

beseitigen zu lassen. Diese der Geschädigten zur Last fallenden Umstände wiegen die Gründe völlig auf, welche die strenge Haftung des Werkeigentümers sonst rechtfertigen. Die Klägerin fiel nicht einem Werkmangel zum Opfer, mit dem sie nicht rechnen musste und den sie nicht erkennen konnte; der Schaden erwuchs ihr vielmehr aus einem Gefahrenzustand, den sie nicht nur seit langem kannte, sondern sogar selbst hätte beseitigen sollen.

Demnach erkennt das Bundesgericht.

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 10. Februar 1943 bestätigt.

Vgl. auch Nr. 60, 65. — Voir aussi nos 60, 65.

V. PROZESSRECHT

PROCÉDURE

Vgl. Nr. 59. — Voir n° 59.

VI. VERSICHERUNGSVERTRAG

CONTRAT D'ASSURANCE

Vgl. Nr. 65. — Voir n° 65.

VII. EISENBAHNHAFTPFLICHT

RESPONSABILITÉ CIVILE DES CHEMINS DE FER

64. Urteil der II. Zivilabteilung vom 17. Dezember 1943
i. S. Emmentalbahnengesellschaft gegen Umbricht.

Eisenbahnhaftpflicht (Zusammenstoss zwischen Eisenbahn und Motorfahrzeug; blosser Sachschaden an letzterm):

1. *Verschulden der Bahn* aus mangelhafter Anlage und Bedienung einer Barrierenanlage an Niveaübergang.
2. *Kein Verschulden* des Motorfahrzeugführers, der auf dem Übergang von der unversehens fallenden Barriere blockiert wird. (Art. 16 Eisenbahngesetz 1872; Art. 3 BahnpolizeiG 1878; Art. 2, 3 NebenbahnG 1899; Art. 1, 17, 42 NebenbahnVo 1929; Art. 4, 5, 9 SignalVo 1929; Art. 25 MFG).
3. Die *Konkurrenz* der EHG- und der MFG-Haftpflicht kann bei *Sachschaden* nicht dazu führen, dass der schuldlose Motorfahrzeughalter (kraft Kausalhaft einem Nichthalter gegenüber nach Art. 37 MFG) einen Teil seines Schadens selbst zu tragen habe. Vielmehr ist auf die Selbsthaftung des Automobilhalters *Art. 39 Satz 2 MFG analog* anzuwenden, wonach für Sachschaden zwischen Haltern nach OR gehaftet wird, also die Eisenbahn einem Motorfahrzeughalter gleichzustellen (Art. 37, 39 MFG).

Responsabilité des entreprises de chemins de fer. (Collision d'un train et d'un véhicule automobile):

1. *Faute de l'entreprise*: installation et surveillance défectueuses d'un passage à niveau avec barrières.
2. *Pas de faute* du conducteur du véhicule, empêché de passer par suite de la fermeture inopinée des barrières au moment où il traverse la voie. (Art. 16 LF de 1872 sur les chem. de fer; 3 LF de 1878 sur la police des chem. de fer; 2, 3 LF de 1899 sur les chem. de fer secondaires; 1, 17 OCF de 1929 sur les chem. de fer secondaires; 4, 5, 9 OCF de 1929 sur la signalisation des croisements; 25 LA).
3. Le *concours* de la responsabilité de l'entreprise de chemin de fer et de la responsabilité instituée par la LA ne peut, en cas de dommage simplement matériel, faire mettre à la charge du détenteur qui n'est pas en faute (en vertu de la seule causalité qui l'engage envers les non-détenteurs) une partie du dommage qu'il subit. Sa responsabilité est régie analogiquement par l'art. 39, 2^e phrase, LA, en vertu duquel, en cas de dommage matériel, la responsabilité entre détenteurs est régie par le CO; le chemin de fer est donc tenu comme le détenteur (art. 37, 39 LA).

Responsabilità delle imprese di strade ferrate. (Scontro tra un treno ed un autoveicolo):

1. *Colpa dell'impresa ferroviaria*: impianto e sorveglianza manchevoli d'un passaggio a livello munito di barriere.

