

III. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

15. Urteil der II. Zivilabteilung vom 20. Februar 1930
i. S. Einwohnergemeinde Biel gegen Schmutz & Schiess.

Zusammenstoss zwischen Strassenbahn und Automobil an verkehrgefährlicher Stelle (unübersichtlicher, von der Strassenbahn geschnittener Kurve). Haftung des Eigentümers von Strasse und Strassenbahn aus OR 58 für Beschädigung des Automobils. Mitverschulden des Chauffeurs.

A. — Am 18. Juni 1928 stiess in Biel-Mett der von einem Chauffeur geführte, mit Ziegeln beladene Motorlastwagen der Klägerin, als er aus der Poststrasse nach rechts in die Mühlestrasse einbog, vor dem Hause Dalmer mit einem in entgegengesetzter Richtung daherfahrenden Wagen der Städtischen Strassenbahn zusammen. An dieser durch die Ecke des erwähnten Hauses und einen Holzschopf unübersichtlich gemachten Stelle nähert sich seit einer im Jahre 1927 vorgenommenen Korrektur die innere Kurve des (einspurigen) Geleises der Strassenbahn dem hier endigenden Trottoir der Mühlestrasse bis auf 1,60 Meter, sodass dazwischen nicht mehr wie vorher und nachher auf der gleichen Seite der Mühle- und Poststrasse genügend Raum für den Verkehr mit Motorlastwagen bleibt. Hier versuchte der Chauffeur der Klägerin, der mit einer Geschwindigkeit von 12-15 Stundenkilometer auf die ihm bekannte Stelle zu fuhr und den mit 15-17 Stundenkilometern heranfahrenden Strassenbahnwagen erst auf eine Entfernung von etwa 25 Metern wahrnahm, noch rasch mit beschleunigter Geschwindigkeit durchzukommen. Indessen wurde der Motorlastwagen vom Strassenbahnwagen seitlich angefahren und stark beschädigt, während der Chauffeur unverletzt blieb und der Strassenbahnwagen nur leicht beschädigt wurde.

Seit diesem Zusammenstoss ist das Trottoir vor dem Hause Dalmer derart verjüngt worden, dass nun zwischen ihm und dem Strassenbahngleise genügend Platz für die Durchfahrt von Motorlastwagen besteht.

B. — Mit der vorliegenden, auf das Eisenbahnhaftpflichtgesetz und Art. 58 OR gestützten Klage verlangt die Klägerin Ersatz für die Kosten der Wiederherstellung ihres Motorlastwagens und der während seiner Gebrauchsunfähigkeit durch Dritte für sie besorgten Transporte im Gesamtbetrag von 8906 Fr. 25 Cts.

C. — Der Appellationshof des Kantons Bern hat am 9. Juli 1929 die Klage für den Betrag von 3800 Fr. nebst 5 % Zins seit 18. Juni 1928 zugesprochen. Hierbei hat der Appellationshof den ersteren Schaden auf 4660 Fr. 55 Cts., den letzteren auf 1730 Fr. 70 Cts. festgestellt.

D. — Gegen dieses Urteil hat die Beklagte die Berufung an das Bundesgericht eingelegt mit den Anträgen auf Abweisung der Klage, eventuell angemessene Herabsetzung der Urteilssumme.

E. — Die Klägerin hat sich der Berufung angeschlossen mit dem Antrag auf angemessene Erhöhung der Urteilssumme.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Weil nur Sachschaden entstanden ist, haftet die Beklagte als Inhaberin der Strassenbahnunternehmung nur aus Verschulden ihres Personales. Solches ist dagegen nicht Voraussetzung ihrer Haftung als Werkeigentümerin. Daher mag letzterer Haftungsgrund in erster Linie geprüft werden. Wieso er durch die allfällige Haftpflicht der Beklagten als Inhaberin der Strassenbahnunternehmung ausgeschlossen werden sollte, ist nicht einzusehen. Wären Strasseneigentümer und Inhaber der Strassenbahnunternehmung zwei verschiedene Rechtssubjekte, so könnten sie beide nebeneinander, das eine aus Werkeigentümerhaftung, das andere aus Eisenbahnhaftpflicht belangt werden, wenn auch natürlich nur auf einmaligen Ersatz

