

trifft, so befand sich derselbe in der Nähe der Arbeitsstelle in einem Schopf, woselbst er mit Rapport schreiben beschäftigt war. Da es sich beim Auswechseln der Schwellen keineswegs um eine besonders komplizierte Arbeit handelte, so kann in dem Umstande, daß der Vorarbeiter nicht beständig unmittelbar auf der Arbeitsstelle war, sondern sich in der Nähe dienstlich betätigte, keine Vernachlässigung der ihm obliegenden Aufsichtspflicht gefunden werden. Fehlt es aber darnach an Anhaltspunkten für die Annahme eines von den Schweiz. Bundesbahnen zu vertretenden Verschuldens, so ist die vom Kläger auf Art. 8 EHG gestützte Forderung eines Schmerzensgeldes von 5000 Fr. abzuweisen.

9. — Was die auf Art. 3 gestützte Forderung von ebenfalls 5000 Fr. für Versümmelung und Erschwerung des Fortkommens betrifft, so ist zu beachten, daß der Kläger für den ihm erwachsenen Vermögensschaden bereits voll entschädigt wird. Mit dem Zuspruch weiterer 5000 Fr. würde also über den wirklichen Schaden hinausgegangen. Dies entspricht aber (vergl. US 35 II S. 412) nicht dem Sinne und Zweck des Art. 3 EHG, da sich diese Gesetzesbestimmung vielmehr auf solche Fälle bezieht, in denen der wahrscheinliche oder mutmaßliche Vermögensschaden sich nicht in der Verminderung der Arbeitsfähigkeit erschöpft, was z. B. dann der Fall ist, wenn ein Arbeiter trotz einer nur geringen Beeinträchtigung seiner effektiven Arbeitsfähigkeit doch infolge eines durch den Unfall verursachten körperlichen Defektes bedeutend mehr Mühe hat, Arbeit zu finden. Solche Erwägungen fallen aber beim Kläger außer Betracht, weil ja von vornherein mit einer vollkommenen Erwerbsunfähigkeit desselben gerechnet und er hiefür voll entschädigt wird. Mehr als der wirkliche Vermögensschaden ist ihm aber, wie bereits ausgeführt, deshalb nicht zuzusprechen, weil die Schweiz. Bundesbahnen kein für den Unfall kausales Verschulden trifft.

10. — Ist demnach, außer dem Abzug von 10 % für die Vorteile der Kapitalabfindung, von den 18,362 Fr. 65 Cts., auf welche sich die kapitalisierte Erwerbseinbuße des Klägers beläuft, kein Abzug zu machen, und sind andererseits auch die auf Art. 3 und 8 EHG gestützten Mehrforderungen des Klägers abzuweisen, so führt dies zum Zuspruch eines Betrages von 16,526 Fr.,

d. h. zur Abweisung beider Berufungen und zur Bestätigung des angefochtenen Urteils;

erkennt:

Hauptberufung und Anschlußberufung werden abgewiesen, und das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 28. Juli 1910 wird bestätigt;

83. Urteil vom 9. November 1910 in Sachen
Witwe **Christen-Sauter** und Kinder **Christen**, Kl. u. Ber.-Kl.,
gegen **Schweiz. Bundesbahnen**, Bekl. u. Ber.-Bekl.

Art. 1 EHG. Begriff des Eisenbahnbaues: Dazu gehört auch die Erstellung der für den Bahnbetrieb erforderlichen Hochbauten (Unfall eines Spenglers bei der Erstellung eines Anbaues zu einem bestehenden Stationsgebäude als Eisenbahnbau-Unfall). — Rückweisung der Sache zur Aktenvervollständigung (Art. 82 Abs. 2 OG)

A. — Im Jahre 1908 ließen die Schweizerischen Bundesbahnen am Stationsgebäude Rilschberg einen Wartsaalanbau erstellen, wobei die Spenglerarbeiten einem gewissen Stadtmann, der weniger als 5 Arbeiter beschäftigte, übergeben wurden. Am 30. Dezember 1908 war nun Josef Christen, der Chemann und Vater der Klägerinnen, damit beschäftigt, an jenem Anbau eine Ecke des Dachgesimses mit Zinkblech zu verkleiden. Bei dieser Arbeit stürzte er ab und fand den Tod.

B. — Auf Grund dieses Unfalles und unter Berufung auf Art. 1 EHG haben die Klägerinnen Verurteilung der Beklagten zur Zahlung einer Entschädigung von 10,000 Fr. nebst 5 % Zins seit 16. Dezember 1908 beantragt.