2. *Nessuna colpa* del conducente dell'autoveicolo che è stato impedito di passare a motivo della chiusura improvvisa delle barriere.

(Art. 16 LF del 1872 sulle strade ferrate; art. 3 LF del 1878 sulla polizia delle strade ferrate; art. 2 e 3 della legge del 1899 sulle ferrovie secondarie; art. 1, 17 e 42 dell'ordinanza del 1929 sulle ferrovie secondarie; art. 4, 5 e 9 dell'ordinanza del 1929 concernente la chiusura e la segnalazione dei passaggi a livello delle ferrovie su strade e vie pubbliche; art. 25 LCAV).

3. Il concorso della responsabilità dell'impresa ferroviaria con quella prevista dalla LCAV non può far sì che, in caso di danni semplicemente materiali, sia caricata al detentore innocente (in virtù della responsabilità causale verso il non detentore prevista dall'art. 37 LCAV) una parte del danno da lui subito. La sua responsabilità è disciplinata analogeticamente dall'art. 39, seconda frase, LCAV, secondo cui la responsabilità tra detentori per danni materiali è regolata dal CO; l'impresa ferroviaria deve quindi essere equiparata ad un detentore d'un autoveicolo (art. 37, 39 LCAV).

4. — Am 14. Dezember 1937 kurz nach 17 Uhr fuhr der Autotransportunternehmer Umbricht begleitet von einem Hilfschauffeur mit seinem Bernalastwagen mit Anhänger auf der Privatstrasse von der Station Gerlafingen Richtung Biberist, um weisungsgemäss eine Ladung Hartzink von 1800 kg dem Eisenwerk Gerlafingen abzuliefern. Als er, bei Dämmerung und schneebedeckter Strasse, im Schrittempo links abgebogen und den Niveauübergang der Emmentalbahn (ETB) bei km 5,5 zu traversieren im Begriffe war, senkte sich plötzlich ohne vorheriges Glockenzeichen die Barriere, die aus einer Entfernung von 450 m von der Barrierenwärterin bei der Kantonsstrasse Biberist-Gerlafingen mittelst eines Drahtzuges bedient wird. Der bereits auf dem Geleise befindliche Lastwagen wurde blockiert. Vergeblich versuchte Umbricht nach sofortigem Anhalten rückwärts zu fahren; nach ca. 30 cm Rückwärtsbewegung stiess die Führerkabine an die gesenkte Barriere an. Erfolglos versuchte nun der Beimann Hug mit dem dazugekommenen Zeugen Schärer die Barriere zu heben. Es gelang nur soweit, dass der Lastwagen im ganzen um etwa 1 m rückwärts fahren konnte, da in dieser Lage das an der Barriere befestigte Dreiecksignal im rechten Richtungszeiger des Lastwagens sich festkeilte und die Barrierenstange auf das Dach der Kabine klemmte. Ein weiteres

Rückwärtsfahren erwies sich auch deshalb als unmöglich, weil der Anhänger wegen der durchlaufenen Kurve noch schräg zur Längsaxe des Lastwagens stand. Als sich dieser derart, mit seinem Vorderteil auf der anfahrtseitigen Bahnschiene stehend, in der Barriere verfangen hatte, gab der Güterzug Nr. 428 nach Durchfahrt des Bahnhofs Biberist Signale. Der Zeuge Schärer lief dem Zug entgegen und versuchte den Lokomotivführer durch Armzeichen auf das Hindernis aufmerksam zu machen, während Umbricht in seiner Kabine blieb und mit den Scheinwerfern Blinksignale abgab. Allein der Lokomotivführer bemerkte die Warnungen des Schärer nicht und erblickte den auf dem Geleise stehenden Lastzug erst auf eine Entfernung von etwa 100 m. Mittelst Schnellbremsung konnte er den mit ca. 54 St/km fahrenden Zug nicht mehr rechtzeitig zum Stehen bringen. Die Lokomotive fuhr 16,50 m über den Übergang hinaus, riss den Lastwagen etwa 8 m weit mit und schob ihn in den linksseitigen Bahngraben. Umbricht blieb unversehrt; die Reparatur des erheblich beschädigten Lastwagens kostete Fr. 13,516.90. Die Lokomotive erlitt leichte Schäden im Schätzungsbetrag von Fr. 370.—.

