebrauche gewesen, habe jedoch nie zu Hebung so schwerer Lasten gedient. Derselbe sei keineswegs geeignet gewesen, bei Sachkundigen auf bloßen Augenschein hin die Überzeugung wachzurufen, daß seine Tragfähigkeit 70 Zentner weit übersteige. Die Beklagten haben den Hacken weder einer Prüfung durch die eidgenössische Anstalt für Untersuchung von Baumaterialien in Zürich, noch einer andern gleichwertigen Güteprobe unterworfen. Einzig eine Probe in einer dieser Richtungen hätte Sicherheit gewährt. Danach haben es die Beklagten an derjenigen Sorgfalt fehlen lassen, welche ein aufmerksamer Bauführer an-

gewendet hätte und mit diesem Mangel an Dilligenz stehe der Unfall in ursächlichem Zusammenhange. Die erste Instanz (Amtsgericht Bern) hat die Klage wegen Selbstverschuldens des Verunglückten abgewiesen, die zweite Instanz dagegen führte aus: Die Vorsichtsmaßnahmen, welche bei der Vorbereitung und Ausführung des Aufziehens der Platte seien beobachtet worden, zeigen, daß sämtliche Beteiligte sich bewußt gewesen seien, daß diese Arbeit besondere Vorsicht verlange. Es sei deshalb schwer begreiflich wie Bögli, nachdem die Platte auf eine ziemliche Höhe gehoben war, auf diese habe hinaustreten, damit das Gewicht der Last vergrößern, das Gleichgewicht verschieben und so die Gefahr eines Unfalls habe näherrücken können. Dieses Verhalten widerspreche jedenfalls der von den übrigen beteiligten Arbeitern beobachteten Vorsicht. Es widerspreche aber auch derjenigen Vorsicht, die zu beobachten unter den gegebenen Verhältnissen für jeden Arbeiter und besonders für Bögli geboten gewesen sei. Zwar sei nicht nachgewiesen, daß Bögli das allgemeine Verbot, es möge sich niemand auf oder unter die Platte stellen, gehört habe, allein er sei speziell mehrfach gewarnt worden, die Platte zu betreten respektive aufgefordert, dieselbe zu verlassen, ja einmal sogar zu letztem gezwungen worden. Diesen Warnungen zum Trotz, sei er, als die Platte oben angelangt war, doch wieder darauf getreten. Damit habe er zum mindesten einen gewissen Mutwillen an den Tag gelegt. Allerdings habe er bei diesem letzten Betreten der Platte den Zweck verfolgt, die Zugseile zu lösen, was sich so leichter habe bemerkstelligen lassen, als von dem Orte aus, auf welchen die Platte habe versetzt werden sollen. Allein notwendig sei das Betreten der Platte zu diesem Zweck nicht gewesen. Die Handlungsweise des Bögli sei daher eine schuldhaftige, um so mehr, als nach den Ausführungen der Sachleute das Betreten aufgezogener Lasten weder gebräuchlich sei, noch geduldet werde, außer im Falle, wo es notwendig sei, und als es auch für Jedermann klar sei, daß das Betreten einer durch einen Aufzug in die Höhe gehobenen, frei schwebenden bedeutenden Last nach verschiedenen Richtungen hin die Gefahr eines Unfalls herbeiführen oder vergrößern könne. Die durch keine Notwendigkeit gerechtfertigte Handlungsweise des Bögli widerspreche daher der allgemeinen, unter

