

waren und daß ein doloses Handeln des Beklagten nicht festgestellt ist, eine Summe von 500 Fr. als angemessen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Dispositiv 4 des angefochtenen Urtheils wird dahin abgeändert, daß die vom Beklagten dem Kläger zu entrichtende Entschädigung auf 500 Fr. (fünfhundert Franken) erhöht wird; im Uebrigen hat es in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile sein Verwenden.

80. Urtheil vom 19. Juni 1890 in Sachen  
Fritschi gegen Schmid.

A. Durch Urtheil von 27. Mai 1890 hat das Obergericht des Kantons Thurgau erkannt:

1. Sei die Rechtsfrage verneinend entschieden.
2. Zahle der Staat ein zweitinstanzliches Gerichtsgeld von 40 Fr. und seien die übrigen Kosten wetigeschlagen.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Kläger die Weiterziehung an das Bundesgericht, indem er die Anträge anmeldet:

1. Es sei dem Kläger auch für das Verfahren vor dem Bundesgericht das Armenrecht zu bewilligen.
2. Es sei die Klage in dem vor den kantonalen Instanzen genannten Umfange gutzuheißen, eventuell in einen nach richterlichem Ermessen bestimmten Betrage.
3. Es habe der Beklagte die gerichtlichen Kosten zu übernehmen und
4. Den Kläger prozessualisch mit 100 Fr. für alle drei Instanzen zu entschädigen.

C. Auf Vertretung bei der heutigen Verhandlung haben beide Parteien verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Kläger Jakob Fritschi, welcher seit dem Jahre 1884 bei dem Beklagten Theodor Schmid als Knecht in Dienst stand, war am 31. Dezember 1886, etwa um 6 Uhr Abends, nachdem

er den Tag über im Walde gearbeitet hatte, gemeinsam mit seinem Nebenknechte Braunschweiler beschäftigt, auf einer Maschine mit Göpelbetrieb Futter zu schneiden. Braunschweiler hatte das Pferd am Göpel zu beaufsichtigen; der Kläger ließ das Futter ein. Um möglichst viel Futter einzulassen, hob er mit der linken Hand das Gewicht und schob mit der rechten das Heu nach. Dabei gerieth er so unglücklich unter den sogenannten Sattel, daß die Hand in die Maschine hineingezogen wurde und ihm das Messerrad alle fünf Finger abschnitt. Auf die vom Kläger ausgestoßenen Hülserufe war ein in der Nähe weilender Dritter (Heppeler) herbeigeeilt, welcher die Maschine durch Abstoßen des Triebriemens zum stehen brachte; allein es war zu spät; das Unglück war bereits geschehen. Der Kläger, welcher in Folge dieses Unfalles almosengenerbig geworden ist, verlangte vom Beklagten unter Berufung auf Art. 50 und 62 D.=R. eine Entschädigung von 4000 Fr., weil der Unfall durch den Beklagten verschuldet sei. Als Momente, welche ein Verschulden des Beklagten involviren, führte er an: Derselbe hätte zur Bedienung der Maschine drei statt nur zwei Personen anstellen sollen; ferner habe an der Maschine eine Abstellvorrichtung gefehlt, die zu einer Futterschneidmaschine unbedingt gehöre und bei deren Vorhandensein der Unfall hätte abgewendet werden können; endlich habe sich der Nebenknecht Braunschweiler in pflichtwidriger Weise von seinem Posten am Göpel entfernt und somit das Pferd, auf die Hülserufe des Klägers hin, nicht anhalten können; für dieses Verschulden des Braunschweiler sei der Beklagte gemäß Art. 62 D.=R. verantwortlich. Der Beklagte bestritt, daß ihn ein Verschulden an dem Unfälle treffe; in der Bedienung der Maschine durch bloß zwei Personen und in dem Mangel einer Abstellvorrichtung liege ein solches nicht; er sei übrigens bei dem Unfälle persönlich nicht anwesend gewesen und habe dem Kläger keinen Auftrag zum Futterschneiden erteilt, vielmehr habe Braunschweiler den Kläger ersucht, ihm bei dieser Arbeit zu helfen. Daß Braunschweiler sich vom Göpel entfernt habe, werde bestritten; übrigens sei der Beklagte für Braunschweiler nicht verantwortlich. Art. 50 u. ff. D.=R. beziehen sich ausschließlich auf unerlaubte Handlungen, nicht aber auf kontraktliches Verschulden. Der Unfall sei durch