Von der Anschuldigung der erheblichen Eisenbahngefährdung wurde Umbricht mangels eines ihn treffenden Verschuldens freigesprochen.

B. — Auf Grund des vorliegenden Tatbestandes belangte Umbricht die ETB auf Schadenersatz. Die Beklagte verlangte Abweisung der Klage, weil sie an der Kollision kein Verschulden treffe, wohl aber den Kläger, indem er beim Befahren des Übergangs unvorsichtig gewesen sei; insbesondere falle ihm als Verschulden zur Last, dass er ausserstande gewesen sei, zurückzufahren.

C. — In Zustimmung zur 1. Instanz hat das Obergericht des Kantons Solothurn mit Urteil vom 31. März 1943 die Klage im Betrage von Fr. 17,516.90 nebst Zins zu 5 % seit 15. April 1938 gutgeheissen, indem es die Kollision als durch die Beklagte verschuldet betrachtete, während den Kläger daran keine Schuld treffe.

D. — Gegen dieses Urteil richtet sich die vorliegende Berufung der Beklagten mit dem Antrag auf Abweisung der Klage, eventuell Rückweisung an die Vorinstanz zu neuer Beurteilung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Da aus dem Zusammenstoss des Zuges der ETB mit dem Lastwagen des Klägers nur Sachschaden geltend gemacht wird, haftet die Beklagte hiefür nach Art. 11 Abs. 2 EHG nur, wenn sie an der Kollision als dessen Ursache ein Verschulden trifft. Dies ist auf Grund der tatsächlichen, für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz zu bejahen.

a) Es handelt sich vorliegend um eine Niveaukreuzung der ETB mit einer Privatstrasse, die u. a. als Zufahrt zu einem Teil des Eisenwerks Gerlafingen dient. Auf solche Privatübergänge sind nach Art. 17 Ziff. 3 der Vo betr. Bau und Betrieb der schweiz. Nebenbahnen (vom 19. März 1929) sinngemäss die Bestimmungen des Art. 5 lit. c der Vo betr. den Abschluss und die Signalisierung der Niveaukreuzungen (vom 7. Mai 1929) anwendbar. Danach würde als Bahnabschluss das dort gekennzeichnete kleine Kreuzsignal genügen. Die Beklagte begnügte sich aber nicht mit der Anbringung dieses einfachen Warnungssignals, sondern erstellte die erwähnte fernbediente Barriere, die jedoch für den Fuhrwerk-, insbesondere den Lastwagenverkehr über diesen Bahnübergang keine Sicherheit bietet.

Art. 17 Ziff. 5 NebenbahnVo (von 1929) schreibt vor : « Fernbediente und automatische Barrieren sollen mit kräftig tönenden Vorläutwerken versehen sein ». Allerdings gilt diese Verordnung bezüglich der baulichen Verhältnisse (Abschnitte II und III) nur für neu zu erstellende Bahnen und grössere Umbauten bestehender (Art. 1 Ziff. 2). Die NebenbahnVo von 1929 ist an die Stelle derjenigen von 1906 getreten. Diese sah ein solches kräftig tönendes Vorläutwerk nicht vor, schrieb dafür aber in Art. 16 Ziff. 2 vor, dass fernbediente Zugbarrieren, wo die