solchen Verhältnissen gebotenen Sorgfalt und müsse geradezu als gefährdevoll bezeichnet werden. Die Schuld des Bögli werde dadurch allerdings etwas verringert, daß für ihn eine dienstliche Veranlassung vorgelegen habe, die Platte zu betreten, daß er als alter erfahrener Bauarbeiter, die Gefahren des Bauhandwerks wohl weniger beobachtet habe, als die meisten seiner Berufsgenossen und daß endlich der Umstand, daß kurz vorher die beiden Haken der Aufzüge das Zugewicht von drei Arbeitern ausgehalten hatten, ihn in seiner Sorglosigkeit zu bestärken geeignet gewesen sei. Das schuldhafte Verhalten des Bögli stehe mit dem Unfälle in kausalem Zusammenhange. Denn wenn auch nicht mit voller Sicherheit angenommen werden könne, daß der Haken infolge einer durch das Betreten der Platte hervorgerufenen Erschütterung gebrochen sei, so stehe doch fest, daß Bögli nur deshalb von dem Unfälle habe getroffen werden können, weil er auf der Platte gestanden habe. Ein Mitverschulden der Beklagten liege nicht vor. Die Beklagten haben beim Aufziehen der Platte die nötige Aufsicht walten lassen und es sei dabei durchaus sachgemäß verfahren worden. Was die Verwendung eines fehlerhaften Hakens anbelange, so sprechen sich die Experten dahin aus, daß der Haken an sich nicht zu schwach gewesen sei, um mit einem zweiten Haken die ihm zuge dachte Last zu heben. Aus der Konfiguration des Bruches ergebe sich, daß der Haken einen Fehler gehabt haben werde, der aber ohne Anfeilen des Hakens wahrscheinlich nicht zu entdecken gewesen sei. Der wahrscheinlich vorhanden gewesene Fehler sei des Rostüberzuges wegen, selbst mittelst Anfeilens des Hakens nicht bemerkbar gewesen. Es sei auch nicht gebräuchlich, durch Anfeilen oder mikroskopische Untersuchungen solche Haken zu prüfen. Aus diesen Ausführungen der Experten ergebe sich, daß nach dem Aussehen nicht zu vermuten gewesen sei, daß der Haken die beabsichtigte Juananspruchnahme nicht aushalten würde und daß deshalb, wenn dazu noch berücksichtigt werde, daß die Beklagten während 15 Jahren den Haken zur Hebung schwerer Lasten verwendet haben, ihnen die Verwendung desselben in concreto jedenfalls nicht zum Verschulden zugerechnet werden könne. Was die Unterlassung einer Prüfung des Hakens betreffe, so sei ebenfalls durch die Experten festge-

stellt, daß eine Probe auf verborgene Fehler durch Anfeilen oder mikroskopische Untersuchungen nicht üblich sei, ebensowenig wie die Untersuchung durch die Festigkeitsanstalt in Zürich und daß die einzig übliche Art der Prüfung der Hebeeinrichtungen in Fällen, wie der vorliegende, eine Überbelastung derselben sei, das sogenannte Fecken. Diese habe hier stattgefunden und deshalb sei auch der Vorwurf mangelhafter Prüfung des Hakens un begründet. Nun werde aber die Haftpflicht des betreffenden Unternehmers bei Selbstverschulden des Getödteten oder Verletzten auch dann nicht völlig ausgeschlossen, mit andern Worten es trete nach Art. 5 litt. b des Fabrikhaftpflichtgesetzes auch dann eine verhältnismäßige Teilung in der Tragung des Schadens ein, wenn ein Zufall neben dem Verschulden konkomitierende Ursache des Unfalles gewesen sei. Hier liege nun ein solcher zufälliger mitwirkender Umstand, die Fehlerhaftigkeit des Hakens, vor. Diese Fehlerhaftigkeit und das unvorsichtige Benehmen des Bögli haben zusammentreffen müssen, um den Unfall herbeizuführen. Es trete daher eine teilweise Haftpflicht der Beklagten ein, die selbstverständlich nach dem Maße des Verschuldens des Klägers zu bemessen sei.

3. Nach dem vorinstanzlich festgestellten Tatbestande ist ohne weiteres klar, daß ein Verschulden des Verunglückten wirklich vorliegt. Derselbe hat, wenn auch in dienstlicher Veranlassung, so doch ohne dienstliche Nötigung, wiederholten speziellen Abmahnungen zum Trotz, die aufgezugene Platte betreten und sich durch dieses vorschriftswidrige und unvorsichtige Beginnen unnötigerweise der Gefahr ausgesetzt, welcher er dann erlegen ist. Dagegen muß, im Gegensatz zu der Auffassung der Vorinstanz, auch ein, freilich nur leichtes, Mitverschulden der Beklagten angenommen werden. Der Unfall wurde mitverursacht durch die Fehlerhaftigkeit einer Betriebseinrichtung, des einen der zu Hebung der Last verwendeten Haken. Nun steht allerdings nach dem Expertengutachten fest, daß diese Fehlerhaftigkeit äußerlich nicht erkennbar und durch die übliche, empirische Art der Prüfung der Hebeeinrichtungen nicht zu entdecken war. Allein es kann nun doch gesagt werden, daß hier, wo es sich um Hebung einer ausnahmsweise schweren Last handelte, die Sorgfalt eines durchaus sorg-

