

Kapitals, von welchem der Abzug zu machen ist, einen sehr wesentlichen Faktor, — weshalb denn auch bei höheren Kapitalbeträgen ein, nicht nur absolut, sondern auch relativ größerer Abzug als bei niedrigen, bei ganz kleinen Kapitalbeträgen aber überhaupt kein Abzug gemacht zu werden pflegt. Betrug also im vorliegenden Falle auf Grund der neuen Expertise das Kapital, von welchem der Abzug zu machen war, 9607 Fr. statt 6405 Fr., so ließ sich auch ein prozentual höherer Abzug rechtfertigen. Daß aber die übrigen Umstände des konkreten Falles einen Abzug von 10% als zu hoch erscheinen lassen, kann gewiß nicht gesagt werden; denn die Experten sind in ihrem zweiten Gutachten hauptsächlich deshalb dazu gelangt, die Erwerbseinkünfte des Klägers auf 40—50% zu schätzen, weil sie annahmen, der Kläger werde genötigt sein, seinen bisherigen Beruf aufzugeben und „als Hausierer, Krämer, Händler zc. sein Brot zu verdienen“. Bei einer solchen, in bescheidenem Maße kapitalistischen Tätigkeit aber bietet selbstverständlich der Besitz eines Kapitals von mehreren Tausend Franken, im Vergleich zu demjenigen einer Rente, sehr erhebliche Vorteile.

Auch die Anschlußberufung ist somit abzuweisen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Hauptberufung sowohl als auch die Anschlußberufung werden abgewiesen und damit das Urteil der I. Zivilkammer des Appellationshofes des Kantons Bern vom 10. Dezember 1912 bestätigt.

55. Urteil der II. Zivilabteilung vom 16. Juli 1913
in Sachen **Emmentalbahn-Gesellschaft**, Bekl. u. Ber.-Kl.,
gegen **Loosli**, Kl. u. Ber.-Bekl.

Eisenbahnhaftpflicht. Das Verschulden nach Art. 8 EHG braucht kein grobes zu sein. Die Nichtbewachung eines ursprünglich privaten Bahnüberganges, der aber mit Wissen und Dulden der Bahn wie ein öffentlicher begangen wird, ist der Unternehmung zum Verschulden anzurechnen. Das Verschulden Dritter schließt die Haftpflicht der Bahn nur dann aus, wenn es im Rechtssinne die alleinige Ursache des Unfalles ist. Die infolge des Unfalles für den Verletzten entstandene Möglichkeit früher oder später eintretender Epilepsie ist als ein besonderer Umstand gemäss Art. 8 EHG aufzufassen.

A. — Am 14. August 1911, morgens, begab sich Gottfried Loosli mit seinem am 2. August 1906 geborenen Kind Maria Lina auf sein Pflanzland im sog. „Schachen“ bei Nieder- Gerlafingen, wobei er den zirka 400 m nördlich von der Bahnstation Nieder- Gerlafingen, bei km 5,6 gelegenen Übergang über die der Beklagten gehörende Bahnlinie Nieder- Gerlafingen—Diberist benutzen mußte. Dieser Bahnübergang wurde seinerzeit von der Beklagten im privaten Interesse der sich in der Nähe befindenden von Kollschien Eisenwerke errichtet. Im Laufe der Jahre gestaltete er sich jedoch zu einem öffentlichen Wege aus, der von jedermann begangen und befahren wird. Zur Absperrung der Geleise sind beim Übergang zwei aus einfachen Querstangen bestehende Barrieren angebracht, die nicht vom Bahnpersonal bedient, sondern von den Passanten nach Belieben geöffnet und geschlossen werden. Gegen 11 Uhr mittags begab sich Vater Loosli mit dem Mädchen wieder auf den Heimweg. Als das Kind, das vorausging, den Bahnübergang betrat, wurde es vom eben herannahenden Zug, der in Gerlafingen um 10⁴⁶ Uhr abgefahren war, erfasst und ungefähr 12 m weit mitgeschleift. Dabei erlitt es zwei Schädelbrüche, nebst mehreren Verletzungen am Gesicht, an den Gliedmaßen und am Rumpfe. Nach dem Gutachten des Prof. Howald vom 8. August 1912 ist ein dauernder Nachteil jedoch nur insofern geblieben, als infolge der Schädelverletzungen das Gehirn und seine Häute künftig auf geringfügige Schädigungen hin empfindlicher reagieren werden,

als es beim normalen Menschen der Fall ist. Die dadurch bewirkte Einbuße der Erwerbsfähigkeit schätzt das Gutachten auf 10 %. Mit dieser Schätzung ist nach Auffassung des Experten allen in Betracht kommenden Umständen, mit Ausnahme der Möglichkeit des spätern Eintretens von Epilepsie, Rechnung getragen.

