

stanz feststellt, ein Signal mit der Pfeife nur bei der Abfahrt, und sie fuhr dann ohne weiteres Signal und auch im übrigen „geräuschlos“ dem Zwischenperron entlang. Dieses zufällige Moment mußte hinzukommen, um den unglücklichen Erfolg herbeizuführen, der aber gerade deshalb um so weniger als durch ein schuldhaftes Verhalten des Verunglückten verursacht angesehen werden kann.

2. Ob die Bahn bezw. ihre Leute ein Verschulden treffe, braucht, sobald die Einrede des Selbstverschuldens verworfen wird, nicht geprüft zu werden. Daß ihr eine grobe Fahrlässigkeit zur Last falle, haben die Kläger selbst nicht behauptet. Und das Maß ihrer Haftung bleibt sich gleich, ob man den Zufall oder ein Verschulden der Beklagten als Ursache des Unfalles ansehe (Art. 2, 3 und 5 des Eisenbahnhaftpflichtgesetzes).

3. Küttel hatte einen Taglohn von 3 Fr. 60 Cts. Die Vorinstanzen nehmen an, davon habe er bei seiner anerkannten Solidarität 2 Fr. bis 2 Fr. 20 Cts. auf seine Familie verwenden können, was einer Jahreszuwendung von 730 Fr. entspreche. Sie gehen damit wohl etwas zu weit, und es dürfte hoch genug gegriffen sein, wenn der Alimentationsanspruch der Familie auf 700 Fr. gewertet wird, wovon 400 Fr. auf die Frau und 300 Fr. auf die Kinder zu verlegen sind. Küttel, der älter war als seine Frau, war bei seinem Tode 33 Jahre alt. Eine lebenslängliche Rente von 400 Fr. entspricht bei diesem Alter einem Betrag von Fr. 7,100.

Den Kindern gegenüber war der Vater, wie die Vorinstanzen annehmen, bis zum 16. Altersjahre alimentationspflichtig. Das eine ist im Jahr 1894, das andere im Jahr 1896 geboren. Die kapitalisierte Rente beträgt danach für das ältere . . . Fr. 1,545,
für das jüngere Fr. 1,727.

Total Fr. 10,372.

Davon ist nun noch ein Abstrich wegen der Vorteile der Kapitalabfindung, sowie deshalb zu machen, weil sich die Lebensdauer nicht mit der gänzlichen Arbeitsfähigkeit deckt. Der Abstrich darf, da die übrigen Ansätze der Rechnung reichlich bemessen sind, jedenfalls auf 20 % angesetzt werden. Man kommt

so auf eine der gesprochenen Entschädigung sich berart annähernde Summe, daß davon nicht abzugehen ist.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung und die Anschlußberufung werden verworfen und demgemäß das angefochtene Urteil in allen Teilen bestätigt.

33. Urteil vom 24. Mai 1899 in Sachen Schweizerische Seethalbahngesellschaft gegen Geißeler-Geißeler.

Anwendbarkeit des E.-H.-G. auf Strassenbahnen. — Unfall «beim Betriebe», Art. 2 E.-H.-G.; Scheuwerden von Zugtieren infolge eines heranfahrenden Zuges. — Selbstverschulden des Verletzten? Mass der Entschädigung bei Körperverletzung, Art. 5 Abs. 3 E.-H.-G. — Sachbeschädigung, Art. 8 eod.

A. Am 24. April 1896, nachmittags 1 Uhr, befand sich Heinrich Geißeler im Bühl zu Littau mit einem Fuhrwerk auf der Landstraße beim Hasli zu Emmen. Der mit Holz beladene Wagen war mit zwei Kindern und vor diesen mit einem Pferde bespannt. Fuhrwerk und Bespannung gehörten dem Heinrich Geißeler und seinem Bruder Kaspar. An der erwähnten Stelle befindet sich auf der Fahrbahn der Straße das Geleise der Seethalbahngesellschaft in Hochdorf, auf dem damals gerade ein Zug hinter dem Fuhrwerk des Geißeler herangefahren kam. Die Kinder wurden darob scheu und fuhren mit dem Wagen gegen die Straßenschale. Dabei stürzte der Wagen um, die Deichsel brach, das Pferd sprang mit einem Stück derselben davon.

B. Aus diesem Vorfall leiteten Heinrich Geißeler einerseits, die Gebrüder Geißeler andererseits Entschädigungsansprüche an die Seethalbahngesellschaft her, die sie, da die Bahn jede Entschädigungspflicht bestritt, gerichtlich einklagten. Heinrich Geißeler behauptete, bei dem Unfall am linken Ellbogen verletzt worden zu sein und verlangte hiefür eine Entschädigung von 4000 Fr. Die