eigene Unvorsichtigkeit des Klägers herbeigeführt worden. Beide Instanzen haben die Klage abgewiesen. Das Obergericht führt aus: Der Kläger habe das Verschulden des Beklagten zu beweisen; ein solches sei aber nicht dargethan. Abstellvorrichtungen finden sich bei Futterschneidmaschinen, die nicht nach dem allerneuesten System konstruirt seien, nur ganz ausnahmsweise. Sie können also nicht als eine allgemein übliche oder in dem Maße notwendige Sicherheitsvorrichtung betrachtet werden, daß deren Mangel für sich allein eine nennenswerthe Erhöhung der Gefahr des Maschinenbetriebes begründen würde. Futterschneidmaschinen gewöhnlicher Konstruktion gelten, auch wenn sie einer Abstellvorrichtung entbehren, als etwas ganz ungefährliches, sofern dabei nur die gewöhnliche, von Jedermann zu verlangende, Aufmerksamkeit beobachtet werde. Uebrigens hätte sich der Unfall auch beim Vorhandensein einer Abstellvorrichtung in ganz gleicher Weise ereignen können; nur der Umfang der Verletzung hätte möglicherweise unter besonders günstigen Umständen durch die Abstellvorrichtung beschränkt werden können. Die Bedienung einer Futterschneidmaschine durch nur zwei statt drei Personen, bedinge, wie in der Natur der Sache liege und gerichtsnotorisch sei, zwar eine geringere Arbeitsleistung oder bei gleicher Leistung eine vermehrte Kraftaufwendung des bei der Maschine beschäftigten Arbeiters, nicht aber eine Erhöhung der Betriebsgefahr. Der Kläger habe denn unbestrittenermaßen auch schon früher zu zweien an der Maschine gearbeitet. Ob Braunschweiler pflichtwidrig seinen Posten am Göpel verlassen habe, sei unerheblich und daher darüber kein Beweis zu erheben, denn, auch wenn wirklich Braunschweiler sich vom Göpel entfernt haben sollte, so sei doch dadurch der Unfall weder direkt verursacht, noch seien indirekt dessen Folgen dadurch erschwert worden. Denn es sei nicht dargethan, daß Braunschweiler durch sofortiges Anhalten des Pferdes die Maschine schneller zum Stehen hätte bringen können, als durch den zur Hülfe herbeieilenden Heppeler geschehen sei. Daß bei der Aufstellung Braunschweilers für Beaufsichtigung des Göpelbetriebes eine culpa in eligendo vorliege, habe der Kläger selbst nicht behauptet. Die wahre direkte Ursache des Unfalles liege in dem eigenen Verhalten des Klägers, in der Unvorsichtigkeit, womit er in bester

Absicht mit der linken Hand das Gewicht der Maschine gehoben respektive die Durchgangsöffnung erweitert und mit der rechten das Futter nachgestoßen habe, wobei letztere unter das Messerrad gerathen sei. Einzig diese außergewöhnliche, vom Kläger aus eigenem Antrieb vorgenommene, Manipulation, deren Gefährlichkeit er nach mehrjährigem Umgange mit der Maschine habe kennen müssen, habe den Unfall herbeigeführt, der also ausschließlich dem eigenen Verschulden des Klägers zuzuschreiben sei.

2. Eine Aktenvervollständigung durch Erhebung der vor den kantonalen Instanzen anerbatenen, von diesen aber nicht erhobenen Beweise ist nicht beantragt worden. Das Urtheil muß also auf Grund des von der Vorinstanz festgestellten Thatbestandes gefällt werden. Danach ist denn aber klar, daß ein in kausalem Zusammenhange mit dem Unfalle stehendes Verschulden des Beklagten oder eines Angestellten oder Arbeiters, für welchen dieser verantwortlich wäre, nicht nachgewiesen ist. Nach den thatsächlichen, für das Bundesgericht verbindlichen, Feststellungen der Vorinstanz war die Einrichtung der Maschine die übliche, bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit nicht gefährliche und bewirkte auch die Bedienung derselben durch bloß zwei Personen keine Erhöhung der Betriebsgefahr. Es kann daher darin, daß der Beklagte mit der Maschine, ohne Abstellvorrichtung und unter Mitwirkung von bloß zwei Personen, arbeiten ließ, ein aquilisches Verschulden desselben nicht erblickt werden, da ja in der That nicht erwiesen ist, daß er bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte einsehen müssen, daß dadurch Leben oder Gesundheit der Arbeiter gefährdet werden. Im Weiteren stellt die Vorinstanz auch fest, daß zwischen einem allfälligen pflichtwidrigen Verhalten des Nebenarbeiters Braunschweiler und dem Unfalle ein Kausalzusammenhang nicht dargethan sei. Danach mangelt es denn einem Schadenersatzanspruch aus Delikt oder Quasidelikt gemäß Art. 50 u. ff. O.-R. an dem erforderlichen Fundamente, dem Nachweise eines kausalen Verschuldens des Beklagten oder seiner Leute.

