

Versendung von Gütern, sondern deren Transport bis zum Bestimmungsort, und zwar auf eigene Rechnung der Klägerin als Frachtführerin, nicht auf Rechnung der Versenderin, gegen eine zum voraus bestimmte, fixe Vergütung. Es liegt also ein werkvertragähnlicher Forfaitvertrag vor. Entgegen der Auffassung der Klägerin wurde dieser durch den Seefrachtvertrag, welchen sie mit der Deutschen Levante-Linie in Hamburg abschloss, nicht abgeändert. Sie hatte der Beklagten gegenüber die Ausführung des Transportes schlechthin übernommen; wenn sie nun ihrerseits mit dem Seetransport einen Dritten betraute, so wurde ihr Rechtsverhältnis zu der Beklagten durch diesen Untervertrag nicht berührt: die Beklagte trat in kein Vertragsverhältnis zu der Reederei. Der Umstand, dass die Klägerin ihr das Konnossement übermittelte, lässt keinen gegenteiligen Schluss zu; er erklärt sich ungezwungen daraus, dass die Beklagte das Konnossement in Händen haben musste, um die Ware am Bestimmungsorte in Empfang zu nehmen. Und auch aus der vorgedruckten Fussnote auf ihrer Faktur vom 20. Mai 1914, lautend: « Unsere Haftbarkeit geht nicht weiter als diejenige der Transportgesellschaften, welcher wir uns bedienen » kann die Klägerin nichts zu ihren Gunsten herleiten, weil ja diese Bestimmung nur ihre Haftung für allfällige Verluste im Auge hat. Danach kommt auf die Auslegung der Bestimmungen des Konnossements nichts an, womit der von der Klägerin eingenommene Hauptstandpunkt entfällt.

4. — Dass aber der Vertrag, wie er nach dem Gesagten zwischen den Parteien bestand, von der Klägerin nicht erfüllt worden ist und diese deshalb nicht ihrerseits die Beklagte auf Erfüllung belangen kann, lässt sich nicht bestreiten. Der Transport ist nicht zu Ende geführt, das Gut am Bestimmungsort nicht abgeliefert worden. Folge davon ist, dass die Gegenforderung noch nicht fällig und die Klage mit Recht von den kantonalen Instanzen zur Zeit abgewiesen worden ist. Die Klägerin hat freilich noch

den Standpunkt eingenommen, die weitere Vertragserfüllung sei der Blockade wegen unmöglich. Allein dieser Einwand scheidet schon an der tatsächlichen Feststellung der kantonalen Instanzen, dass das Gut, im Schiffe « Seriphos » verstaubt, heute noch im Piräus liege. Diese Feststellung ist aktengemäss und daher für das Bundesgericht verbindlich. Selbst wenn aber eine objektive Unmöglichkeit im Sinne von Art. 119 OR angenommen werden könnte, wäre eine Guttheissung der Klage ausgeschlossen. Denn der Schuldner, welcher infolge Unmöglichwerdens seiner Leistung frei wird, verliert nach Art. 119 Abs. 2 OR die noch nicht erfüllte Gegenforderung, es wäre denn, dass nach Gesetzesvorschrift oder nach dem Inhalt des Vertrages die Gefahr vor der Erfüllung auf den Gläubiger überginge. Keiner dieser Fälle läge aber hier vor.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 19. März 1918 bestätigt.

## V. EISENBAHNTRANSPORTRECHT

### TRANSPORT PAR CHEMIN DE FER

#### 50. Urteil der I. Zivilabteilung vom 28. Juni 1918

i. S. Schweizerische Bundesbahnen gegen Rueff.

Frachtvertrag. Schadenersatzforderung wegen Verlustes eines Gepäckstückes. Unterbrechung der Verjährung durch die Ladung zum amtlichen Sühneversuch (Art. 135 OR). Haftung bei internationalem Transport und Entstehung des Schadens auf der ausländischen Bahn, Beurteilung der Einrede der höheren Gewalt nach französischem Recht.