Gebrüder Geißeler machten geltend, es habe das Pferd, sowie Wagen und Geschirre Schaden genommen, wofür sie 300 Fr. und 50 Fr. forderten. Rechtlich beriefen sich die Kläger auf die Bestimmungen des Obligationenrechts, Art. 50 ff., und auf diejenigen des Eisenbahnhaftpflichtgesetzes. Das Verschulden der Bahn erblickten sie darin, daß die Fahrgeschwindigkeit des Zuges nicht gemäß den Bestimmungen des Pflichtenheftes (Art. 28³) vermindert worden sei. Die Beklagte schloß auf Abweisung der Klage. Sie stellte sich auf den Standpunkt, daß der Unfall nicht beim Betriebe der Bahn, sondern beim Führwerkbetrieb sich ereignet habe, und daß deshalb die Bestimmungen des Obligationenrechts zur Anwendung zu kommen hätten, daß nun aber ein Verschulden auf Seite der Bahn nicht vorliege. Eventuell, für den Fall, daß das Haftpflichtgesetz als anwendbar erklärt würde, erhob die Beklagte die Einrede des Selbstverschuldens, die sie in doppelter Weise begründete: einmal habe H. Geißeler beim Herannahen des Zuges nicht die nötigen Vorsichtsmaßregeln getroffen, insbesondere habe er das Leitseil des Pferdes plötzlich losgelassen und dadurch dasselbe zur schnelleren Gangart veranlaßt; sodann hätte dem Geheul mehr Bedienung beigegeben werden sollen. Uebrigens wurde bestritten, daß H. Geißeler bei dem Vorfall verletzt worden sei, und daß das Pferd dabei Schaden genommen habe, während eventuell die Ersatzforderung für Geschirre und Wagen in einem Betrage von 30 Fr. anerkannt wurde.

C. Die erste Instanz, das Bezirksgericht Hochdorf, hieß die Klage des H. Geißeler für 1000 Fr., die der Gebr. Geißeler für 180 Fr. gut. Beide Parteien appellierten an das luzernische Obergericht, das unterm 27. Januar 1899 erkannte:

Die Beklagte sei gehalten, an den Kläger Heinrich Geißeler 850 Fr., inbegriffen die Heilungskosten, und an Gebrüder Geißeler 180 Fr. zu bezahlen nebst Zins seit 18. März 1897; mit der Mehrforderung seien Kläger abgewiesen.

D. Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Bahngesellschaft die Berufung an das Bundesgericht erklärt, um vor diesem den Antrag auf gänzliche Abweisung der Klage aufzunehmen. Der Kläger H. Geißeler schloß sich der Berufung an mit dem Antrage, es sei die ihm zu zahlende Entschädigung auf 2000 Fr. zu erhöhen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Betreffend den Anspruch des Heinrich Geißeler:

Die erste Instanz stellte fest, und die obere kantonale Instanz ist ihr hierin ohne weiteres beigetreten, daß Heinrich Geißeler bei dem Vorfall vom 24. April 1896 am linken Ellbogen deshalb verletzt worden ist, weil die Zugtiere des von ihm geführten Führwerkes ob dem von hinten heraufahrenden Seethalbahnhofzuge scheuten. Diese Feststellungen sind rein tatsächlicher Natur und, da sie in keiner Weise mit den Akten in Widerspruch geraten, für das Bundesgericht verbindlich. Ob aber damit allein schon das Fundament für eine Schadenersatzklage des Verletzten an die Bahngesellschaft gegeben sei, hängt davon ab, nach welchen rechtlichen Normen die Verantwortlichkeit der letztern zu beurteilen, ob dafür das Eisenbahnhaftpflichtgesetz oder das Obligationenrecht maßgebend sei. Denn in letzterem Falle würde die Bahn nur haftbar gemacht werden können, wenn weiterhin dargethan wäre, daß sie schuldhafterweise den Schaden herbeigeführt habe, während im erstern Falle die Haftbarkeit, unter Vorbehalt der zulässigen Einreden, auch ohne Verschulden der Bahn besteht. Daß nun die Seethalbahngesellschaft an sich den Vorschriften des Bundesgesetzes vom 1. Heumonate 1875 unterliegt, ist nicht bestritten; es hat denn auch das Bundesgericht schon in vielen Fällen ausgesprochen, daß das genannte Gesetz auf Straßenbahnen ebenfalls Anwendung finde. Dagegen erhebt die Beklagte deshalb Einspruch gegen die Anwendbarkeit der die Haftpflicht der Eisenbahnen betreffenden spezialgesetzlichen Bestimmungen, weil sich der Unfall nicht beim Betriebe der Bahn ereignet habe. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden. Wie die Vorinstanzen zutreffend ausführen, beschränkt das Gesetz die strengere Haftbarkeit der Transportanstalten, wenn es sie in Art. 2 davon abhängig macht, daß die Tötung oder Verletzung „beim Betriebe“ der Unternehmung sich ereignet habe, nicht auf die Fälle, in denen eine körperliche Kollision des Verletzten oder Getöteten mit den Betriebsanlagen oder den übrigen Betriebsmitteln der Bahn stattgefunden hat. Der Ausdruck „beim Betriebe“ umfaßt vielmehr alle Fälle, in denen sich eine dem Bahnbetriebe eigentümliche, besondere Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität eines Menschen