örtlichen Verhältnisse es gestatten, so weit vom Geleise abzurücken seien, dass etwa eingeschlossene Fuhrwerke Platz zum Ausweichen finden. Diese Vorschrift wurde in der Nebenbahnverordnung von 1929 beibehalten (Art. 17 Ziff. 4 Abs. 2). Daraus ergibt sich, dass bei fernbedienten Barrieren von 1929 an für alte Anlagen mindestens die eine oder die andere Sicherheitsvorkehrung als erforderlich betrachtet wurde. Bei Barrieren *ohne* Ausweichraum ist die Anbringung des kräftigen Vorläutwerks gemäss Art. 17 Ziff. 5 der neuen Verordnung auch aus Gründen der allgemeinen Verkehrssicherheit notwendig, damit sie der Anforderung des Art. 3 Abs. 1 des Nebenbahngesetzes (vom 21. Dezember 1899) entsprechen, das bei allen Erleichterungen für Nebenbahnen immerhin die Betriebssicherheit gewahrt wissen will. Die Notwendigkeit des Anbringens des kräftig tönenden Vorläutwerks im Interesse der Verkehrssicherheit ergibt sich auch aus den durch Art. 2 des Nebenbahngesetzes vorbehaltenen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Bau und Betrieb der Eisenbahnen (vom 23. Dezember 1872), insbesondere aus dessen Art. 16 Abs. 2, wonach die Bahnen alle Vorkehrungen zu treffen haben, die zur öffentlichen Sicherheit nötig befunden werden.

Das mithin erforderliche « kräftig tönende Vorläutwerk » wird durch das vorhandene kleine Glöcklein in Birnenform, das von der Barrierenwärterin durch Betätigung eines am Barrierenkurbelstock befindlichen Pedals mit Drahtzug jeweils vor dem Senken der Barriere zum Anschlagen zu bringen ist, keineswegs ausreichend ersetzt. Abgesehen davon, dass sein Ertönen überhaupt sowie dessen Länge und Intensität davon abhängt, ob und wie der Wärter das Pedal betätigt, ist das Drahtzugglöcklein nach der Zugabe der Beklagten selbst nur für die Fussgänger und Radfahrer bestimmt. Nur von einem solchen Kleinverkehr von Radfahrern und Fussgängern hatte Inspektor Peter vom Eidg. Amt für Verkehr Kenntnis, als er die Anlage genehmigte. Die Beklagte dagegen wusste,

dass der Übergang auch von Fuhrwerk-, insbesondere von Lastwagenverkehr zu diesem Teil des Eisenwerkes Gerlafingen benutzt wird. Sie kann sich daher nicht mit der Berufung auf die Genehmigung der Barrierenanlage durch die Aufsichtsbehörden gemäss Art. 9 der Verordnung betr. Signalisierung der Niveaureisungen entschuldigen, ganz abgesehen davon, dass sich jene Genehmigung offenbar nur auf die durch eben die Signalverordnung selbst vorgeschriebenen Signalisierungsvorkehrungen bezog, zu welchen das Vorläutwerk der Barriere nicht gehört; von diesem ist in der Signalverordnung nicht die Rede (mit der darin vorgesehenen « akustischen Signalisierung » — Warnglocke — ist nicht die hier in Frage stehende Zusatzvorrichtung, sondern ein « Ersatz von Barrierenanlagen » (Art. 4 lit. b Abs. 1) gemeint). Die Beklagte wusste, dass das nur für Fussgänger und Radfahrer bestimmte Ziehglöcklein keine für Lastwagen hörbare Warnvorrichtung darstellt und daher keine Sicherheit bietet. Es ist keineswegs erstellt, dass der Zusammenstoss sich auch bei Vorhandensein der nach der Art des Verkehrs notwendigen, vorschriftsgemässen Einrichtung ereignet hätte. Dass eine solche für Fuhrwerke und erst recht für Lastwagen dringend notwendig ist, damit nicht die Barrierenanlage für diesen Verkehr eine nicht vorhandene Sicherheit vortäusche, zeigt der Hergang des vorliegenden Unfalls; ist doch nach der tatsächlichen Feststellung der Vorinstanz das Warnungsglöcklein erst gleichzeitig mit dem Beginn des Senkens der Barrieren betätigt worden, als sich der Kläger mit dem Lastwagen schon auf dem Übergang befand. So eingerichtet wirkte die fernbediente Barrierenanlage wie eine Falle. Das war auch für die Bahnorgane erkennbar; denn vor dem streitigen Unfall hat sich nach der Feststellung der Vorinstanz schon öfters die Barriere so plötzlich gesenkt, dass mehrmals Fuhrwerke, Radfahrer und Fussgänger eingeschlossen wurden. Nach Aussage des Zeugen Ing. Peter, Inspektor beim Eidg. Amt für Verkehr, stellte denn auch die Beklagte nach Erlass der