eines und desselben Schadens. Ist das nämliche Rechts- subjekt Strasseneigentümer und Inhaber der Strassen- bahnunternehmung, so muss es dementsprechend beiden Haftungsgründen unterworfen sein. Nur insofern Schaden ausschliesslich durch Bau und Betrieb einer Eisenbahn verursacht worden ist, kann Ersatz dafür lediglich aus der Eisenbahnpflichtgesetzgebung hergeleitet werden, nicht daneben noch aus den allgemeinen Vorschriften des OR über die Entstehung von Obligationen aus unerlaubten Handlungen. Vorliegend aber macht die Klägerin geltend, ihr Schaden sei ebensowohl durch fehlerhafte Anlage der Strasse wie durch Bau bzw. Betrieb der Strassenbahn verursacht worden. Jene Strasse aber ist ein Werk im Sinne des Art. 58 OR, ungeachtet des Umstandes, dass sie öffentlich ist und einer Gemeinde gehört (BGE 49 II S. 254 und dort angeführte frühere Urteile). Ist eine Strasse mit einem Trottoir versehen oder (bzw. und) sind Bahngeleise in sie eingebaut, so macht die Kombi- nation von Fahrbahn und Trottoir bzw. die Strasse mit den einen Bestandteil derselben bildenden Bahngeleisen ein Werk aus. Fehlerhafte Anlage oder Herstellung einer öffentlichen Strasse liegt dann vor, wenn die Art und Weise der Anlage oder Herstellung der Strasse nicht Gewähr für genügende Sicherheit des Verkehrs bietet, dem sie gewidmet ist. Dabei kann aber natürlich nicht jede eine Gefahrenquelle für den öffentlichen Verkehr bildende Anlage der Strasse als fehlerhaft bezeichnet werden, sondern nur eine solche, die ohne unverhältnis- mässige Aufwendungen hätte anders erfolgen können bzw. geändert werden könnte. Besteht das Werk aus Strasse mit Trottoir oder Strasse mit eingelegten Bahn- geleisen, so kann die Fehlerhaftigkeit der Anlage in der Art und Weise der Kombination von Fahrbahn und Trottoir oder von Strassenkörper und Bahngeleisen liegen. Gerade dies trifft vorliegend zu, wo das Bahngeleise derart in den Strassenkörper verlegt ist, dass die Strassenbahn die Kurve Mühlestrasse/Poststrasse schneiden, also den

Regeln des Strassenverkehrs in einer Weise entgegen- handeln muss, die dem Lenker jedes anderen Fahrzeuges zu schwerem Verschulden angerechnet würde. Freilich kann nicht schlechthin verlagt werden, dass die Führung der Strassenbahngeleise den allgemeinen Verkehrsregeln entsprechend erfolge, weil namentlich die Vorschrift des Rechtsfahrens oftmals die sehr kostspielige Anlage der Doppelspur erheischen würde. Allein vorliegend besteht die Fehlerhaftigkeit der Strassenanlage darin, dass das Strassenbahngeleise an unübersichtlicher Stelle nur auf eine ganz kurze Strecke so eingelegt ist, dass die Strassen- bahn an einem ohnehin schwierigen Verkehrspunkt un- versehens einen Teil des Strassenkörpers in Anspruch nimmt, der nach den allgemeinen Verkehrsregeln für die entgegenkommenden Fuhrwerke bestimmt ist. Und zwar wäre es nicht etwa unmöglich oder auch nur untunlich gewesen, die Strassenbahngeleise in einer engeren und daher später einsetzenden Kurve aus der Mühlestrasse in die Poststrasse zu führen, also ohne dass der von den entgegenkommenden Fuhrwerken beanspruchte Fahr- streifen hätte in Mitleidenschaft gezogen werden müssen (vgl. die beiden Gutachten). Wollten aber die Strassen- bahngeleise dahin verlegt werden, wo es durch die Stras- senkorrektur im Jahre 1927 geschehen ist, so hätte einfach das Trottoir dem Strassenbahngeleise parallel geführt, m. a. W. entsprechend verengt werden können, um den aus der Poststrasse in die Mühlestrasse einbiegen- den Fuhrwerken einen genügenden Fahrstreifen frei zu halten. Namentlich bestand alle Veranlassung zur nach- träglichen Änderung in diesem Sinne, seitdem sich die im Jahre 1927 erstellte Anlage mehrfach als für den Fahrverkehr gefährlich erwiesen hatte. Sie durfte der Beklagten um so eher zugemutet werden, als sie nur wenige Tausend Franken Kosten verursachte. Mit der nun seit dem streitigen Unfälle vorgenommenen Änderung hat die Beklagte eigentlich die Fehlerhaftigkeit der dama- ligen Anlage zugegeben, namentlich auch zugegeben, dass

die Rücksichten auf den Fussgängerverkehr nicht zwingend die Belassung des Trottoirs in der ganzen Breite bis zum Ende der Mühlestrasse erforderte. Übrigens hätte durch Verlegung der Strassenbahngleise in einer engeren Kurve auf den Fuhrwerks- und den Fussgängerverkehr zugleich Rücksicht genommen werden können. Dass jene Anlage von der eidgenössischen Eisenbahnbaupolizeibehörde gebilligt worden ist, vermag ihre Fehlerlosigkeit nicht darzutun (vgl. einerseits BGE 33 II S. 568, anderseits BGE 25 II S. 564/5).