verwirklicht hat, ohne Unterschied, ob die Gefahr unmittelbar oder nur mittelbar, durch ein Zwischenglied, den menschlichen Körper bedrohte. Der Betrieb kann auch über das Gebiet hinaus, auf dem sich die äußeren Vorgänge desselben abspielen, Kräfte in Bewegung setzen und Wirkungen ausüben, die geeignet sind, Körperverletzungen oder Tötungen herbeizuführen, und soweit derartige Einwirkungen dem Eisenbahnbetrieb eigen sind, hat für ihre körpererschädigenden Folgen der Betriebsunternehmer nach Haftpflichtrecht einzustehen. Danach kann denn keinem Zweifel unterliegen, daß eine Verletzung, die dadurch herbeigeführt wurde, daß Zugtiere ob einem heranfahrenden Zuge scheu werden, als beim Betriebe der Bahn erfolgt zu betrachten ist und daß für den daraus entstandenen Schaden die Bahnunternehmung, auch ohne daß es des Nachweises eines Verschuldens bedarf, aufzukommen hat. Der Eisenbahnbetrieb birgt die Gefahr in sich, daß Zugtiere, die sich in der Nähe eines heranfahrenden Zuges befinden, scheu werden, sei es, daß sie durch den ungewohnten Anblick oder durch die rasche Bewegung oder durch das rollende Geräusch erschreckt werden. Diese Gefahr ist ferner eine dem Bahnbetriebe eigentümliche. Denn wenn sie auch nicht ausschließlich dem Eisenbahnbetrieb anhaftet, so ist sie doch mit keinem andern Gewerbe- speziell Transportgewerbebetrieb in gleicher Weise und in gleichem Maße verbunden. Es ist deshalb auch der Einwurf hinfällig, daß andere Ursachen das Scheuwerden von Zugtieren ebenfalls bewirken können, und daß sich so der Unfall eigentlich als eine Folge des Fuhrwerkbetriebes darstelle. (Vgl. hierzu Eger, Comment. zum deutsch. Reichshaftpflichtgesetz, 4. Aufl., S. 7, und die dort angeführten Urteile.) Für die Folgen der Verletzung, die H. Geißeler am 24. April 1896 erlitten hat, muß somit die Beklagte nach Art. 2 des Eisenbahnhauptpflichtgesetzes aufkommen, sofern nicht einer der dafelbst vorgesehenen Haftbefreiungsgründe zutrifft. Diesbezüglich fragt es sich bloß, ob die Verletzung durch eigene Schuld des Klägers verursacht worden sei. Die Beklagte behauptet nun zunächst, derselbe habe die Tiere nicht genügend in der Hand gehabt, er habe sogar das Leitseil des Pferdes im Momente des Scheuwerdens losgelassen. Allein die Vorinstanzen nehmen an, daß hiefür der Nachweis fehle, und an diese Feststellung ist das

Bundesgericht, da sie nicht aktenwidrig ist, gebunden. Da dieselben ferner weit besser als das Bundesgericht in der Lage sind, zu beurteilen, ob ein Mann für die Bedienung des Gespanns genügt habe, so ist ihnen auch in der abweisenden Beurteilung dieses Einwandes beizutreten. Die Folgen des Unfalles betreffend gehen die Vorinstanzen von dem Berichte des Sanitätsrates des Kantons Luzern aus, der feststellte, daß die Verminderung der Arbeitsfähigkeit nur eine vorübergehende und daß sie vom Datum des Gutachtens an, 19. Juli 1898, für ein Jahr auf 10%, für weitere zwei Jahre auf 5% anzuschlagen sei. Was die Zeit vom Unfall bis zur Erstattung des Befindens betrifft, 2 $\frac{1}{2}$ Jahre, so fehlt eine sachverständige Schätzung der Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit. Es ist aber klar, daß dieselbe größer war als später, und es erscheint als angemessen, wenn das Obergericht dieselbe auf durchschnittlich 20% anschlug. Auch über die Erwerbsverhältnisse des H. Geißeler fehlen feste Anhaltspunkte; immerhin dürfte der Ansaß von 1200 Fr. im Jahr, den beide kantonalen Instanzen der Rechnung zu Grunde legen, den Umständen entsprechen. Der Erwerbsausfall würde danach im ganzen 780 Fr. betragen. Wenn nun das Obergericht darüber hinaus nach freiem Ermessen noch 70 Fr. als Heilungskosten zugesprochen hat, so liegt für das Bundesgericht kein Grund vor, hievon abzugehen.