Demgegenüber hat die Beklagte zunächst das Vorhandensein eines Eisenbahnbauunfalles im Sinne der angeführten Gesetzesbestimmung bestritten. Eventuell hat sie den Standpunkt eingenommen, es sei die Klage wegen Selbstverschuldens des Verunglückten abzuweisen. Endlich hat sie auch das Quantitativ der geforderten Entschädigung, und zwar sowohl hinsichtlich der Ansätze, als in Bezug auf die Art der Berechnung, bestritten.

C. — Beide kantonalen Instanzen, das Bezirksgericht Zürich und das Obergericht des Kantons Zürich, letzteres mit Urteil vom 20. August 1910, haben die Klage abgewiesen, weil kein Eisenbahnbaunfall im Sinne des Art. 1 EHG vorliege. Auf die eventuellen Standpunkte der Beklagten sind sie insolgedessen nicht eingetreten, und es ist der Prozeß in dieser Richtung auch nicht instruiert worden.

D. — Gegen das obergerichtliche Urteil haben die Klägerinnen rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Gutheißung der Klage, eventuell Rückweisung der Sache an den kantonalen Richter.

E. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Klägerinnen diese Anträge wiederholt, während der Vertreter der Schweiz. Bundesbahnen auf Abweisung der Berufung und damit der Klage, eventuell ebenfalls auf Rückweisung, angetragen hat.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Es bedarf zunächst keiner Ausführung, daß die Arbeit, bei welcher Christen verunglückt ist, nicht unter den dem Art. 1 EHG zu Grunde liegenden Begriff des Eisenbahnbetriebes fällt. Die Klagpartei hat dies denn auch selber nie behauptet. Von einer Hilfsarbeit, mit welcher im Sinne der zitierten Gesetzesbestimmung „die besondere Gefahr des Eisenbahnbetriebes“ verbunden gewesen wäre, kann sodann hier ebenfalls keine Rede sein. Zwar ist es an sich denkbar, daß die Erstellung oder Erweiterung eines Stationsgebäudes, wenn sie während des Betriebes erfolgt, durch diesen in einer Weise beeinflusst würde, daß von einer spezifischen Betriebsgefahr gesprochen werden könnte. Allein im konkreten Falle bieten die Akten für eine solche Annahme keine Anhaltspunkte und es hat denn auch der Vertreter der Klägerinnen heute ausdrücklich erklärt, er nehme den Standpunkt, daß es sich um eine mit Betriebsgefahr verbundene Arbeit gehandelt habe, nicht ein. Die vorliegende Klage kann somit nur gutgeheißen werden, wenn die in Frage stehende Arbeit unter den Begriff des Eisenbahnbaues zu subsumieren ist.

2. — Bei der Prüfung dieser Frage ist vor allem zu konstatieren, daß die Anwendbarkeit des Begriffs Eisenbahnbau jedenfalls nicht schon deshalb ausgeschlossen ist, weil die Arbeit, bei

welcher Christen verunglückt ist (Verkleidung des Dachgesimses), in konstruktiver Hinsicht von untergeordneter Bedeutung war; denn für die Vollendung des Baues, an welchem sie vorgenommen wurde, war sie zweifellos notwendig oder doch zweckdienlich.

Ebenso wenig kann anerkannt werden, daß die Subsumtion jener Arbeit unter den Begriff des Eisenbahnbaues deshalb unzulässig sei, weil es sich dabei nicht um die erstmalige Erstellung eines Teils der Bahnanlage, sondern um eine nachträgliche Erweiterung der ursprünglichen Installationen gehandelt hat. Wenn auch anlässlich des vorliegenden Falles nicht entschieden zu werden braucht, ob geradezu eine jede Reparatur oder Unterhaltungsarbeit unter den Begriff des Baues zu subsumieren sei, wie dies vielleicht aus einzelnen älteren Präjudizien geschlossen werden könnte, so ist doch jedenfalls in Anlehnung an einen Entscheid aus neuester Zeit (Urteil des Bundesgerichts vom 26. Oktober 1910 i. S. SBB c. Danuser*) jener Begriff wenigstens auf Erneuerungsarbeiten größeren Umfangs, sowie auf wesentliche Erweiterungen der ursprünglichen Installationen anzuwenden. Um eine wesentliche Erweiterung der ursprünglichen Anlage handelte es sich aber gerade im vorliegenden Fall, da ja ein eigentlicher Anbau zum Stationsgebäude erstellt wurde.