Der Kausalzusammenhang zwischen der fehlerhaften Kombination von Strassenfahrbahn, Strassenbahngleise und Trottoir als Ursache und dem Zusammenstoss des Motorlastwagens der Klägerin und der Strassenbahn als Wirkung lässt sich nicht ernstlich in Zweifel ziehen. Eine weitere Ursache aber ist in dem nicht einwandfreien Verhalten des Chauffeurs der Klägerin zu sehen. Dass sich die Klägerin dessen Mitverschulden nach den Bestimmungen des OR über die Haftung des Geschäftsherrn nicht anrechnen zu lassen brauche, hat sie nicht eingewendet. Freilich glaubt das Bundesgericht, das Verhalten des Chauffeurs eher auf einen Mangel an Geistesgegenwart als auf Wagemut zurückzuführen zu sollen. Als er nämlich des Strassenbahnwagens ansichtig wurde, stund mit Rücksicht auf dessen und die von ihm selbst eingehaltene Fahrgeschwindigkeit der Zusammenstoss binnen etwa drei Sekunden bevor. Wenn er in dieser Bedrängnis nicht den — unter der Voraussetzung, dass auch die Strassenbahn sofort anhalten werde, einzig richtigen — Entschluss zu raschestem Anhalten fasste, sondern im Gegenteil durch Vergrösserung der Geschwindigkeit noch aus der seine Fahrbahn schneidenden Geleisekurve wegzukommen suchte, bevor der Strassenbahnwagen in diese Kurve einfahre, so kann dies sehr wohl einem Mangel an Fähigkeit zu rascher Entschliessung zugeschrieben werden, wie er dem Durchschnittsmenschen, auch wenn er erprobter Automobilfahrer ist, anhaftet (wenn er sich nicht etwa

in der Schnelligkeit einfach im Hebel vergriffen haben sollte, was er freilich nicht gelten lassen will). Hierin allein könnte nur ein leichtes Verschulden gesehen werden, das die Beklagte nur unwesentlich zu entlasten vermöchte, die eben auch ihren Teil an Verantwortlichkeit für falsche Manöver zu tragen hat, welche den Automobilfahrern unterlaufen können, wenn sie infolge fehlerhafter Strassenanlage unversehens im letzten Augenblick zu übereilten Entschliessungen gedrängt werden. Bei dieser Betrachtungsweise bleibt es gleichgültig, dass es polizeiverordnungswidrig war, der Strassenbahn nicht den Vortritt zu lassen, und dass der Chauffeur daher nicht damit rechnen durfte, die Strassenbahn werde ihrerseits sofort anhalten, um ihn noch durchfahren zu lassen. Dagegen ist es dem Chauffeur zum schweren Verschulden anzurechnen, dass er nicht vor dem Einfahren in die ihm als kritisch bekannte Kurve die Geschwindigkeit derart herabsetzte, dass ihm im Falle des Auftauchens eines Strassenbahnwagens genügend Zeit zu umsichtiger Entschliessung übrig blieb, namentlich auch zu sofortigem Anhalten seines schwerbelasteten Wagens vor dem Auffahren auf das die Kurve schneidende Geleise, um gegebenenfalls die Strassenbahn noch vorbeifahren lassen zu können. Sollte der Chauffeur aber ausser acht gelassen haben, dass er sich einer (ihm bekannten) gefährlichen Stelle näherte, so wäre dies unentschuldigbar, weil es sich um eine Stelle handelt, die inmitten des Gewühles städtischen Verkehrs liegt, wo ohnehin erhöhte Aufmerksamkeit geboten ist.