2. Betreffend die Klage der Gebrüder Geißeler:

Der Anspruch stützt sich auf Art. 8 des Eisenbahnhauptpflichtgesetzes, dessen erster Absatz auf die im vorliegenden Fall eingeklagten Sachbeschädigungen in gleicher Weise Anwendung finden muß, wie Art. 2 auf die Verletzung des H. Geißeler. Die Beklagte hat daran keinen Anstand genommen, daß die Gebrüder Geißeler und nicht Heinrich Geißeler den Anspruch einklagen. Die Aktivlegitimation ist daher als gegeben anzunehmen, und der Anspruch erscheint grundsätzlich als begründet. Was den Schaden betrifft, so haben die Vorinstanzen gestützt auf das Gutachten Sachverständiger festgestellt, daß das Pferd bei dem Unfall verletzt wurde und einige Zeit nicht gebrauchsfähig war, woraus den Eigentümern ein Schaden von 150 Fr. entstanden sei. Hinsichtlich des Schadens an Geschirr und Wagen hat die Beklagte die

Forderung in einem Betrage von 30 Fr. eventuell anerkannt; eine weitergehende Schädigung ist nicht nachgewiesen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung und die Anschlussberufung werden verworfen und das angefochtene Urteil in allen Theilen bestätigt.

34. Urteil vom 7. Juni 1899 in Sachen Erben Bräm gegen Nordostbahngesellschaft.

Selbstverschulden des Getöteten, Art. 2 E.-H.-G. — Thatsächliche Feststellungen, Art. 81 Org.-Ges. — Mitverschulden der Bahn?

A. Am 25. Juli 1897 wurde Jakob Bräm, von Schlieren, der seit dem Jahre 1876 bei der Nordostbahn im Dienste stand, und in den letzten Jahren namentlich stellvertretungsweise als Barrierenwärter den Niveauübergang bei Km. 7,245 der Linie Zürich-Affoltern-Zug zu bedienen hatte, bei dieser Verrichtung von der Lokomotive des Zuges 165, der fahrplanmäßig um 5 Uhr 50 ab Urdorf abgehen und um 5 Uhr 56 in Alfstetten ankommen sollte, am genannten Tage aber eine Verspätung von circa 9 Minuten hatte, erfaßt und bei Seite geschleudert, was seinen sofortigen Tod zur Folge hatte.

B. Die Witwe und die drei minderjährigen Kinder des Verunglückten machten von daher gegen die Nordostbahngesellschaft einen auf das Eisenbahnhafpflichtgesetz sich stützenden Entschädigungsanspruch von 8000 Fr. geltend. Die Beklagte erhob die Einrede des Selbstverschuldens, die sie damit begründete, daß Bräm angesichts des heraufgehenden Zuges zu einer Zeit und auf eine Distanz das Geleise habe überschreiten wollen, als dies schlechterdings nicht mehr möglich gewesen sei, ohne sich der Gefahr des Überfahrenwerdens auszusetzen. Die Kläger bestritten in thatsächlicher Beziehung die Angaben der Beklagten, aus denen sie den Vorwurf des eigenen Verschuldens herleitete und die sich

nur auf die Aussagen ihrer Angestellten stützten, und fügten bei, es habe sich der Unfall ebensogut auf andere Weise ereignen können, z. B. so, daß Bräm beim Überschreiten der Linie gestolpert sei oder daß er irgend einen Gegenstand vom Geleise habe entfernen wollen, oder, wie später beigelegt wurde, daß er von einem aus dem Zuge herausragenden Gegenstand getroffen worden sei. Zudem würde die Darstellung der Beklagten in rechtlicher Beziehung die Annahme eines Selbstverschuldens nicht gestatten. Der Zug sei durch das Glockensignal nicht avisiert gewesen und habe wegen einer Kurve bis auf eine Entfernung von 170 Meter nicht erblickt werden können. Es sei auch ganz gut möglich, daß sich der Wärter, wenn der Zug in der Kurve erscheine, von der rechten Seite her, wo sich das Wärterhäuschen befindet, auf die linke begeben, dort die Barriere schließen und wieder auf die rechte Seite zurückgelangen könne. Es müsse daher ein Zufall mitgewirkt haben. Zudem habe Bräm eine dienstliche Pflicht erfüllt, wenn er die linke Barriere, die er beim vorangehenden Zug geschlossen habe und die, wenn sie wirklich offen gestanden sein sollte, von einem Dritten geöffnet worden sein müsse, wieder habe schließen wollen. Eventuell liege auf Seite der Bahn ein Mitverschulden vor: Das Warnungssignal sei zu spät gegeben worden und der Zug sei mit einer zu großen Schnelligkeit gefahren; ferner sei dieser verspätet gewesen und sei das Abfahrtsignal in Urdorf nicht gegeben worden. Dieser letztern Aufstellungen wurden von der Beklagten in ihrer thatsächlichen Richtigkeit und rechtlichen Schlüssigkeit bestritten.