A. — Der Kläger Rueff beabsichtigte, am 1. August 1914 von Biel nach Laon (Frankreich) zu reisen. Er

übergab an diesem Tage, Abends 8 Uhr, der Gepäckexpedition im Bahnhof Biel sein Reisegepäck, bestehend aus 4 Stücken, zur Mitnahme als Passagiergut, und bemerkte, es sollte mit dem Zuge Nr. 245, der von Biel 8 Uhr 21 abfährt, speditiert werden, da er mit diesem Zuge reisen werde. Der Zug Nr. 245 wurde jedoch abgesagt. Der Kläger wartete deshalb auf den Zug Nr. 145, der 11 Uhr 40 abgehen sollte. Inzwischen hatte die Expedition sein Gepäck dem Zuge Nr. 225 (Schnellzug Biel-Basel) mitgegeben, damit es in Delsberg nach Pruntrut-Delle umgeladen werde. Es wurde tatsächlich weiter befördert und gelangte nach Laon. Der Zug 145 dagegen, mit dem der Kläger von Biel abreiste, erreichte das französische Gebiet nicht mehr.

Der Kläger wandte sich wiederholt vergeblich an den Bahnhofvorstand Biel, um sein Gepäck zurückzuerhalten. Am 25. September 1914 erhielt er von ihm folgenden Bescheid: « Le Bureau du Contentieux des CFF à » Berne, à qui nous avons transmis votre réclamation » du 5 septembre ainsi que les lettres du 11 et 17 du même » mois, nous informe que toutes les démarches ont été » faites pour faire rentrer vos bagages. En même temps » il nous charge de vous faire savoir que pour le cas » mentionné les chemins de fer fédéraux déclinent tout » devoir d'indemnité. » Am 17. Oktober 1914 übermachte der Kläger dem Bahnhofvorstand Biel eine Liste der in den 4 Gepäckstücken enthalten gewesenen Gegenstände, worauf der Vorstand am 6. November im Auftrag des Rechtsbureaus der Beklagten antwortete: « In Beant- » wortung Ihrer Reklamation vom 17. Oktober a. c. » teilen wir Ihnen im Auftrage unseres Rechtsbureau in » Bern folgendes mit: Wenn die fraglichen Gepäckstücke » noch nicht zurückgeschickt werden konnten, so liegt » die Ursache in dem Umstande, dass dies wegen den » jetzigen Kriegswirren nicht möglich war. Es liegt also » eine höhere Gewalt vor; von der Anerkennung irgend- » welcher Haftpflicht kann somit keine Rede sein. Wenn

» Ihnen offeriert worden ist, das Nötige zur Rückbeförderung Ihres Gepäcks zu veranlassen, so kann dadurch » weder ein bahnseitiges Verschulden erblickt noch » abgeleitet werden. Der Umstand, dass das Gepäck mit » einem frühern, als dem vom Reisenden benützten Zuge, » befördert worden ist, ändert an der Sache nichts. Wir » müssen mit Rücksicht hierauf Ihre Reklamation » abweisen. »

Am 12. Juli 1915 betrieb der Kläger die Beklagte für seine Schadenersatzforderung wegen des Verlustes des Gepäcks im Betrage von 5544 Fr. Am 6. September 1915 erfolgte die amtliche Ladung zum Aussöhnungsversuch wegen dieser Forderung vor den Gerichtspräsidenten von Bern. Die Klage, lautend die Beklagte sei schuldig, dem Kläger auf richterliche Bestimmung hin Schadenersatz zu leisten, mit Zins zu 5 % vom 2. August 1914 hinweg, wurde sodann am 1. Dezember 1915 eingereicht. Die Beklagte erhob in erster Linie die Verjährungseinrede.

B. — Durch Urteil vom 23. November 1917 hat der Appellationshof des Kantons Bern die Klage im Betrage von 4000 Fr. mit Zins zu 5 % seit dem 14. August 1914 gutgeheissen.

C. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Antrag auf Gutheissung der Verjährungseinrede und Abweisung der Klage.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

I. — Für die Verjährung der mit der Klage geltend gemachten Ansprüche gilt die einjährige Frist des Art. 45 ETrG, da diese Ansprüche nicht auf Arglist oder grobe Fahrlässigkeit der Beklagten zurückgeführt werden. Als Ausgangspunkt hat dabei, wie die Beklagte zutreffend geltend macht, die abschlägige Bescheidung der Reklamation des Klägers, d. h. die Zuschrift des Bahnhofvorstandes Biel an ihn vom 25. September 1914, spätestens aber das Schreiben desselben vom 6. November 1914 zu gelten. Da die Klage am 1. Dezember 1915

eingereicht worden ist, ist die Verjährung somit eingetreten, wenn nicht die am 6. September 1915 erfolgte Ladung zum Aussöhnungsversuch der Klageerhebung gleich zu stellen ist. Das ist mit der Vorinstanz zu bejahen. Freilich hatte das Bundesgericht in der Entscheidung i. S. Weber gegen Centralbahn (AS 7 S. 540) angenommen, der — mit der Sonderbestimmung in Art. 45 Abs. 3 ETrG im wesentlichen übereinstimmende — Art. 10 Abs. 2 des EHG vom 1. Juli 1875, wonach die Verjährung der Schadenersatzansprüche nicht allein durch Anstellung der Klage, sondern auch durch die schriftliche Anbringung der Reklamation unterbrochen wird, normiere die Unterbrechungsgründe der Verjährung erschöpfend und für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft einheitlich; es seien daher als solche lediglich die im Bundesgesetz genannten Akte anerkannt, und es könnten daneben die im allgemeinen Privatrechte bestehenden, anderweitigen Unterbrechungsgründe nicht in Betracht kommen. Allein diese Entscheidung erging zu einer Zeit, da das eidg. OR noch nicht in Kraft getreten war, die Frage also nicht etwa so stand, ob Art. 10 EHG die Anwendung der allgemeinen Verjährungsbestimmungen des OR schlechthin ausschliesse. In einer späteren Entscheidung (AS 21 S. 430 Häubi gegen Centralbahn) hat das Bundesgericht denn auch ausdrücklich den Art. 154 OR herangezogen, und ausgesprochen, dass unter «Anstellung der Klage» im Sinne des Art. 10 EHG nicht bloss die Hängigmachung des Streitiges beim Gerichte, sondern auch die Ladung zum amtlichen Sühneversuch zu verstehen sei. Denn durch die Bestimmung in Art. 154 Ziff. 2 a (135 n) OR ist der Begriff der Klageerhebung als Unterbrechungsgrund der Verjährung nunmehr gesetzlich festgelegt, und dieser Begriff muss auch da zu Grunde gelegt werden, wo die Klageerhebung in einem Spezialgesetz als Unterbrechungstatsache genannt ist, unbekümmert darum, wie im übrigen der amtliche Sühneversuch durch die kantonale Prozessordnung geregelt sein mag.

Hieran vermögen die von der Beklagten angeführten Entscheidungen nichts zu ändern. In dem in AS 34 II S. 332 behandelten Fall war streitig, ob nach Art. 45 ETrG die Anhebung der Betreibung der «Anstellung der Klage» gleich zu stellen sei. Und im Entscheide in AS 40 III S. 433 handelte es sich gar nicht um die Bestimmung des Begriffes der Anstellung der Klage im Sinne des ETrG oder einer anderen Gesetzesvorschrift, sondern um die Auslegung einer von einer Konkursverwaltung gesetzten Bedingung für die Abtretung von Gläubigerrechten nach Art. 260 SchKG, wonach die Zessionare die abgetretenen Rechte binnen einer bestimmten Frist gerichtlich geltend zu machen hatten; die Frage, ob die Ladung zu einem amtlichen Sühneversuch für die Unterbrechung der Verjährung die gleichen Wirkungen haben könne oder müsse, wie die Anstellung der Klage vor dem Gerichte selbst, stand dort gar nicht zur Entscheidung. Da neben der im OR getroffenen eidgenössischen Regelung der Anspruchsverjährung für allfällige Sonderbestimmungen des kantonalen Rechtes kein Raum ist, geht endlich auch die Berufung der Beklagten auf § 137 der bernischen ZPO, welcher übrigens nicht für ihre Auffassung spricht, fehl. Demnach ist also davon auszugehen, dass die Klage bei ihrer Anhebung am 1. Dezember 1915 noch nicht verjährt war.