Nebenbahnverordnung (vom 19. März 1929) das Gesuch um Bewilligung zur Ersetzung der Barrierenanlage durch einen unbewachten Übergang mit Warnkreuz, welche Änderung von der Aufsichtsbehörde bewilligt, von der Beklagten aber nicht durchgeführt wurde. Wegen der offensichtlichen Gefährlichkeit der Anlage vertreten auch die gerichtlichen Experten in ihrem Gutachten die Auffassung, dass diese Lösung sofort verwirklicht werden sollte. Zu ihrer Entlastung kann sich die Beklagte auch nicht auf die neuere bundesgerichtliche Praxis berufen. Im Falle BGE 67 II 188 handelte es sich um einen mit behördlicher Bewilligung nicht signalisierten Übergang, dem die hier vorliegende verkehrsgefährdende Barrierenanlage, die eine mindestens für den Fahrzeugverkehr nicht vorhandene Sicherheit vortäuscht, nicht gleichgestellt werden kann. Das Bestehenlassen dieser aus frühern Vorfällen erkennbaren, im Fehlen einer genügenden Warnvorrichtung liegenden Gefährlichkeit der Barrierenanlage bildet ein für den Unfall kausales Verschulden der Beklagten.

b) Ausser der Anlage war aber, nach den Feststellungen der Vorinstanz, auch die Bedienung der Barriere mangelhaft. Die Beklagte hat die Vorschriften des Verbandes schweiz. Transportanstalten für den Dienst der Schrankenwärter, vom Eidg. Amt für Verkehr am 15. Juli 1935 genehmigt und auf 1. August 1935 in Kraft gesetzt, mit Zirkular vom 19. März 1936 für ihren Betrieb anwendbar erklärt. Zu Unrecht spricht sie ihnen heute den Charakter verbindlicher Vorschriften ab. Sie sind auf Grund des Art. 42 der Nebenbahnverordnung von 1929 gestützt auf die dort im Ingress erwähnten Gesetzesbestimmungen erlassen. Nach Art. 5 Ziff. 8 dieser « Vorschriften für den Dienst der Schrankenwärter » sind die Schranken... nach Durchfahrt des Zuges stets vollständig zu öffnen. Das ist nach der Feststellung der Vorinstanz beim fraglichen Übergang allgemein nicht geschehen. So standen die Barrieren vor ihrer Senkung im vorliegenden Falle in

einem Winkel von etwa 60°, also nur zu 2/3 geöffnet. Das hatte zur Folge, dass die zum Sinken bis auf einen Winkel von 45°, in welcher Stellung die Barriere auf dem Lastwagen hängen blieb, nötige Zeit stark verkürzt wurde (auf 3-4 Sekunden nach den Experten, auf 6-8 Sekunden nach der Vorinstanz), sodass die Fallbewegung der Schlagbäume selbst auch nicht mehr als nützliche Warnung wirkte.

Vor allem aber ist die Barriere nicht, wie Art. 5 Ziff. 5 der genannten Bestimmungen vorschreibt, spätestens 4 Minuten vor der Durchfahrt des Zuges geschlossen worden. In dieser bestimmten Feststellung der Vorinstanz ist die weitere enthalten, dass der Zusammenstoss sich nicht hätte ereignen können, wenn die Barriere vorschriftsgemäss 4 Minuten vor der Durchfahrt geschlossen worden wäre. In dieser Annahme liegt keine Aktenwidrigkeit, denn sie steht mit der Angabe der gerichtlichen Experten, « unbekannt bleibe allerdings die Zeit, die zwischen der Schliessung der Barriere und der Ankunft des Zuges verstrichen sei », nicht in einem unverträglichen Widerspruch, da es sich in beiden Fällen um eine Beweiswürdigung handelt. Dass aber die auf Beweiswürdigung beruhende Feststellung des Gerichts nicht anders als mit dem Unfallhergang begründet wird, bedeutet keine Aktenwidrigkeit und steht daher ihrer Verbindlichkeit nicht entgegen.