C. Mit Urteil vom 24. Dezember 1898 verurteilte die erste Instanz die Beklagte zur Bezahlung einer Entschädigung von 5600 Fr. an die Kläger. Sie führte aus, daß die Einrede des Selbstverschuldens geschützt werden müßte, wenn die Darstellung der Beklagten von dem Unfalle erwiesen wäre. Diese werde nun allerdings durch die Zeugen Habersaat und Kopp, den Lokomotivführer und den Heizer des Zuges, der den Bräm überfahren hatte, bestätigt. Allein auf diese Zeugnisse könne nicht abgestellt werden, weil sie am Unfall direkt beteiligt und daher als befangen zu betrachten seien und weil auch sonst ihre Eigenschaften nicht für eine objektive Darstellung des Sachverhaltes bürgen. Haber-

faat sei wegen grober Verletzung von Fahrvorschriften wiederholt disziplinarisch bestraft und schließlich entlassen worden und auch Kopp habe als Heizer schon mehrfach solche Unfälle mitgemacht. Dazu komme, daß die beiden Zeugen in verschiedener Richtung Angaben gemacht hätten, die unter einander oder mit den Aussagen anderer Zeugen oder dem Resultate des Augenscheins im Widerspruch ständen, so daß Bräm direkt aus dem Wärterhäuschen gekommen, daß die rechte Barriere offen gewesen und daß das Warnungssignal schon bei der Kurve gegeben worden sei. Ein klares Bild über den Hergang des Unfalles lasse sich nicht geben; derselbe müsse als unaufgeklärt bezeichnet werden; der Unfall sei deshalb als durch Zufall verursacht anzusehen und die Klage müsse grundsätzlich gutgeheißen werden.

D. Die Beklagte erklärte gegen das erstinstanzliche Urteil die Appellation. Vor der Appellationskammer des zürcherischen Obergerichtes nahm sie den Antrag auf gänzliche Abweisung der Klage auf. Die Kläger schlossen sich der Appellation an und beantragten Gutheißung der Klage in vollem Umfange, eventuell Aktenvervollständigung durch Einnahme eines Augenscheines und Anordnung einer Expertise über verschiedene schon vor der ersten Instanz formulierten Beweissätze. Mit Urteil vom 14. März 1899 hat die Appellationskammer die Klage abgewiesen.

Im Urteil wird ausgeführt: Als die unmittelbare Ursache des Unfalles erscheine, daß der Verunglückte unmittelbar vor dem von Urdorf heranfahrenden Zuge das Geleise habe überschreiten wollen. Die erste Instanz habe nun allerdings angenommen, es bestehe keine Gewißheit darüber, wie sich der Unfall zugetragen habe. Allein ihre Beweisführung sei nicht stichhaltig. Es müsse für die tatsächlichen Verhältnisse auf die Angaben der Bahnangestellten abgestellt werden, die außer einem Dritten, Wehler, die einzigen Augenzeugen des Vorfalls gewesen seien. Hienach habe der Verunglückte aus seinem Bahnwärterhäuschen kommend von der rechten Seite das Bahngeleise überschritten, um die linke Barriere zu schließen, worauf die Lokomotive ein gedehntes Achtungssignal gegeben habe; dann habe er sich zwei mal gerührt und dem daherkommenden Zuge entgegengesehen, und nachdem der Zug beinahe den Übergang erreicht hatte, also in geringer Entfernung vor

der Lokomotive, wieder über das Geleise zu springen versucht, wobei er aber von dem rechten Puffer und dem Stoßbalken erfaßt worden sei. Die übrige Beweisführung biete keinen Anhaltspunkt, diese Darstellung der Zeugen Habersaat, Kopp und Vogt — eines Kondukteurs des betreffenden Zuges, der nur in der administrativen und der strafgerichtlichen Untersuchung abgehört worden war — nicht für richtig zu halten. Als beteiligt dürften die Zeugen nicht bezeichnet werden, da von einem Verschulden ihrerseits keine Rede sein könne. Ebensowenig berechtige die Abweichung der Aussagen des Habersaat von denjenigen anderer Zeugen in einzelnen Punkten, die Deposition des erstern für unzulässig zu erklären. Diese Differenzen beständen nur in den ganz untergeordneten Punkten, ob der Verunglückte direkt aus dem Wärterhäuschen herausgekommen sei und ob er nicht nur die rechte, sondern auch die linke Barriere geschlossen habe, worauf für die entscheidende Frage nichts ankomme. Übrigens sei den Aussagen des Zugspersonals in diesen Punkten mehr Glauben beizumessen, als denjenigen der übrigen Zeugen, da jenes von der Bahnverwaltung unmittelbar nach dem Unfall einvernommen, während diese erst fünf Vierteljahre nach dem Vorfall dazu veranlaßt worden seien. Auch die Differenz zwischen den frühern Aussagen des Habersaat und seiner Deposition im vorliegenden Prozesse betreffend die Abgabe des Warnungssignals, die darin bestehe, daß er früher angegeben habe, er habe das Signal gegeben, als er den Bräm vom Wärterhäuschen herkommend über das Geleise habe springen sehen, während er bei der letzten Einvernahme sagte, er habe das Signal gegeben, weil er gesehen, daß die Barrieren offen standen und daß dann erst der Wärter aus dem Häuschen gesprungen sei, sei unbedeutend und lasse sich unschwer aus dem zeitlichen Auseinanderliegen der Abhörungen und aus der Verschiedenheit der abhörenden Behörden und protokollierenden Personen erklären. Endlich sei auch nicht richtig, daß die Aussage des Habersaat mit den durch den Augenschein festgestellten tatsächlichen Verhältnissen im Widerspruch stehe. Wenn auch das Gericht konstatiert habe, daß von Westen, d. h. von Urdorf her, höchstens auf eine Distanz von 80 Meter habe beobachtet werden können, ob die Barrieren geschlossen seien, und