3. — Im weitern fragt es sich, ob die Anwendbarkeit des Art. 1 EHG auf den vorliegenden Fall deshalb ausgeschlossen sei, weil zum Eisenbahnbau nur die Erstellung der Geleiseanlage (Tiefbau bezw. Unter- und Oberbau), nicht aber auch die Erstellung von Hochbauten gehöre.

Zur Beantwortung dieser, den Kernpunkt des vorwürfigen Prozesses bildenden Frage, bietet die bisherige Praxis wenig oder keine Anhaltspunkte. Wenn auch gelegentliche Bemerkungen in einzelnen Urteilen mehr oder weniger deutlich erkennen lassen, daß die Erstellung von Hochbauten schon bisher als unter den Begriff des Eisenbahnbaues fallend betrachtet wurde, so hat sich das Bundesgericht doch noch nie ex professo mit dieser Frage zu befassen gehabt.

Bestimmte Anhaltspunkte für ihre Lösung ergeben sich auch

* Vorstehende Nr. 82

nicht etwa aus dem Texte des Gesetzes, da dieses eben einfach den Ausdruck „Bau einer Eisenbahn“ verwendet. Es kann zwar angenommen werden, daß dadurch auf die landläufige Bedeutung des Wortes Eisenbahn abgestellt werden wollte. Diese landläufige Bedeutung des Wortes ist aber ihrerseits, gerade hinsichtlich der Frage der Subsumtion der Hochbauten, keineswegs eine objektiv feststehende. Wenn auch offenbar mit dem Begriff Eisenbahn im täglichen Leben zumeist die Vorstellung einer Gesamtheit von Installationen verbunden wird, von denen die Geleiseanlage nur ein Teil ist, so gestattet dies doch keinen durchaus zwingenden Schluß auf die Bedeutung des Wortes in der Verbindung „Bau einer Eisenbahn“. Denn einerseits dürfte wenigstens bei dem zusammengesetzten Wort Eisenbahnbau doch in erster Linie an die Erstellung des Bahnkörpers als solchen gedacht werden, und andererseits ist unverkennbar, daß in der Sprache des täglichen Lebens das Wort „Eisenbahn“ oft auch Bestandteile umfaßt, deren Erstellung noch nie von irgend einer Seite als zum „Eisenbahnbau“ gehörig betrachtet wurde: so namentlich das Rollmaterial (vergl. z. B. den Ausdruck „mit der Eisenbahn fahren“, der die sprachlich richtigere Verbindung „auf der Eisenbahn fahren“ im Gebrauche verdrängt hat). Es ist somit in der Tat nicht möglich, aus der landläufigen Bedeutung bezw. aus einer der verschiedenen landläufigen Bedeutungen des Wortes Eisenbahn einen absolut sicheren Schluß auf den Sinn des im Gesetze gebrauchten Ausdruckes „Bau einer Eisenbahn“ zu ziehen.

Einen solchen Schluß gestattet endlich auch nicht die Verwendung des Wortes Eisenbahn in einer Reihe besonderer technischer, kommerzieller oder juristischer Gebiete, da gerade in diesen speziellen Gebieten die Bedeutung des Wortes eine sehr verschiedene ist. Es kann also insbesondere für die heute zu entscheidende Frage nicht ausschlaggebend sein, daß die Betriebsöffnung einer Bahn offenbar vom Bundesrate nicht gestattet würde, solange wichtige Stationen noch des Bahnhofgebäudes entbehren würden; ebensowenig, daß nach dem BG über das Rechnungswesen der Eisenbahnen die Erstellung von Stationsgebäuden zweifellos zu den Baukosten zu rechnen ist; ebensowenig endlich, daß auch für die Errichtung von Bahnhofgebäuden das Expropriationsrecht bewilligt wird, u. s. w.

Denn aus diesen und andern Analogien ließen sich, wenn sie wirklich als maßgebend betrachtet würden, noch viel weitergehende und offensichtlich durchaus falsche Schlüsse ziehen, wie z. B. der, daß auch die Erstellung der Lokomotiven und Wagen zum Eisenbahnbau gehöre, da ja beim Fehlen genügenden Rollmaterials die Betriebsöffnung ebenfalls nicht gestattet würde und da (vergl. Art. 8 des Rechnungsgesetzes) die Anschaffung von Rollmaterial unter gewissen Bedingungen dem Baukonto belastet werden darf.

