

de se renseigner sur la cause de la rupture des relations entre Widmer et la CEC et de ne pas se fier aux déclarations que Widmer lui avait faites à ce sujet. Le Tribunal fédéral ne saurait, sur ce point non plus, partager l'opinion de la Cour cantonale. Que Schlæppi ait dû sans doute trouver étrange que Widmer, qui déclarait disposer de ressources considérables, n'eût pas trouvé auprès d'un banquier, à des conditions normales, le crédit de 20 000 fr. dont il avait été d'abord question, cela est possible, mais cela ne veut pas dire que lorsqu'il fut finalement convenu entre Widmer et Schlæppi que ce dernier, non seulement avancerait 25 000 fr. à Widmer, mais payerait encore sa dette envers la CEC, contre délivrance du lot de bijoux dans lequel se trouvait la bague litigieuse, Schlæppi avait des raisons suffisantes de penser que le droit de gage que la banque exerçait sur ces bijoux pouvait n'avoir pas été constitué normalement. S'agissant d'une banque de fondation ancienne et bien connue à Lausanne, il pouvait au contraire partir tout naturellement de l'idée que ce droit avait été acquis de façon régulière. Il n'avait donc aucune obligation de s'enquérir auprès de la banque de l'origine des bijoux — non plus du reste que des raisons pour lesquelles la CEC avait rompu ses relations avec Widmer. Aussi bien tout ce qu'on aurait pu lui répondre, c'était que la situation financière de Widmer était des plus mauvaises sinon désespérée, — ce dont il avait évidemment dû déjà se rendre compte lui-même —, mais cela n'aurait rien changé à l'opinion qu'il pouvait avoir quant à la régularité de la constitution du droit de gage. C'est donc également à tort que la Cour cantonale a condamné Schlæppi à restituer à la demanderesse la bague litigieuse et à lui payer les indemnités fixées dans le jugement attaqué. Les conclusions de la demande devaient être rejetées en entier, et il n'est dès lors pas nécessaire de se prononcer sur les conclusions subsidiaires du recours de Schlæppi. Quant aux conclusions reconventionnelles prises par Schlæppi à l'audience du 1^{er} novembre 1945,

elles n'ont pas été reprises dans le recours et doivent être considérées comme abandonnées.

Le Tribunal fédéral prononce :

Les recours de la Caisse d'épargne et de crédit et d'Otto Schlæppi sont admis et le jugement attaqué est réformé en ce sens que les conclusions de la demande sont rejetées. Le recours de dame Ray est rejeté.

III. OBLIGATIONENRECHT

DROIT DES OBLIGATIONS

41. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 4. Juni 1946 i. S. Forster gegen Sievi, Seemann und Konsorten.

Art. 41 ff., 55, 544 OR.

Unfall beim Betrieb der einer landwirtschaftlichen Gesellschaft gehörenden Dreschmaschine.

Haftung der Gesellschafter als Geschäftsherren neben dem verantwortlichen Maschinisten.

Art. 41 ss, 55, 544 CO.

Accident survenu pendant la marche d'une batteuse appartenant à une société agricole.

Les associés répondent du dommage en tant qu'employeurs, à côté du machiniste fautif.

Art. 41 e seg., 55, 544 CO.

Infortunio occorso durante la marcia di una trebbiatrice appartenente ad una società agricola.

I soci rispondono del danno nella loro qualità di datori di lavoro, allato del macchinista colpevole.

A. — Die Käsergesellschaft Lippoldswilen ist Eigentümerin einer Dreschmaschine. Sie stellt diese mit zwei Mann Bedienung den Landwirten der Umgebung gegen Entgelt zur Verfügung. Verantwortlicher Maschinist und Dreschmeister ist Johann Sievi. Er zieht jeweils selbst den zweiten Drescher bei. Für das weitere Hilfspersonal haben die Landwirte, die dreschen wollen, zu sorgen.

Die Dreschmaschine war im Jahre 1941 bei der Firma Aebi & Co. in Burgdorf gekauft worden. Sievi hatte seine Ausbildung als Maschinist durch einen Vertreter der Lieferantin erhalten. Beim Dreschen spielt sich der manuelle Arbeitsvorgang im wesentlichen auf der Maschine ab. Hier befindet sich ein « Standloch » als Platz für den ersten Maschinisten. Nach dessen Weisungen hat der zweite Drescher vom Boden aus den Motor ein- und auszuschalten. Das Getreide wird von den Gehilfen auf die Maschinenbrücke und weiter auf den « Garbentisch » gereicht, dann vom Maschinisten in eine über der Dreschtrommel angebrachte Einlassöffnung, den sogenannten « Tambourrachen » geschoben. Dieser Tambourrachen, zwischen Garbentisch und Standloch gelegen, nimmt die ganze Breite des Maschinenaufbaus ein. Er ist mit einem Klappdeckel versehen, der vom Standort des Maschinisten aus bewegt werden kann.