daß dies bezüglich der Barriere rechts auch auf diese Distanz nicht möglich sei, weil der Ausblick durch eine Telegraphenstange und das Läutewerk verdeckt sei, so sei damit die Angabe des Habersaat, er habe schon auf eine Entfernung von circa 150 Meter beobachtet, daß die Barrieren offen seien, wohl vereinbar, weil sich dieser auf erhöhtem Standpunkte befunden habe; übrigen sei unter den obwaltenden Verhältnissen ein Irrtum über die Distanz leicht möglich. Auch sonst lägen keine hinreichenden Gründe vor, die Darstellung des Habersaat und des Kopp zu bemängeln. Daß Bräm seine Hauptverletzung an der rechten Seite des Kopfes hatte, spreche dafür, daß er in rascher Bewegung von der linken Seite hergekommen sei, wobei er naturgemäß den Oberkörper vorgebeugt habe. Die schnelle Bewegung erkläre es auch, daß er nicht überfahren, sondern bei Seite geworfen worden sei. Für die von den Klägern vorgebrachten Hypothesen fehle jeglicher Beweis und rein in abstracto vorhandene Möglichkeiten könnten nicht berücksichtigt werden. Werde aber von dem durch das Zugpersonal festgestellten Sachverhalt ausgegangen, so müsse die Frage des Selbstverschuldens bejaht werden. Als Bräm sich angeschickt habe, das Geleise zum zweiten Male zu überschreiten, könne der Zug nicht mehr als circa 15 Meter entfernt gewesen sein. Eine dienstliche Notwendigkeit, das Geleise zu überschreiten, könne bei dieser Sachlage nicht angenommen werden. Das Offenstehen der Barriere wäre kein genügender Grund gewesen, sich einer so offenkundigen Gefahr auszusetzen, zumal da keine Führwerke in der Nähe gewesen seien. Auch die Berufung auf die Gewöhnung an die Gefahren könne den Bräm nicht entschuldigen. Andererseits könne ein Mitverschulden nicht angenommen werden. Es fielen diesbezüglich nur in Betracht erstens die Fahrgeschwindigkeit des Zuges und sodann der Zeitpunkt, in dem das Achtungssignal gegeben wurde. Wie nun aber letzteres Moment im Zusammenhange mit dem Unfall stehen sollte, sei nicht ersichtlich, und was die Fahrgeschwindigkeit betreffe, so habe dieselbe nach dem Kontrollstreifen 58 Km. betragen, was weder über das zulässige Maximum, noch auch nur über das bei dem fraglichen Zuge an der betreffenden Stelle normale hinausgegangen sei.

E. Gegen das Urteil der Appellationskammer haben die Kläger

die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, es möchte ihre Forderung von 8000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 14. September 1897 gutgeheißen werden; zugleich beschwerten sie sich darüber, daß die Appellationskammer die vor ihr gestellten Beweisergänzungen nicht vorgenommen habe. Im heutigen Vortrage begründete der Vertreter der Kläger diese Anträge im wesentlichen folgendermaßen: Die thatsächlichen Feststellungen der Appellationskammer seien lückenhaft und zum Teil aktenwidrig. Auf die Aussagen der Zeugen Habersaat und Bogt habe nicht abgestellt werden dürfen, da die Zeugen, abgesehen davon, daß sie persönlich nicht glaubwürdig seien, sich Widersprüche mit sich selbst und mit andern Zeugen zu schulden hätten kommen lassen. Die Vorinstanz habe — und dies sei aktenwidrig — nur zwei dieser Widersprüche releviert, einen dritten, daß nämlich das Warnungssignal schon 150 Meter vor dem Übergang gegeben worden sei, übergangen. Auch würden mit Unrecht diese Widersprüche als nebensächliche Punkte betreffend dargestellt. Aktenwidrig sei ferner, daß die Zeugen, deren Aussagen denjenigen des Bahnpersonals entgegenständen, erst fünf Vierteljahre nach dem Unfall einvernommen worden seien. Ebenso sei es aktenwidrig, wenn gesagt werde, daß von der Lokomotive aus schon auf eine Entfernung von 150 Meter habe gesehen werden können, daß die rechte Barriere nicht geschlossen sei, bezw. daß zwischen der bezüglichen Behauptung des Habersaat und dem Ergebnis des gerichtlichen Augenscheins kein Widerspruch bestehe. Unrichtig gewürdigt habe die Appellationskammer den Umstand, daß Bräm am Kopfe getroffen worden sei. Es sei eine bloße Vermutung, daß sich derselbe wegen schnellen Laufens in vorgebeugter Stellung befunden habe; ebenso nahe liege die Vermutung, daß er gestolpert sei. Ferner sei unrichtig, daß Bräm in dienstpflichtwidriger Weise die linke Barriere geöffnet habe; dieselbe könne von andern Leuten geöffnet worden sein. Wäre aber auch der thatsächliche Hergang so, wie ihn die Beklagte darstellt, erwiesen, so könne doch dem Verunglückten keine Schuld beigemessen werden. Die Vorinstanz übersehe oder würdige nicht in richtiger Weise, daß, wie beim Augenschein festgestellt worden sei, und sich aus der Aussage des Zeugen Bogt ergebe, Bräm Zeit genug gehabt hätte, nachdem