fältigen und umsichtigen Unternehmers erfordert hätte, nur genau geprüftes Material zu verwenden und jedenfalls nicht ohne vorherige genaue Untersuchung Material zu benutzen, welches, wie der fragliche Hacken, durch langjährigen Gebrauch vielleicht in seiner Widerstandsfähigkeit geschädigt war. Dies um so mehr, als doch auch sonst nicht in allen Teilen mit umsichtigster Sorgfalt verfahren wurde, denn, wie die Experten aussprechen, wäre es vorsichtiger gewesen, wenn zum Ausziehen der Platte nur ein Flaschenzug mit genügender Tragfähigkeit wäre verwendet worden, da es bei Verwendung von zwei Flaschenzügen zu Hebung eines Stückes vorkommen könne, daß der eine derselben vielleicht zu stark, der andere zu wenig in Anspruch genommen werde. Ist demnach eine teilweise Haftpflicht der Beklagten wegen Mitverschuldens begründet, so braucht nicht untersucht zu werden, ob die von der Vorinstanz dem Fabrikhaftpflichtgesetze gegebene Auslegung begründet sei, daß eine teilweise Haftpflicht des Betriebsunternehmers auch dann bestehe, wenn neben dem eigenen Verschulden des Verletzten nicht ein Mitverschulden des Betriebsunternehmers, wohl aber ein zufälliges Ereigniß zu Herbeiführung des Unfalles mitgewirkt hat.

4. In Bezug auf das Quantitative der Entschädigung nimmt die Vorinstanz an, der Getödtete habe auf den Unterhalt seiner Ehefrau annähernd 500 Fr. per Jahr verwendet. Bei dem Alter des Getödteten von 65 Jahren entspreche eine Jahresrente von diesem Betrage einer Kapitalsumme von circa 4400 Fr. Hievon sei aber nicht nur der übliche Abstrich wegen der Vorteile der Kapitalabfindung sondern ein weiterer deshalb zu machen, weil beim Alter und Berufe des Bögli mit Sicherheit anzunehmen sei, daß sein Verdienst sich bald verringert haben würde und es könne deshalb der ganze nach Art. 6 litt. a, b und c des Fabrikhaftpflichtgesetzes zu ersetzende Schaden nicht höher als auf etwa 2700—2800 Fr. angeschlagen werden. Dieser Schaden sei nur zum Teile von den Beklagten zu ersetzen und zwar sei ihnen, da die Schuld des Getödteten doch eine nicht geringe gewesen sei und da auf der andern Seite bloß ein Zufall mitgespielt habe, der geringere Teil desselben aufzuerlegen, der mit 1000 Fr. ungefähr richtig bemessen sein möge. Wenn nun auch, im Gegensatz

zu der Vorinstanz, ein Mitverschulden der Beklagten anzunehmen ist, so ist doch die vorinstanzlich gesprochene Entschädigung zu bestätigen. Denn dem bloß leichten Verschulden der Beklagten steht in der unvorsichtigen und vorschriftswidrigen Handlungsweise des Getödteten ein weit schwereres des letztern gegenüber und es ist daher die der Klägerin gebührende Entschädigung wesentlich zu reduzieren.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung beider Parteien wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Teilen bei dem angefochtenen Urteile des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern sein Bewenden.

V. Ausgabe und Einlösung von Banknoten.

Emission et remboursement des billets de banque.

97. *Extrait de l'arrêt du 1^{er} Juillet 1893
dans la cause Société d'assurance « la Neuchâteloise »
contre Banque de Zurich & consorts.*

Dans la nuit du 14 Juillet 1891 un fourgon postal, faisant partie d'un train de chemin de fer, a été incendié entre Aarbourg et Rothrist, et son contenu a été en partie détruit.

Ce fourgon contenait, entre autres valeurs, un group adressé par la Société de crédit suisse, à Zurich, à la Banque cantonale neuchâteloise, group qui, déclaré pour 5000 francs, et assuré pour cent mille francs auprès de la société d'assurance pour risques de transport « La Neuchâteloise, » avait en réalité une valeur de 105 000 francs, représentés comme suit :

Fr. 15 000	en billets de	Fr. 50
» 50 000	»	» 100
» 40 000	»	» 500