B. — Landwirt Seemann in Oberstöcken ist Mitglied der Käsereigesellschaft. Bei ihm wurde am 29. September 1943 unter Sievis Leitung gedroschen. Die Maschine war vor der Scheune aufgestellt und mit deren Garbenbühne durch einen Steg verbunden. Als Zugang vom Boden war hinter dem Standloch auf der äusseren Seite der Maschine eine Leiter festgemacht. Um auf diesem Wege auf die Maschinenbrücke und zur Garbenbühne zu gelangen, musste der Tambourrachen überschritten werden. Seemann schaffte selber das Getreide aus dem Inneren der Scheune heran. In die Arbeit auf der Garbenbühne und auf der Maschinenbrücke teilten sich abwechselnd die von ihm beigezogenen Gehilfinnen Frau Rosa Forster und Frl. Hulda Liebi. Als zweiter Drescher bediente Fritz Krähenbühl den Motor.

Um ca. 16 Uhr ordnete Sievi eine kurze Arbeitspause an. Auf Krähenbühls Frage gab er Weisung, den Motor weiter laufen zu lassen. Den Deckel des Tambourrachens schloss er nicht oder nicht vollständig. Er entfernte sich, nachdem er die beiden Frauen zum Kaffeetrinken aufgefordert hatte.

Diese folgten ihm. Frl. Liebi ging voran. Sie überquerte den Tambourrachen und rief, bevor sie die Leiter hinunterstieg, ihrer Mitarbeiterin eine Warnung zu. Gleichwohl geriet Frau Forster mit dem rechten Bein in die Einlassöffnung und wurde von der rotierenden Dreschtrommel erfasst. Sie musste sofort ins Spital verbracht werden. Die erlittenen Verletzungen machten die Amputation des Fusses und eines Drittels des Unterschenkels notwendig.

C. — Gegen Sievi wurde eine Strafuntersuchung eröffnet. Das Bezirksgericht Kreuzlingen verurteilte ihn wegen fahrlässiger Körperverletzung zu einer Geldbusse von Fr. 200.—.

D. — In der Folge belangten die Eheleute Ernst und Rosa Forster Sievi (Beklagter 1) und die Mitglieder der Käsereigesellschaft Lippoldswilen (Beklagte 2-28) auf Bezahlung von Fr. 28,439.30 für Schadenersatz und Genugtuung. Sie stützten ihre Ansprüche gegenüber Sievi auf Art. 41 OR, gegenüber den Gesellschaftern auf Art. 55 und 58 OR, gegenüber Seemann im besonderen auch auf Art. 339 OR. Die Beklagten lehnten jede Haftung ab. Sievi anerkannte zwar, einen Fehler begangen zu haben, machte aber Selbstverschulden der Klägerin und daherige Unterbrechung des Kausalzusammenhanges geltend. Die anderen Beklagten behaupteten, ihren Sorgfaltspflichten genügt zu haben, und bestritten grundsätzlich die Anwendbarkeit des Art. 58 OR.

Am 20. Juni 1945 schützte das Bezirksgericht Kreuzlingen die Klage für den Betrag von Fr. 28,200.— nebst 5 % Zins seit 1. Juni 1944. Es verpflichtete alle Beklagten solidarisch, eröffnete aber den Beklagten 2-28 den Regress zu 3/4 gegen den Beklagten 1.

Das Obergericht des Kantons Thurgau nahm grobe Fahrlässigkeit Sievis an, führte indessen den Unfall zu 1/3 auf Selbstverschulden der Klägerin zurück. Den Gesellschaftern billigte es zu, sie hätten alles Gebotene und Zumutbare zur Schadensverhütung getan; aus Art. 58 OR seien sie schon deswegen nicht haftbar, weil keine Mängel

der Dreschmaschine nachgewiesen seien. Demgemäss wurde zweitinstanzlich mit Urteil vom 3. Januar 1946 die Klage gegenüber dem Beklagten 1 im herabgesetzten Betrage von Fr. 17,466.60 nebst Zins gutgeheissen, gegenüber den Beklagten 2-28 abgewiesen.