Von diesen beiden Widerhandlungen gegen die Dienstvorschriften für Schrankenwärter — unvollständiges Öffnen, verspätetes Schliessen der Barrieren — kommt mindestens der letztern für den Unfall kausale Bedeutung zu.

2. — Dem Kläger kann dagegen ein Verschulden am Zusammenstoss nicht zur Last gelegt werden. Die Beklagte selbst hat die Behauptung, der Kläger habe den Übergang noch zu traversieren versucht, obwohl sich die Schranken bereits zu senken begonnen hätten, nach ihrer Angabe in der Berufungsbegründung schon vor der Vorinstanz nicht mehr aufrechterhalten, und auch diese hält die den Kläger belastende Aussage des Zeugen Kreis nicht für schlüssig.

Vielmehr betrachtet sie als erstellt, dass die Barrieren noch still standen, als der Kläger in langsamer Fahrt von 5 Std./km sich dem Übergang näherte. Die etwas schräge Stellung der Barrieren war kein Grund, den Übergang nicht zu passieren; denn die Schrägstellung rührte ja nicht von einer beginnenden Schliessbewegung her, sondern war die Normalstellung zwischen zwei Zügen, da die Wärterin bzw. ihr Ehemann als Ablöser, wie festgestellt, aus Nachlässigkeit allgemein die Barriere nicht vollständig zu öffnen pflegten. Erst als der Lastwagen sich schon auf dem Übergang befand, ertönte des Glöcklein und senkte sich auch schon die Barriere und zwar, wie oben erwähnt, zufolge der bereits schrägen Ausgangsstellung so rasch und zudem ruckartig, dass der Wagen noch mitten auf dem Übergang blockiert wurde. Dass der Kläger angesichts der etwas schrägen Stellung der Barriere den Beimann hätte aussteigen und nach einem Zuge Ausschau halten lassen sollen, lässt sich aus Art. 25 MFG nicht begründen, da Art. 3 des Bahnpolizeigesetzes das Überschreiten bewachter Übergänge nur bei geschlossenen Schranken verbietet, während deren Stellung hier die übliche Offenstellung war und daher vom Kläger in diesem Sinne aufgefasst werden durfte und auch tatsächlich wurde. Die Beklagte macht übrigens nur geltend, der Kläger hätte wegen der leichten Neigung der Barriere anhalten und den Kopf zum Kabinenfenster hinausstrecken sollen, dann hätte er die Signale des auf der Station Biberist abfahrenden Zuges gehört. Aber abgesehen davon, dass diese Behauptung erst in der Berufungsbegründung aufgestellt worden und daher nicht zu hören ist (Art. 80 OG), hat bei bewachten Übergängen der Fahrzeugführer sich lediglich über die Offenstellung der Schranken zu vergewissern, nicht aber nach allfälligen schwachen akustischen Bahnsignalen und noch weniger nach Abfahrtssignalen entfernter Stationen zu horchen.

Ebensowenig trifft den Kläger ein Verschulden dafür, dass es ihm trotz allen Bemühungen nicht gelang, den in der erwähnten Weise gefangenen Lastwagen vom Über-

gang zu entfernen, weil sich die Barriere infolge der Verteilung des daran befestigten Dreiecksignals und wegen der Arretierung des Drahtzuges durch die Sperrklinke am Kurbelstock nicht mehr heben liess. Am Rückwärtsfahren hinderte ihn ausserdem die Schrägstellung des Anhängers, die sich aus der Linksbiegung unvermeidlich ergeben hatte. Auch die gerichtlichen Experten stellen fest, dass ein Rückzug unmöglich war und der Unfall nur durch rechtzeitiges Anhalten des Zuges hätte vermieden werden können. In dieser Beziehung ist erstellt, dass der Zeuge Schärer dem Zuge entgegengiebt und den Lokomotivführer durch Handzeichen auf die Gefahr aufmerksam zu machen suchte, während der Kläger das gleiche durch Abgabe von Blinksignalen mit seiner Beleuchtung versuchte, beides erfolglos. Dass der Kläger endlich nicht noch den Versuch machte, die Barriere mit der Motorkraft gewaltsam zu durchbrechen, wird ihm auch in der Berufung mit Recht — im Hinblick auf die damit verbundene Gefahr — nicht als Verschulden angerechnet. Zutreffend erklärt deshalb die Vorinstanz, der Kläger habe zur Vermeidung der Kollision alles getan, was ihm unter den gegebenen Umständen zuzumuten gewesen sei.