4. — Räßt sich demnach die Frage, ob unter dem „Bau einer Eisenbahn“ im Sinne des Art. 1 EHG auch die Erstellung der erforderlichen Hochbauten zu subsumieren sei, weder auf Grund der bisherigen Praxis, noch auf Grund des Gesetzeswortes, noch endlich unter Zuhilfenahme der Bedeutung des Wortes Eisenbahn im Sprachgebrauch des täglichen Lebens bezw. in gewissen speziellen Gebieten, zuverlässig beantworten, so muß auf die ratio legis und damit notwendigerweise auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes zurückgegriffen werden; letzteres freilich nicht in dem Sinne, daß bloß darauf abzustellen wäre, was sich die verschiedenen beim Zustandekommen des Gesetzes tätig gewesenen Organe unter dem „Bau einer Eisenbahn“ vorgestellt haben mögen — es können solche Vorstellungen unter Umständen auf Irrtum beruhen —, sondern vielmehr in dem Sinne, daß untersucht wird, aus welchen gesetzgebungspolitischen Gründen die in Art. 1 EHG sanktionierte Lösung gewählt worden ist. Es liegt auf der Hand, daß sich aus diesen legislatorischen Motiven gewisse Anhaltspunkte dafür ergeben müssen, in welchem Sinne und bis zu welchem Grade eine Gleichstellung der Eisenbahnbauunfälle mit den gewöhnlichen Bauunfällen bewirkt werden wollte, und daß dann hieraus ein Rückschluß auf den dem Gesetze zu Grunde liegenden Begriff des Eisenbahnbaus, insbesondere hinsichtlich der Hochbauunfälle, möglich sein muß.

5. — Bei der Untersuchung über das dem Art. 1 EHG mutmaßlich zu Grunde liegende gesetzgebungspolitische Prinzip ist vor demjenigen Rechtszustande auszugehen, der seiner Zeit durch die Haftpflichtnovelle von 1887 herbeigeführt worden war. Durch Art. 1 Ziffer 2 litt. a und d dieser Novelle ist sowohl das Baugewerbe im allgemeinen, als speziell der Eisenbahnbau, erstmals

dem Prinzip der Kaufhaftung unterstellt worden, was allerdings damals zunächst nur hinsichtlich der Haftung des Bauunternehmers geschah, während in Bezug auf die Haftbarkeit der Eisenbahngesellschaften ausdrücklich Art. 1 des EHG von 1875 vorbehalten wurde. Es ist klar, daß diese Lösung auf die Dauer nichts weniger als befriedigend sein konnte; denn darnach unterstanden die Eisenbahngesellschaften, trotz ihrer präsumtiv größeren Leistungsfähigkeit, einer bedeutend weniger weitgehenden Haftpflicht als die Bauunternehmer. Theoretisch war zwar die Haftung der Bahngesellschaften insofern etwas schärfer, als das in Art. 6 EHG vorgesehene Maximum auf sie keine Anwendung fand. Allein tatsächlich kam diese Haftpflicht der Eisenbahnen in zahlreichen Fällen mangels eines nachweisbaren Verschuldens überhaupt nicht zur Geltung; konnte aber ein Verschulden nachgewiesen werden, so gewährte das EHG von 1875 vor dem inzwischen erlassenen OR nur noch in besondern Fällen etwelche Vorteile.

Bei dieser Sachlage war zu erwarten, daß es das Bestreben des Gesetzgebers sein werde, die bestehende Ungleichheit in der Haftung der Eisenbahngesellschaften einerseits und der Bauunternehmer andererseits zu beseitigen oder doch auf das praktisch erreichbare Minimum zu reduzieren. Dieses Bestreben hat denn auch tatsächlich bei der Entstehung des neuen EHG — neben dem ursprünglich allein im Vordergrund stehenden Postulat einer Aufnahme des in Art. 54 OR enthaltenen Grundsatzes (Motion Brenner) — die wichtigste Rolle gespielt. Während der Bundesrat sich in seinem ursprünglichen Entwurf (vom 18. August 1896) in der Hauptsache auf die Ausföhrung jenes Postulates beschränkt hatte, sah er in seinem zweiten Entwurf (vom 1. März 1901) bereits die Gleichstellung der Eisenbahnbauunfälle mit den Betriebsunfällen vor, und dieser Gedanke, der übrigens schon im Jahre 1874 dem bundesrätlichen Entwurf zum ersten EHG, sowie auch, im Jahre 1897, den Anträgen der nationalrätlichen Kommission zum Entwurf einer Partialrevision dieses Gesetzes zu Grunde gelegen hatte, ist dann bekanntlich, nach längerem Widerstand seitens einer schwachen Mehrheit des Ständerates und einer starken Minderheit des Nationalrates, zum Durchbruch gelangt.