2. — Für Reisegepäck, welches der Bahnunternehmung zu dem Zwecke übergeben wird, um gleichzeitig mit dem Reisenden an den Bestimmungsort abzugehen, kommen gemäss Art. 62 ETrG die allgemeinen Vorschriften dieses Gesetzes über die Haftpflicht aus dem Frachtvertrage zur Anwendung. Laut Art. 30 haftet daher die Bahn nach den in Art. 31 ff. enthaltenen näheren Bestimmungen für den Schaden, welcher durch Verlust des Gutes seit der Annahme zur Beförderung bis zur Ablieferung entstanden ist, sofern sie nicht beweisen kann, dass er durch ein Verschulden des Verfügungsberechtigten oder eine nicht von der Eisenbahn verschuldete Anweisung desselben,

durch die natürliche Beschaffenheit des Gutes, oder durch höhere Gewalt herbeigeführt worden ist. Die Einrede nun, dass der Schaden durch ein Verschulden des Klägers selbst verursacht worden sei, ist aus den bereits von der Vorinstanz angeführten Gründen abzuweisen; denn nach der durchgeführten Expertise kann das Verhalten des Klägers in der Tat nicht als ein sorgloses bezeichnet werden.

Was die Einrede der höheren Gewalt anbetrifft, so ist zunächst festzuhalten, dass die Beklagte selber behauptet, die Gepäckstücke seien an ihrem Bestimmungsort Laon angekommen; die Vorinstanz stellt fest, dass dies in den ersten Tagen des August 1914 der Fall gewesen sei. Der Schaden ist sonach, laut der eigenen Behauptung der Beklagten, auf der ausländischen Bahn entstanden, und die schweizerische Bahnverwaltung hat daher nach Art. 30 Abs. 3 ETrG für denjenigen Schaden zu haften, für welchen die französische Bahn nach den für sie massgebenden Gesetzen einzustehen hätte, unter Vorbehalt der Leistung des zweifachen Beweises:

a) dass der Fehler erst nach der Uebergabe an die ausländische Eisenbahn entstanden ist (was nach dem Gesagten hier zutrifft), und

b) dass nach den Gesetzen und verbindlichen Reglements, unter welchen die ausländische Eisenbahn steht, von dieser keine Schadloshaltung oder nur eine geringere verlangt werden kann, als diejenige, welche nach dem ETrG zu bezahlen wäre.

Es fragt sich daher, ob die Beklagte den Beweis geleistet habe, dass die französische Bahn sich zu ihrer Entlastung auf höhere Gewalt berufen könnte. Für diese Frage aber ist das französische Recht massgebend, und die Vorinstanz hat sie auch unter Anwendung dieses Rechtes beurteilt. Daraus folgt, dass sich ihre Entscheidung in diesem Punkte der Ueberprüfung durch das Bundesgericht entzieht, weil ja nach Art. 57 OG die Berufung nur darauf gestützt werden kann, dass die Entscheidung des kanton-

nen Gerichts auf einer Verletzung des Bundesrechts beruhe. Die Entscheidung der Vorinstanz, dass der in Laon erfolgte Verlust nicht unter Umständen erfolgt sei, die nach dem hiefür massgebenden französischen Recht die Befreiung der französischen Bahn wegen *vis major* rechtfertigen würden, ist also für das Bundesgericht verbindlich, und es hat deshalb ohne weiteres davon auszugehen, es sei nicht bewiesen, dass von jener Bahn nach den sie beherrschenden «Gesetzen und verbindlichen Reglements» keine Schadloshaltung, oder nur eine geringere, verlangt werden könnte...

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 23. November 1917 bestätigt.

## VI. EISENBAHNHAFTPFLICHT

### RESPONSABILITÉ CIVILE DES ENTREPRISES DE CHEMINS DE FER

#### 51. Urteil der II. Zivilabteilung vom 13. Juni 1918 i. S. Schweiz. Bundesbahnen, Kreis 3, gegen Hübscher.

Auslegung von Art. 13 Abs. 1 EHG. Liegt Beteiligung der haftpflichtigen Eisenbahnunternehmung an der Prämienzahlung vor?

A. — Der Kläger Arthur Hübscher, von Beruf Dachdecker, arbeitete als Geselle bei Dachdeckermeister Bolliger in Aarau. Obwohl dieser der Fabrikhaftpflichtgesetzgebung — wie heute nicht mehr bestritten ist — nicht unterstand, hatte er doch freiwillig seine Arbeiter bis zum Betrage von 6000 Fr. gegen Unfall versichert