3. — Liegt mithin kein Mitverschulden des Klägers vor, das — in analoger Anwendung von Art. 5 EHG auf die Verschuldenshaftung für Sachschaden — eine Ermässigung der Entschädigungspflicht der Bahn begründen würde, so ist deren Haftung im vollen Umfange gegeben, es wäre denn, dass sich eine Schadensverteilung daraus ergäbe, dass der Kläger der Kausalhaft des Automobilhalters gemäss Art. 37 ff. MFG untersteht. Dies ist indessen nicht der Fall, selbst wenn die Frage, ob angesichts des im Moment des Zusammenstosses stillstehenden Lastwagens überhaupt ein die Haftung nach MFG begründender Unfall aus dem « Betrieb » eines Motorfahrzeugs vorliege, zu bejahen wäre. Der in BGE 67 II 186 entwickelte Grundsatz der anteilsweisen Selbsttragung des Schadens bei Konkurrenz von Eisenbahn- und Motorfahrzeughaftpflicht

bezog sich auf Körperschaden, für welchen sowohl nach EHG als nach MFG die Kausalhaft gilt, während für Sachschaden die Eisenbahn nur aus Verschulden, der Automobilhalter jedoch gegenüber einem Nichthalter kausal haftet. Es erschiene jedoch unbillig, wenn in einem Sachschadenfalle wie dem vorliegenden die am Unfall allein schuldige Eisenbahn einen Teil des Schadens auf den geschädigten schuldlosen Motorfahrzeughalter abwälzen könnte, während umgekehrt nach MFG der den Sachschaden der Bahn allein verschuldende Halter diesen auch allein zu tragen hätte. Es rechtfertigt sich vielmehr, in einem solchen Fall gegenseitiger Haftung von Bahn und Motorfahrzeug für Sachschaden auf die Haftung des Automobilhalters Art. 39 Satz 2 MFG über Schadenersatz zwischen Haltern analog anzuwenden, wonach für Sachschaden nach OR, also ebenfalls nur aus Verschulden gehaftet wird. Den Automobilhalter gegenüber der Eisenbahn nach einem strengern Rechte haften zu lassen, als es für die Bahn ihm gegenüber und für den Halter einem andern Halter gegenüber gilt, erscheint umso unbilliger, als die Vergleichung der gegenseitigen Betriebsgefahren der beiden Verkehrsmittel eher das Gegenteil erwarten liesse; denn sowohl hinsichtlich der Ursachen als der Folgen einer gewaltsamen Begegnung (Wucht der bewegten Masse, Ausweichmöglichkeit, Bremsweg) hat zweifellos der Lastwagen die Normalspurbahn mehr zu fürchten als diese jenen, wird doch in der Regel bei einer Kollision, wie der vorliegende Fall zeigt, das Strassenfahrzeug den kürzern ziehen (vgl. für das Verhältnis Trambahn: Motorrad BGE 67 II 187). Für die Beurteilung der Frage der Mit- bzw. Selbsthaftung des Klägers ist also die beklagte Eisenbahn einem Motorfahrzeughalter gleichzustellen, woraus sich bei alleinigem Verschulden der Beklagten ihre ungeschmälerte Haftung ergibt. Wollte man übrigens neben der Schuldhaftung der Beklagten die Kausalhaftung des Klägers nach Art. 37 MFG für einen angemessenen Verursachungsanteil wirksam bleiben lassen, so wäre dieser

so gering, dass er neben jener praktisch gar nicht ins Gewicht fiel.

Die Anwendung dieses gegenseitigen Haftungsverhältnisses auf den an der Lokomotive entstandenen Schaden entfällt, da die Beklagte diesen nicht geltend gemacht hat.

4. —

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung der Beklagten wird abgewiesen.