Die Gesichtspunkte, welche die Befürworter der Neuerung in

der Bundesversammlung geltend gemacht haben, lassen sich (vergl. namentlich die Voten der Nationalräte Voretan, Müri [anfänglich], Heinrich Scherrer, Zürcher, Schmid (Uri) und Brüstlein, der Ständeräte Scherb und von Schumacher, sowie auch diejenigen des Vertreters des Bundesrates [Brenner]: Stenogr. Bulletin 1902 S. 347 ff, 1903 S. 400 ff, 1904 S. 37 ff; ferner auch die Botschaft des Bundesrates vom 1. März 1901, S. 4 und 5) in folgende Erwägungen zusammenfassen :

Zunächst wurde hervorgehoben, daß die Frage, wer die pekuniären Folgen der Unfälle zu tragen habe, welche beim Bau oder Betrieb der großen Unternehmungen der Neuzeit nie ganz vermeidlich seien, sich auf die Dauer nicht einseitig nach privatrechtlichen Gesichtspunkten regeln lasse; insbesondere dürfe nicht mit dem römischen Recht davon ausgegangen werden, daß der Unternehmer für derartige Unfälle nur bei nachgewiesener eigener Verschuldung zu haften habe. Denn damit würde die Last auf den Stand der Arbeiter verlegt, ohne daß dieser für derartige außerordentliche Vorkommnisse in dem regelmäßigen Lohne eine Vergütung fände. Wirtschaftlich und sozial rechtfertige es sich daher, jene pekuniären Nachteile zunächst dem Unternehmer aufzuerlegen, welcher hiegegen Versicherung zu nehmen habe und die dadurch bedingten Auslagen wieder teilweise in den Preisen seiner Ware berücksichtigen könne (Dernburg, Preussisches Privatrecht, Bd. II 3. Aufl. S. 870, und Jeerleder, Die Schweiz. Haftpflichtgesetzgebung, S. 5). Diese Erwägung habe denn auch, wurde sodann betont, bereits zur Einführung der Eisenbahnbetriebs-, sowie der Fabrik- und Gewerbehaftpflicht geführt. Nachdem man nun aber sämtliche Bauarbeiten, insbesondere auch den Eisenbahnbau der Gewerbehaftpflicht unterstellt habe, soweit es die Bauunternehmer betreffe, sei kein Grund mehr vorhanden, die konzessionierten Eisenbahnunternehmungen günstiger zu behandeln und sie nur beim Nachweis eines Verschuldens haften zu lassen. Wenn diesen letztern in Folge der Ausdehnung der unbeschränkten Eisenbahnhaftpflicht auf die Bauunfälle in Zukunft eine quantitativ weitergehende Haftung auferlegt werde, als den Bauunternehmern, so fände dies sein Gegenstück in der Monopolstellung der Eisenbahnen auf dem Gebiete des Transportwesens, in der

Einräumung des Expropriationsrechtes und dem Umstande, daß bei der heutigen Entwicklung des Eisenbahnwesens die Bahngesellschaften eine verschärfte Haftung vermöge ihrer bedeutenden finanziellen Leistungsfähigkeit leichter zu ertragen vermöchten, als früher.

Auf der andern Seite stellten sich die Gegner der beantragten Neuerung (vergl. a. a. O. die Voten der Nationalräte Bühlmann und Sulzer, sowie der Ständeräte Richard, Geel, Scherrer und Pythou) übereinstimmend auf den Standpunkt, daß die Einführung der strengen, unbeschränkten Haftpflicht der Eisenbahnen eine durch nichts gerechtfertigte Ungleichheit zwischen den Eisenbahngesellschaften und den Unternehmern anderer Bauten schaffe, weil nämlich die Gefahren des Eisenbahnbaues keineswegs größer seien, als diejenigen des Baugewerbes überhaupt. Diese Bedenken wurden nun aber eben von der Mehrheit nicht geteilt, da für sie die umstrittene Neuerung in erster Linie nicht eine Schlechterstellung der Eisenbahnunternehmungen gegenüber den gewöhnlichen Bauunternehmern, sondern im Gegenteil eine Gleichstellung dieser beiden Kategorien von Unternehmern bedeutete und es somit nach ihrer Auffassung gar nicht nötig war, von der Annahme einer besonderen Gefährlichkeit des Eisenbahnbaus im Vergleich mit andern Bauarbeiten auszugehen.