Gestützt auf diesen Tatbestand hat Gottfried Loosli als Vater der Maria Lina Loosli am 20. März 1912 Klage gegen die Beklagte erhoben, mit dem Rechtsbegehren, die Beklagte sei gehalten, an den Kläger für sein Kind Maria Lina eine Aversalentschädigung von 8000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 15. August 1911 zu bezahlen; eventuell habe die Beklagte an Maria Lina Loosli jährlich eine gerichtlich festzusetzende lebenslängliche Rente zu entrichten. Überdies habe sie sämtliche Heilungs- und Pflegekosten für das Kind zu übernehmen.

B. — Durch Urteil vom 16. September 1912 hat das Amtsgericht von Solothurn-Nebern die Beklagte zur Entrichtung einer lebenslänglichen Rente von 100 Fr. an Maria Lina Loosli, beginnend mit dem 16. Altersjahr, sowie zur Vergütung der sämtlichen Heilungs- und Pflegekosten verurteilt. Durch Urteil vom 26. April 1913 hat das Obergericht des Kantons Solothurn, an das nur der Kläger rechtzeitig appelliert hatte, dem Kläger neben der bereits erstinstanzlich zuerkannten Rente und Vergütung noch 2000 Fr. gestützt auf Art. 8 EHG zugesprochen. Außerdem wurde gemäß Art. 10 EHG die Abänderung des Urteils zu Gunsten der Maria Lina Loosli vorbehalten und die Beklagte zur Tragung sämtlicher Kosten verurteilt.

C. — Gegen dieses den Parteien am 29. Mai 1913 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 18. Juni 1913 die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrage, es sei die der Beklagten auferlegte Genugtuungssumme von 2000 Fr. zu streichen.

D. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter der Beklagten diesen Antrag erneuert. Der Vertreter des Klägers hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils geschlossen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Streitig ist nur noch die Genugtuungssumme aus Art. 8 EHG. Gemäß dieser Bestimmung kann der Richter, wenn die

Eisenbahunternehmung ein Verschulden trifft, unter Würdigung der besonderen Umstände, namentlich in Fällen von Arglist oder grober Fahrlässigkeit, dem Verletzten auch abgesehen von dem Ersatz nachweislichen Schadens, eine angemessene Geldsumme zuerkennen. Voraussetzung der Haftung ist daher in erster Linie, daß die Eisenbahunternehmung ein Verschulden treffe. Nach der neueren Praxis des Bundesgerichtes (vergl. US 35 II S. 553 f. und den in der Praxis des Bundesgerichtes Bd. I S. 553 f. abgedruckten Entscheid i. S. Brändli gegen Schweiz. Bundesbahnen), wie übrigens auch nach dem Wortlaut des Gesetzes, braucht dieses Verschulden kein grobes zu sein, wenn nur daneben die besondern Umstände des Falles den Zuspruch einer Genugtuungssumme rechtfertigen. Da die Beklagte durch den nicht rechtzeitigen Weiterzug des erstinstanzlichen Urteils ans Obergericht ihre Verpflichtung zur Zahlung einer Rente und zur Vergütung der Heilungs- und Pflegekosten prozessualisch anerkannt hat, könnte es sich fragen, ob darin nicht eine Anerkennung auch des ihr vom Kläger zur Last gelegten Verschuldens zu erblicken sei. Dies ist zu verneinen, da nach Art. 1 EHG die Eisenbahunternehmung grundsätzlich auch dann haftbar ist, wenn sie kein Verschulden trifft, so daß die Anerkennung eines der Bahunternehmung zur Gutmachung des entstandenen Schadens verurteilenden Entscheides nicht ohne weiteres auch die Anerkennung eines Verschuldens in sich schließt. Ist somit zu untersuchen, ob die Beklagte ein Verschulden treffe, so fällt zunächst in Betracht, daß der Bahnübergang ursprünglich privater Natur war und als solcher gemäß Art. 3 des BG betr. die Handhabung der Bahnpolizei vom 18. Februar 1878 von der Beklagten nicht zu bewachen gewesen wäre. Aus den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz geht indessen hervor, daß der Übergang seinen privaten Charakter tatsächlich schon seit längerer Zeit verloren hat und wie ein öffentlicher begangen und befahren wird. Ebenso steht fest, daß dessen allgemeine Benutzung mit Wissen und Dulden der Beklagten stattfand. Unter diesen Umständen ist mit der Vorinstanz zu sagen, daß sich die Beklagte nicht mehr auf die anfänglich bloß private Natur des Überganges berufen kann, sondern ihn wie einen öffentlichen gemäß Art. 16 Abs. 2 des BG über den Bau und Betrieb der Eisenbahnen auf dem Gebiete der