VIII. MOTORFAHRZEUGVERKEHR

CIRCULATION DES VÉHICULES AUTOMOBILES

65. Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Oktober 1943 i. S. « Zürich », Allgemeine Unfall- und Haftpflicht-Versicherungs-A.-G. gegen Suval und Wyss.

Motorfahrzeughaftpflicht. Haftungsverhältnisse bei Unfall, bei dem ein Mitfahrer des Halters und die Insassen eines andern Wagens verletzt werden.

Selbstverschulden des geschädigten Mitfahrers kann gleichzeitig ein haftungsbegründendes Mitverschulden gegenüber den andern Geschädigten darstellen (Erw. 1).

Der Abzug wegen Mitverschuldens bestimmt sich nach andern Gesichtspunkten als derjenige wegen Selbstverschuldens. Art. 41, 44, 50, 51 OR, Art. 37, 49 MFG (Erw. 2).

Regressanspruch des Haftpflichtversicherers des Schädigers gegen Mitheldige. Die teilweise Befreiung des Halters bei konkurrierendem Verschulden eines Dritten geht nicht notwendigerweise gleich weit wie der Regressanspruch des Halters gegen den Mitheldigen. Art. 72 VVG, Art. 50, 51 OR, Art. 37 Abs. 3 MFG.

Circulation routière. Responsabilité en cas d'accident causant des lésions corporelles à une personne qui accompagne le détenteur et aux occupants d'un autre véhicule.

La faute propre de la personne accompagnante peut constituer du même coup une faute concurrente rendant cette personne responsable envers les autres blessés (consid. 1).

La réduction des dommages-intérêts à raison de cette faute concurrente se calcule d'après d'autres critères que leur réduction à raison de la faute propre. Art. 41, 44, 50, 51 CO ; 37, 49 LA (consid. 2).

Recours de l'assureur du défendeur contre les personnes coupables de fautes concurrentes. La libération partielle du détenteur en cas de faute concurrente d'un tiers n'est pas nécessairement aussi considérable que le recours du détenteur contre la personne coupable d'une faute concurrente. Art. 72 LCA ; 50, 51 CO ; 37 al. 3 LA.

Circolazione di autoveicoli. Responsabilità in caso d'infortunio che causa lesioni corporali ad una persona che accompagna il detentore ed agli occupanti d'un altro veicolo.

La colpa della persona accompagnante può costituire nello stesso tempo una colpa concomitante che rende questa persona responsabile verso gli altri feriti (consid. 1).

La riduzione dell'indennizzo a motivo di questa colpa concomitante si calcola secondo altri criteri che quella per colpa propria. Art. 41, 44, 50, 51 CO ; 37, 49 LCAV (consid. 2).

Regresso dell'assicuratore del convenuto nei confronti delle persone cui sono imputabili colpe concomitanti. La parziale liberazione del detentore in caso di colpa concomitante di un terzo non è necessariamente così lata come il regresso del detentore nei confronti della persona cui è imputabile una colpa concomitante. Art. 72 LCA, 50, 51 CO ; 37 cp. 3 LCAV.

Aus dem Tatbestand :

Der Kläger Wyss veranlasste den Autohalter Ris zu einer Fahrt, obwohl beide betrunken waren. Infolge übersetzter Geschwindigkeit geriet das Auto in einer Kurve zu weit nach links und stiess mit einem von der Gegenseite kommenden Auto zusammen. Wyss erlitt Verletzungen am linken Auge, die eine bleibende Teilinvalidität zur Folge hatten. Ebenso wurden die Insassen des andern Wagens verletzt.

Wyss und die Suval, bei der er versichert ist, belangten den Haftpflichtversicherer des Ris auf Ersatz von 60 % des Schadens von Wyss. Sie anerkannten, dass Wyss wegen Selbstverschuldens 40 % seines Schadens an sich zu tragen habe.

Die Beklagte anerkannte grundsätzlich die eingeklagten Ansprüche, erklärte aber, ihre Schuld verrechnen zu wollen mit einem Gegenschanspruch von 40 % des Betrages, den sie an die Insassen des andern Wagens habe bezahlen müssen. Für diese 40 %, die mehr ausmachten als 60 % des Schadens von Wyss, haften diese wegen seines Mitverschuldens.