Die unbeschränkte Haftpflicht der Eisenbahnunternehmungen für alle Eisenbahnbauunfälle ist somit nicht etwa deshalb eingeführt worden, weil mit Rücksicht auf eine größere Gefährlichkeit des Eisenbahnbaus die Absicht bestanden hätte, die Haftpflicht hier (durch Fallenlassen des Maximums) strenger zu gestalten, als bei den gewöhnlichen Bauunfällen, sondern vielmehr deshalb, weil mit Rücksicht auf die durchschnittlich gleich große Gefährlichkeit des Eisenbahnbaus und der sonstigen Bauarbeiten die in dem Erfordernis des Verschuldens liegende bisherige Begünstigung der Eisenbahngesellschaften aufgehoben werden wollte. Daß nun infolgedessen die Eisenbahnunternehmungen heute gegenüber den Bauunternehmern tatsächlich insofern schlechter gestellt sind, als sie unter im übrigen gleichen Voraussetzungen unbeschränkt haften, während die Haftpflicht der Bauunternehmer nur bis zu 6000 Fr. bezw. bis zum sechsfachen Jahresverdienst geht, stellt sich dabei nicht als eine von vornherein gewollte, sondern vielmehr als eine

nebenbei eingetretene Ungleichheit dar, deren Beseitigung nicht wohl möglich war, da es einerseits als ein sozialer Rückschritt erschienen wäre, auch zu Gunsten der Eisenbahngesellschaften das Maximum einzuführen, nachdem schon im Jahre 1875 prinzipiell davon abgesehen worden war, andererseits aber allgemein angenommen wurde, daß ein Fallenlassen des Maximums im Gebiete der Gewerbehaftpflicht eine allzuschwere Belastung der einheimischen Industrie bedeuten würde.

Ist demnach als feststehend zu betrachten, daß das gesetzgebungs-politische Motiv der Unterstellung der Eisenbahnbauunfälle unter das Prinzip der Kausalhaftung nicht auf der Tendenz beruht, die Haftpflicht für diese Art von Unfällen strenger zu gestalten, als diejenige für andere Bauunfälle, sondern vielmehr auf der Tendenz, möglichst gleichartige Rechtsverhältnisse zu schaffen, so ist es nicht nötig, den Grund des gegenwärtigen Rechtszustandes in einer größeren Gefährlichkeit oder überhaupt in irgendwelchen Besonderheiten des Eisenbahnbaues (im Vergleich mit allen andern Bauarbeiten) zu suchen — wie es die Vorinstanz getan hat —, sondern es stellt sich schon als ein genügendes Motiv für jene Regelung dar, daß der Eisenbahnbau durchschnittlich nicht weniger gefährlich ist, als alle übrigen Bauarbeiten, bezw. daß der Eisenbahnbau nur eine Unterart des Baugewerbes im allgemeinen ist.

Neben dem Bestreben, eine seit 1887 existierende Ungleichheit zu beseitigen, war allerdings, wie wiederum aus den Verhandlungen der eidg. Räte hervorgeht, auch noch die Erwägung maßgebend, daß es dem modernen Rechtsbewußtsein widerspreche, wenn ein beim Eisenbahnbau verunglückter Arbeiter eines insolventen Affordanten leer ausgehe, während doch die Frucht seiner Arbeit indirekt der Eisenbahngesellschaft zu gut komme. Allein auch diese Erwägung steht in keinem Zusammenhang mit der angeblich besonderen Gefährlichkeit des Eisenbahnbaus. Vielmehr handelt es sich dabei um einen Gedanken, der bereits dem Art. 3 des alten EHG zu Grunde gelegen und dann, mutatis mutandis, auch in Art. 2 Abs. 1 der Novelle zum EHG seinen Ausdruck gefunden hatte, und der jetzt umgekehrt aus dem Gebiete der Gewerbehaftpflicht wieder in dasjenige der Eisenbahnhaftpflicht hinübergenommen wurde, in dem Sinne, daß nunmehr für Eisenbahnbauunfälle

auch beim Fehlen eines Verschuldens nicht nur der Akkordant neben dem Unterakkordanten, wie seit 1887, sondern gleicherweise die Eisenbahnunternehmung neben dem Akkordanten haftbar zu erklären sei.