Das Verschulden des Chauffeurs wird nicht etwa durch ein Verschulden in der Führung des Strassenbahnwagens auch nur einigermaßen aufgewogen. Als der Wagenführer gewahr wurde, dass der Motorlastwagen hemmungslos in seiner durch das Strassenbahngleise geschnittenen Fahrbahn weiterfuhr, zog er sofort die Notbremse und brachte damit seinen Wagen auf 8 Meter zum Stehen, wodurch der Zusammenstoss vermieden worden wäre, wenn auch der Motorlastwagen angehalten worden wäre

(vgl. Gutachten Peter S. 3). Dies zeigt, dass die Geschwindigkeit des Strassenbahnwagens nicht übertrieben war. Denn bei der Bestimmung der Fahrgeschwindigkeit vor und in der in Betracht kommenden Kurve durfte mit richtigem Verhalten der Lenker von entgegenkommenden Fahrzeugen gerechnet und musste also nicht darauf gesehen werden, dass der Strassenbahnwagen unter allen Umständen noch vor dem Einfahren in die Kurve zum Stehen gebracht werden könne, sobald sein Führer eines entgegenkommenden Fahrzeuges ansichtig werde, dessen Lenker es vielleicht einfallen könnte, den Vortritt auf der Fahrbahn der Strassenbahn für sich zu beanspruchen.

Das Bundesgericht erachtet das von der Klägerin zu vertretende Mitverschulden ihres Chauffeurs als überwiegende Ursache der Schädigung und glaubt ihm durch weitergehende Herabsetzung der Ersatzpflicht der Beklagten, nämlich auf einen Drittel, Rechnung tragen zu sollen.

Die Festsetzung des Schadens ist nicht angefochten und im übrigen wesentlich eine der Nachprüfung durch das Bundesgericht entzogene Tatfrage.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Anschlussberufung wird abgewiesen, dagegen die Hauptberufung teilweise dahin begründet erklärt, dass in Abänderung des angefochtenen Urteiles der von der Beklagten zu zahlende Schadenersatz auf 2130 Fr. nebst 5 % Zins seit 18. Juni 1928 bestimmt wird.

16. Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. März 1930
i. S. Ziegler gegen Schweizerische Genossenschaftsbank
und Dr. X., Litisdenunziat.

Irrtum des Bürgen darüber, dass an den für die Schuld verpfändeten Waren Retentionsrechte Dritter haften : Unwesentlichkeit des Irrtums, wenn der Sachverhalt, aus Indizien

zu schliessen, für den Bürgen unwesentlich war und wenn er damit rechnen musste, dass Retentionsrechte noch entstehen konnten. OR Art. 24 Ziff. 4.

Vertretung des Bürgen beim Vertragsschluss durch den Anwalt des Schuldners : Die Kenntnis des wahren Sachverhaltes durch den Vertreter muss der Bürge gegen sich gelten lassen.

A. — Albert Moser in St. Gallen strebte im Jahre 1926 einen Nachlassvertrag an. Bei den erforderlichen Unterhandlungen liess er sich durch Dr. X., Advokat, vertreten und verbeiständeten. Für das Zustandekommen des Nachlassvertrages bedurfte er erheblicher Mittel. Laut Kreditvertrag vom 7. Oktober 1926 gewährte ihm die Beklagte ein Darlehen von 75,000 Fr. gegen Sicherstellung und Übergabe von 10,000 Fr. Anteilscheinen der Schweizerischen Genossenschaftsbank und gegen Solidarbürgschaft seines Bruders und des Klägers. Die Bürgschaftsurkunde trägt das Datum des 8. Oktober 1926. Sie soll von Adolf Moser am 7. Oktober in Gossau und vom Kläger am 8. Oktober in St. Gallen, auf dem Bureau des Litisdenunziaten, unterzeichnet worden sein. Sie wurde aber, wie auch der Kreditvertrag, der Beklagten nicht sofort ausgehändigt, sondern von Dr. X. einstweilen zurückbehalten. Am 1. Dezember 1926 schrieb dieser der Beklagten :

« Wie mir Herr Albert Moser mitteilt, kann nunmehr die Auslösung der Gläubiger in die Wege geleitet werden. Um nun den Bürgschaftskonto von 75,000 Fr. zu bereinigen und Ihnen den Bürgschein zustellen zu können, möchte ich Sie ersuchen, die besprochene Sicherstellung durch Pfänder mit Herrn Moser zu ordnen und mir unter Angabe der Sicherheiten den Vollzug zu berichten, damit ich dann mit Zustimmung der Bürgen den Bürgschein übermitteln und über das Geld disponieren kann. »

Am 2. Dezember übermittelte Dr. X. den Kreditvertrag und die Bürgschaftsurkunde der Beklagten mit folgendem Begleitschreiben :

« Ihrem Wunsche gemäss übermittle ich Ihnen anmit den von Albert Moser unterzeichneten Kreditvertrag über