Schweiz. Eidgenossenschaft vom 23. Dezember 1872 zu behandeln, d. h. zu bewachen hatte. Da die Beklagte dieser Verpflichtung im vorliegenden Falle nicht nachgekommen ist und dadurch den Unfall verursacht hat, ist ihr daher diese Unterlassung zum Verschulden anzurechnen. Ob auch den Vater des Kindes ein Verschulden am Unfall treffe, kann dahingestellt bleiben, da das Verschulden Dritter die Haftpflicht der Bahn nur dann ausschließt, wenn es im Rechtsinne die alleinige Ursache des Unfalles ist, m. a. W. wenn ausschließliches Verschulden eines Dritten vorliegt (vergl. das bereits angeführte Urteil des Bundesgerichtes i. S. Brändli gegen Schweiz. Bundesbahnen, sowie den dort zitierten Entscheid *US 33 II S. 501 ff.*).

2. — Hiervon ausgegangen fragt es sich, ob auch die besondern Umstände, die für die Zusprechung einer Genugtuungssumme erforderlich sind, vorhanden seien. Aus den von der Vorinstanz geltend gemachten Gründen ist diese Frage ohne weiteres zu bejahen. Von Bedeutung ist dabei insbesondere, daß Maria Lina Loosli nach dem Gutachten von Prof. Howald infolge der am Gehirn erlittenen Verletzungen mit der Möglichkeit früher oder später eintretender Epilepsie rechnen muß, welche Möglichkeit nicht verfehlt wird, für sie zu einem Grunde beständiger Befürchtungen und zur Ursache verminderten Lebensgenusses zu werden. Mit der Vorinstanz ist die der Verunglückten deshalb zuzusprechende Selbsumme auf 2000 Fr. festzusetzen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Solothurn vom 26. April 1913 bestätigt.

7. Haftpflicht für den Fabrik- und Gewerbebetrieb. — Responsabilité civile des fabricants.

56. Arrêt de la II^e section civile du 22 mai 1913 dans la cause *Fux, dem. et rec., contre Reichenbach frères, S. A., déf. et int.*

Responsabilité civile des fabricants. En principe le fabricant n'est pas responsable des accidents survenus aux ouvriers de son sous-traitant; cette responsabilité ne lui incombe que s'il exerce une des industries énumérées à l'art. 1 de la loi sur l'extension de la resp. civ.

François Reille, entrepreneur de charriage, à Sion, a été chargé par la Société anonyme Reichenbach frères, fabrique de meubles, à Sion, de transporter du bois, à raison de tant la tonne, de la gare de Sion à la fabrique. Au cours du déchargement du bois à la gare, un billon est tombé sur Joseph-Antoine Fux, domestique au service de Reille, lui causant des lésions qui ont amené la mort.

Daniel Fux, père de la victime de l'accident, a intenté action à Reille, puis a renoncé à cette action, Reille n'étant pas soumis à la loi sur la responsabilité civile des fabricants.

Dans le présent procès, il a conclu contre Reichenbach frères au paiement d'une indemnité de 2730 fr. Ces conclusions ont été admises jusqu'à concurrence de 1000 fr. par le Tribunal de première instance. Sur appel des défendeurs, le Tribunal cantonal a réformé ce jugement et débouté le demandeur de toutes ses conclusions par ce motif que, lors de l'accident, Fux n'était pas au service de Reichenbach frères, et que ceux-ci ne sauraient donc être rendus responsables des conséquences de cet accident, l'art. 2 de la loi de 1887 sur l'extension de la responsabilité civile ne leur étant d'ailleurs pas applicable.

Fux a formé, en temps utile, auprès du Tribunal fédéral un recours en réforme contre cet arrêt.