3. Vom Kläger nun ist seine Forderung ausschließlich als Deliktanspruch auf Art. 50 u. f. O.-R. begründet worden; dagegen hat (merkwürdigerweise) der Beklagte eingewendet, es könne sich hier nicht um einen Anspruch aus unerlaubter Handlung,

sondern nur um einen Anspruch wegen „kontraktlichen Verschuldens“ handeln. Wird der klägerische Anspruch auch unter dem Gesichtspunkte eines vertraglichen geprüft, so ist zu bemerken: Für eine Haftung des Beklagten aus Vertrag, wegen Nichterfüllung einer Vertragspflicht, gelten wesentlich andere Grundsätze als für seine Verantwortlichkeit aus unerlaubter Handlung. Während, insoweit letztere in Frage steht, die Beweislast den Kläger trifft und der Beklagte für seine Leute nur dann haftet, wenn er nicht den in Art. 62 D.-R. vorbehaltenen Entschuldigungsbeweis erbringt, hat umgekehrt, insofern es sich um eine Haftung ex contractu handelt, der Beklagte zu beweisen, daß ihn ein Verschulden nicht treffe und haftet er, gemäß Art. 115 D.-R., für seine Leute unbedingt, ohne sich durch den Nachweis, daß ihn ein Verschulden in der Auswahl oder Beaufsichtigung u. s. w. nicht treffe, befreien zu können. Nun kann es jedenfalls nicht von vornherein abgelehnt werden, daß der Arbeitgeber aus dem Dienstvertrag kontraktlich verpflichtet sei, für die Sicherheit seiner Arbeiter gegen Berufsgefahren die erforderlichen und nach den Verhältnissen zu erwartenden Vorsichtsmaßregeln zu treffen. Allerdings spricht das Gesetz eine solche vertragliche Verpflichtung nirgends ausdrücklich aus; allein es muß sich doch fragen, ob eine solche nicht aus der Natur des Verhältnisses, nach den Regeln der guten Treue, sich von selbst ergebe, wie dies in der Doktrin und Praxis vielfach angenommen wird (s. insbesondere Sainctelette, *De la responsabilité et de la garantie*, besonders S. 110 u. ff., auch die Entscheidungen des deutschen Reichsgerichtes VIII, S. 151, XII, S. 45, XV, S. 52 u. ff., Seufferts Archiv XL, Nr. 231). Nimmt man eine solche vertragliche Verpflichtung an, so ist es, nach dem Bemerkten, Sache des Arbeitgebers, wenn ein Arbeiter in Ausübung seiner Dienstverrichtungen verletzt wird, nachzuweisen, daß er seinerseits die nöthigen Sicherheitsvorkehrungen getroffen habe und somit der Unfall nicht durch einen Mangel der vertraglichen Sorgfalt auf seiner Seite verursacht sei. Im vorliegenden Falle nun aber ist nach dem Thatbestande der Vorinstanz anzunehmen, es sei dieser Beweis erbracht, da als festgestellt erachtet werden muß, daß der Unfall nicht durch mangelhafte Sicherheitsvorkehrungen des Beklagten oder das Verschulden

seiner Leute, sondern durch das eigene unvorsichtige Handeln des Klägers verursacht sei. Es bedarf somit hier einer Entscheidung der Frage, inwieweit eine vertragliche Verpflichtung des Dienstherrn in der fraglichen Richtung bestehe, nicht.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Weiterziehung des Klägers wird als unbegründet abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Obergerichtes des Kantons Thurgau vom 27. Mai 1890 sein Bewenden.

#### 81. Urtheil vom 21. Juli 1890 in Sachen Thürkauß gegen Meili.

A. Durch Urtheil vom 20. Juni 1890 hat das Obergericht des Kantons Basellandschaft erkannt:

1. Es wird das Urtheil des Bezirksgerichtes Arlesheim vom 1. November 1889 aufgehoben und dahin abgeändert, daß der Appellat Thürkauß die Miethobjekte auf 1. Juli dieses Jahres zu verlassen und dem Eigenthümer zur Verfügung zu stellen hat.

2. Mit dem Entschädigungsbegehren wird die Klagpartei auf den ordentlichen Prozeßweg verwiesen.

3. Der Appellat trägt die ordentlichen Kosten beider Instanzen nebst 48 Fr. Parteientschädigung an die appellantische Partei.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff der Beklagte die Weiterziehung an das Bundesgericht, indem er den Antrag anmeldete, es sei unter Aufhebung des obergerichtlichen Urtheils vom 20. Juni 1890 das von der Klagpartei verlangte Wohnverbotsbegehren abzuweisen, unter Kostenfolge für die Klagpartei. Bei der heutigen Verhandlung ist derselbe nicht vertreten; durch Schreiben vom 19. Juli zeigt er dem Bundesgerichte an, daß sein Anwalt Fürsprecher Essäfer in Arlesheim ihm erst an diesem Tage von der Vorladung vor Bundesgericht auf den 21. Kenntniß gegeben und ihm mitgetheilt habe, er (Essäfer) werde ihn vor Bundes-