der Zug in der Kurve sichtbar geworden war, beide Barrieren nicht schließen, daß er mehr als 20 Jahre ähnliche Verrichtungen besorgt habe, daß er nicht daran habe zu denken brauchen, daß er vielleicht stolpern werde, ebensowenig wie daran, daß der Zug rascher herankomme als gewöhnlich, daß er in Ausübung einer dringlichen Dienstpflicht gehandelt habe und daß möglicherweise das Abfahrtszeichen nicht gegeben oder gehört worden sei, worüber eventuell Beweis aufzunehmen wäre. Endlich wurde auch die Behauptung wiederholt, daß die Beklagte ihrerseits ein Verschulden treffe, weil der Zug schneller als gewöhnlich gefahren und das Warnungssignal nicht rechtzeitig gegeben worden sei.

F. Die Beklagte ließ durch ihren Vertreter heute auf Abweisung der Anträge der Berufungskläger und Bestätigung des angefochtenen Urteils antragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Beide Vorinstanzen nehmen an, daß der Unfall, wenn er sich so ereignet hat, wie er von der Beklagten dargestellt wird, als durch eigene Schuld des Getöteten verursacht anzusehen sei. In der That muß gesagt werden, daß Bräm, wenn es wahr ist, daß er angesichts des mit großer Schnelligkeit herankommenden Zuges unmittelbar vor demselben, als die Lokomotive höchstens 15 Meter entfernt war, noch das Geleise zu überschreiten suchte, in unverantwortlicher Weise sein Leben auf das Spiel gesetzt hat und daß ihn alles, was zur Erklärung seines Verhaltens vorgebracht wurde, nicht zu entschuldigen vermag. Auch der mit den Gefahren des Bahnbetriebes vertraute und weniger ängstliche Bahnangestellte darf sich nicht in eine derartige Gefahr begeben, wenn nicht ganz ausnahmsweise zwingende Gründe, wie die Rettung von Menschenleben oder dgl., dies rechtfertigen möchten. Solche Gründe lagen hier nicht vor. Wenn auch angenommen wird, es sei die linke Barriere noch offen gestanden und zwar ohne daß dies dem Bräm zum Verschulden anzurechnen wäre, z. B. deshalb, weil Dritte sie wieder geöffnet hätten, nachdem sie vom Wärter geschlossen worden war, so ist doch in keiner Weise aus den Akten ersichtlich, daß das Offenstehen in irgend einer Richtung eine Schädigung von Personen oder Sachen hätte zur Folge haben können, indem durchaus keine Anhaltspunkte dafür

vorliegen, daß sich damals der offenstehenden Barriere Menschen oder Fuhrwerke genähert hätten. Nur um einer formalen dienstlichen Vorschrift zu genügen, durfte aber Bräm das Wagnis, vor dem herankommenden Zuge durchzukommen, nicht unternehmen. Selbst unter der Annahme, daß Bräm gestolpert sei, könnte er nicht entschuldigt werden. Denn eine solche Eventualität mußte er berücksichtigen und deshalb entweder rechtzeitig die Barriere schließen oder dann darauf verzichten. Dem Einwand, daß Bräm habe annehmen dürfen, es fahre der Zug mit geringerer Geschwindigkeit heran, als es der Fall war, fehlt schon das tatsächliche Fundament, da die Vorinstanz feststellt, daß die Fahrgewindigkeit keine übermäßige war; überdies wäre der Zeitpunkt, in dem der Zug bei dem Übergang zu erwarten war, bei geringerer Fahrgewindigkeit doch nur in so unbedeutendem Maße herausgehoben worden, daß die Differenz für den Entschluß des Bräm, vorher noch das Geleise zu überschreiten, in keiner Weise in Betracht fallen könnte. Ähnlich verhält es sich mit der zudem ebenfalls unerwiesenen Behauptung, daß das Abfahrtsignal nicht gehört worden sei. Bräm wußte, auch wenn er das Signal nicht hörte, daß der Zug kommen werde; er muß gesehen und gehört haben, daß derselbe herankam und hätte hiedurch von dem Versuche abgehalten werden sollen, noch auf die andere Seite der Fahrbahn zu gelangen. Nach den eigenen Behauptungen der Kläger hätte er übrigens noch Zeit gehabt, die beiden Barrieren zu schließen, als der Zug in der Kurve erschien, und in dieser Richtung Ausschau zu halten, hatte er um so mehr Anlaß, als der Zug an jenem Tage verspätet war.