Endlich hat die Unterstellung des Eisenbahnbaus unter das Prinzip der Kausalhaftung auch noch mit Rücksicht auf diejenigen Unfälle stattgefunden, welche anlässlich des Eisenbahnbaus Drittpersonen, die nicht am Bau beschäftigt sind, zustößen können. Diese Drittpersonen waren, sofern kein Verschulden im Sinne der Art. 1 und 3 des EHG von 1875 vorlag, bis dahin überhaupt nicht geschützt, da ja Art. 1 der Novelle von 1887 auf sie keine Anwendung fand. Insofern sind nun allerdings durch das EHG von 1905 die Eisenbahnunternehmungen in eine schlechtere Lage versetzt worden, als die gewöhnlichen Bauunternehmer. Dieser, praktisch übrigens nicht sehr häufig wirksam werdende Unterschied hat jedoch mit der angeblich besondern Gefährlichkeit des Eisenbahnbaus wiederum nichts zu tun, vielmehr handelt es sich auch hier mehr nur um eine sekundäre Folge der Gleichstellung des Eisenbahnbaus mit dem Eisenbahnbetrieb, bei welchem letzterem ja der Schutz des Publikums eine ebenso wichtige Rolle spielt, wie derjenige des Personals. Außerdem scheint auch in diesem Punkte, namentlich die Botanten sich hierüber zumeist nicht besonders ausgesprochen, die Erwägung maßgebend gewesen zu sein, daß die Eisenbahngesellschaften dank ihrer größern Leistungsfähigkeit die Ausdehnung ihrer Haftpflicht in der angegebenen Richtung wohl zu ertragen im Stande seien, und daß ihnen jedenfalls zugemutet werden könne, die Prämien für die Versicherung auch solcher Unfälle auf ihre Schultern zu nehmen, statt das betreffende Risiko ausschließlich durch das Publikum tragen zu lassen.

6. — Zeigt somit die Entstehungsgeschichte des Gesetzes, daß die Regelung der Haftpflicht für Eisenbahnbauunfälle keineswegs auf der Idee einer größeren Gefährlichkeit oder überhaupt irgendwelcher Eigentümlichkeiten des Eisenbahnbaus im Vergleich mit andern Bauarbeiten beruht, so folgt daraus, daß im einzelnen Falle bei der Frage, ob ein Eisenbahnbauunfall oder aber ein gewöhnlicher Bauunfall vorliege, kein entscheidendes Gewicht darauf zu legen ist, ob die betreffende Arbeit die „spezifischen Ge-

fahren des Eisenbahnbaus“ aufwies oder nicht. Noch weniger ist selbstverständlich zu untersuchen, ob damit die besondere Gefahr des Eisenbahnbetriebes verbunden war, eine Auffassung, die allerdings auch schon vertreten wurde (vergl. Scherer, in der Schweiz. Juristenzeitung, V S. 309 ff.), die sich aber angesichts des Wortlauts, wie auch der Entstehungsgeschichte des Gesetzes (vergl. Urteil des Bundesgerichts vom 15. April 1910 i. S. Boles & Giroto c. Bad. Bahn, Erw. 4 i. f.*) als völlig haltlos erweist.

Nach dem Gesagten ist die Haftpflicht der Eisenbahnunternehmung jedenfalls stets dann als gegeben zu erachten, wenn ein Bauunfall vorliegt und es sich dabei um einen für die Zwecke des technischen Eisenbahnbetriebes bestimmten, in einem nähern örtlichen Zusammenhang mit der Eisenbahnlinie stehenden Bau (gleichgültig, ob Hochbau oder Tiefbau) handelt. Diese Voraussetzungen treffen aber bei der Erstellung eines Stationsgebäudes bzw. eines Anbaues zu einem solchen zweifellos zu.

Nebenbei mag noch bemerkt werden, daß anlässlich der Beratung des EHG dessen Anwendbarkeit auf Unfälle, die sich bei Hochbauten und speziell an Stationsgebäuden ereignen, allgemein, sowohl von den Freunden als auch von den Gegnern der Kausalhaftung (vergl. Stenogr. Bulletin, 1902 S. 355, 356 und 370; 1903 S. 401, 409 und 410), als selbstverständlich angenommen wurde. Dieser Umstand könnte allerdings für sich allein nicht ausschlaggebend sein, da es immerhin denkbar wäre, daß bei der Beratung des Gesetzes von unrichtigen Voraussetzungen über dessen zukünftiges Anwendungsgebiet ausgegangen worden sei. Indessen ergibt sich aus jenen Äußerungen doch jedenfalls soviel, daß man sich der Möglichkeit einer verschiedenen Regelung der finanziellen Folgen von Unfällen bei an sich gleichartigen Arbeiten (wie es z. B. der Bau eines Stationsgebäudes und die Erstellung des gegenüberliegenden Bahnhofhotels sind) durchaus bewusst war, und daß diese Möglichkeit von den Anhängern der Neuerung mit in den Kauf genommen wurde, weil eben nur auf diesem Wege wenigstens die Gleichstellung der Eisenbahngesellschaften mit den Bau-

* Nr. 40 dieses Bandes, S. 245.