2. (Hier wird ausgeführt, daß die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz nicht aktenwidrig und daher für das Bundesgericht gemäß Art. 81 Org.-Ges. verbindlich seien.)

3. Ein ursächliches Mitverschulden kann der Bahn nicht zur Last gelegt werden. Daß die Geschwindigkeit eine zu große gewesen sei, ist tatsächlich unrichtig und überdies würde zwischen einer dahingehenden Fahrlässigkeit und dem Unfall die erforderliche Kausalität fehlen. Und ebensowenig ist einzusehen, wie sich Bräm dadurch von seinem unglücklichen Beginnen hätte abhalten lassen sollen, daß das Warnungssignal früher abgegeben worden wäre. Übrigens

ist nicht erstellt, daß das Signal nicht sofort gegeben wurde, als das Lokomotivpersonal die gefährliche Situation des Bräms erblickte.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird verworfen und das angefochtene Urteil in allen Teilen bestätigt.

IV. Fabrik- und Handelsmarken.

Marques de fabrique.

35. Urteil vom 4. Mai 1899 in Sachen Lever Brothers gegen Schuler.

Art. 24, Markenschutzgesetz. Grundsätze für die Bemessung des Schadenersatzes; Verhältnis zum O.-R. spec. Art. 51. — Publikation des Urteils, Art. 52 Abs. 1 Markenschutzgesetz, Art. 51 Abs. 1 O.-R.

A. Durch Urteil vom 3. Dezember 1898 hat die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern erkannt:

Karl Schuler wird schuldig erklärt der Widerhandlung gegen Art. 24 lit. c des Bundesgesetzes vom 26. September 1890 betreffend den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken begangen zum Nachteil der Aktiengesellschaft Lever Brothers Limited Seifenfabrik in Port Sunlight bei Liverpool seit 15. Dezember 1895 auf dem Gebiete der schweizerischen Eidgenossenschaft, — und in Anwendung der Art. 24 lit. c, 25, 32 al. 1 und 33 des citierten Gesetzes, Art. 50 ff. D.-N., 365, 368 und 468 St.-B. verurteilt:

a. Polizeilich zur Bezahlung einer Buße von 200 Fr., welche im Falle der Nichtbezahlung in 40 Tage Gefängnisstrafe umgewandelt wird;

b. Zur Bezahlung einer Entschädigung an die Zivilpartei

Aktiengesellschaft Lever Brothers Limited, bestimmt auf 2000 Fr. ;

c. Zur Bezahlung der Interventionskosten derselben in erster und oberer Instanz zusammen bestimmt auf 400 Fr.

d. Zur Bezahlung der erstinstanzlichen Kosten des Staates, bestimmt auf 2c.

e. Dieses Urteil gegen Karl Schuler ist auf Kosten des letztern im „Schweizerischen Handelsamtsblatt,“ im „Bund“ und in der „Thurgauer Zeitung“ je einmal zu veröffentlichen ; und ferner verfügt :

a. Die bei der Firma Karl Schuler & Cie. in Kreuzlingen mit Beschlagnahme belegten Kartonschachteln mit der nachgeahmten Marke, sowie diejenigen, welche bei Johann Sommer in Bern beschlagnahmt wurden, sind zu vernichten.

b. Die am 28. Juli 1893 für die Firma Karl Schuler & Cie. erfolgte Eintragung der Fabrikmarke Nr. 6527 und 6528 ist ungültig erklärt und es ist deren Streichung im Markenregister vorzunehmen.

B. Gegen dieses Urteil haben sowohl die Kläger Lever Brothers Limited (anschlußweise), als der Beklagte Schuler, im Zivilpunkte die Berufung an das Bundesgericht ergriffen. Erstere stellen die Anträge: Die Entschädigungsforderung der Kläger sei im Betrage von 14,350 Fr. 50 Cts., samt Zins zu 5 % vom Tage der Einreichung der Klage hinweg, gutzuheißen, und es sei das Urteil auf Kosten des Beklagten außer in den drei durch das angefochtene Urteil bezeichneten Tagesblättern noch in drei ferneren schweizerischen Tagesblättern, worunter sich mindestens zwei in französischer Sprache erscheinende Blätter befinden sollen, zu veröffentlichen. Der Beklagte beantragt dagegen: Aufhebung der Verurteilung zu einer Entschädigung an die Kläger, eventuell Ermäßigung der gesprochenen Entschädigung ; Aufhebung der Verurteilung zur Bezahlung der Interventionskosten der Kläger in erster und zweiter Instanz, eventuell Ermäßigung des den Klägern zu vergütenden Betrages ; Aufhebung der Verfügung betreffend die Veröffentlichung des Urteils.

C. In der heutigen Verhandlung wiederholen die Parteivertreter ihre Berufungsanträge und beantragen wechselseitig Abweisung der gegnerischen Berufung.