(Anm. d. Red. f. Publ.)

unternehmern hinsichtlich der Haftung für Zufall erreicht werden konnte, die Mehrheit aber auf diese letztere Gleichstellung mehr Gewicht legte, als auf die Herbeiführung einer vollkommenen Gleichheit in jener anderen Richtung.

Es läßt sich übrigens auch abgesehen von der Entstehungsgeschichte des Gesetzes nicht verkennen, daß eine Bevorzugung z. B. des Erdarbeiters, der auf freiem Felde am Aufwerfen eines Eisenbahndammes beschäftigt ist, gegenüber dem Spengler, der auf dem abschüssigen Dache eines Stationsgebäudes seine Arbeit zu verrichten hat, mindestens ebenso stoßend wäre, wie es die Bevorzugung dieses Spenglers gegenüber seinen am Bahnhofshotel beschäftigten, beim gleichen Arbeitgeber angestellten Berufsgenossen sein mag. Jene Ungleichheit zwischen dem Erdarbeiter und dem Spengler wäre sogar insofern noch härter, als sie unter Umständen zur gänzlichen Klaglosigkeit des letztern führen würde (wenn nämlich dessen Dienstherr weniger als fünf Arbeiter beschäftigt, was übrigens gerade im vorliegenden Falle zutrifft), während es sich bei der namhaft gemachten Ungleichheit zwischen den am Stationsgebäude und den am Bahnhofshotel beschäftigten Arbeitern eines und desselben Spenglermeisters doch wesentlich nur um einen Unterschied in der Höhe des Anspruchs handelt.

7. — Da sich aus diesen Ausführungen die grundsätzliche Anwendbarkeit des EHG auf den vorliegenden Fall ergibt, die Akten aber zur Beurteilung der übrigen Streitpunkte (betreffend das angebliche Selbstverschulden des Verunglückten und betreffend die Berechnung der Entschädigung) noch nicht spruchreif sind, so ist die Sache im Sinne des Art. 82 OG, behufs Vervollständigung der Akten und Ausfällung eines neuen Urtheils auf Grund des bundesgerichtlichen Urtheils, an den kantonalen Richter zurückzuweisen.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Die Berufung wird in dem Sinne begründet erklärt, daß das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. August 1910 aufgehoben und die Sache zur Aktenvervollständigung und zu neuer Entscheidung an den kantonalen Richter zurückgewiesen wird.

84. Urteil vom 1. Dezember 1910 in Sachen
Schmid, Kl. u. Ber.-Kl., gegen Herikon-Bauma-Bahn, A.-G.,
Bekl. u. Ber.-Bekl.

Nichtanwendbarkeit des EHG, weil kein Unfall vorliegt: Herzfehler, der auf wiederholte Ueberanstrengung zurückzuführen ist. — Haftung der Bahngesellschaft aus Dienstvertrag (Art. 338 OR), speziell aus der Verpflichtung des Dienstherrn, die zur Wahrung von Leben und Gesundheit der Angestellten erforderlichen Vorkehrungen zu treffen. Anwendbarkeit der Art. 115 und 116 OR. — Rückweisung der Sache zur Aktenvervollständigung (Art. 82 Abs. 2 OG).

Das Bundesgericht hat

auf Grund folgender Prozeßlage:

A. — Durch Urteil vom 21. September 1910 hat das Obergericht des Kantons Zürich (I. Appellationskammer) über die Streitfrage:

Ist die Beklagte verpflichtet, dem Kläger 10,000 Fr. nebst 5% Zins seit 1. Mai 1909 zu bezahlen?

erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

B. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen:

1. Es seien Dispositiv 1 und 4 (Kostenbestimmung) des angefochtenen Urtheils aufzuheben.

2. Es sei das Rechtsbegehren des Klägers gutzuheißen, und es seien die Akten an die kantonalen Instanzen zurückzuweisen zur Abnahme der vor denselben anerbötenen Beweise dafür:

- a) daß der Kläger im März und April 1909 in zehn einzelnen Fällen durch seine Vorgesetzten dienstlich zu Kaufschritt bei schwerer Verpackung genötigt worden sei;
- b) daß der Kläger bei jedem dieser Fälle plötzlich an seiner Gesundheit geschädigt worden sei und zufolge dieser zehnmaligen Ueberanstrengungen $\frac{2}{3}$ bis $\frac{3}{4}$ seiner Erwerbsfähigkeit eingebüßt habe;