E. — Die Kläger und der Beklagte 1 erklärten die Berufung an das Bundesgericht. Jene begehren, es seien die Beklagten zur Bezahlung von Fr. 28,199.90 nebst 5 % Zins seit 1. Juni 1944 zu verpflichten. Sievi beantragt, es sei die Klage gänzlich abzuweisen, eventuell nur in reduziertem Umfang nach richterlichem Ermessen zu schützen. Beidseitig wird Abweisung der gegnerischen Berufungen verlangt. Die Beklagten 2-28 schliessen für sich auf Bestätigung des kantonalen Erkenntnisses.

Aus den Erwägungen :

II. — Der Beklagte Sievi stand in keinem Vertragsverhältnis zur Klägerin. Er haftet nach Massgabe von Art. 41 OR. Das setzt sein Verschulden, einen Schaden, und den Kausalzusammenhang zwischen beiden voraus.

1. — Das Verschulden Sievis ist offenkundig. Übereinstimmend mit den kantonalen Gerichten ist ihm als grobe Fahrlässigkeit anzurechnen, dass er den Deckel des Tambourrachens nicht oder mindestens nicht vollständig schloss, und dass er zuerst anstatt zuletzt von der Maschine hinunterstieg. Gerade weil er so handelte und weil er überdies nach eigenem Zugeständnis im Strafprozess wusste, dass das Hilfspersonal zum Verlassen der Maschine den Tambourrachens überqueren musste, war es aber auch ein schwerwiegender Fehler, den Motor nicht abzustellen. Der Hinweis auf die erhaltenen Instruktionen kann den Beklagten nicht entlasten. Denn wenn es nach den Betriebsvorschriften zwar zulässig ist, den Motor während kurzer Arbeitsunterbrechungen weiter laufen zu lassen, so doch nur unter der Bedingung, dass der Deckel über der Einlassöffnung geschlossen wird.

2. — Ein Schaden ist gegeben in der Unfallverletzung

der Klägerin, dem daraus resultierenden bleibenden Nachteil, sowie in den ökonomischen Folgen. Auf das Quantitative wird unten zurückzukommen sein.

3. — Es unterliegt keinem Zweifel, dass das widerrechtliche Verhalten Sievis an sich geeignet war, einen Unfall der vorliegenden Art herbeizuführen. Fraglich ist, ob und inwieweit die Klägerin den Unfall durch eigene Unvorsichtigkeit verschuldet, und sie deshalb den erlittenen Schaden selber zu vertreten hat. Bei Prüfung ihrer Handlungsweise ist allgemein davon auszugehen, dass die Klägerin zwar in ländlichen Verhältnissen aufgewachsen und mit landwirtschaftlichen Arbeiten vertraut war; dass sie jedoch, anders als Hulda Liebi, die hier verwendete Dreschmaschine nicht näher kannte noch auf deren Gefährlichkeit eigens aufmerksam gemacht worden war; dass sie als Hilfsarbeiterin die Weisungen des leitenden Maschinisten zu befolgen hatte.

a) Die Vorinstanz und mit ihr der Beklagte Sievi sind der Ansicht, die Klägerin sei nicht genötigt gewesen, gleich Hulda Liebi den offenen Tambourrachens zu passieren. Vielmehr habe sie um Verschiebung der Maschinenleiter ersuchen, oder den Deckel selber schliessen, oder aber verlangen können, dass der Motor abgestellt werde. Zudem sei ihr der Weg über eine andere Leiter direkt neben der Garbenbühne offengestanden. Derartige Überlegungen werden dem tatsächlichen Geschehen nicht gerecht. Vorab ist nicht bewiesen, dass eine zweite Leiter überhaupt vorhanden war. Sodann ist zu beachten, dass die Klägerin am frühen Morgen sowie anlässlich der «Znüni»- und der Mittagspause gemeinsam mit Seemann und Hulda Liebi stets über die Maschine zur und von der Arbeit gegangen war. Sie durfte daher füglich annehmen, das sei der übliche Weg. Gewiss war bei jenen früheren Gelegenheiten der Deckel geschlossen und stand der Motor still. Von einer einfachen und zum ersten Mal an der Dreschmaschine tätigen Hilfsarbeiterin konnte aber vernünftiger- und billigerweise nicht erwartet werden, dass sie die am Nach-

mittag durch die pflichtwidrigen Unterlassungen Sievis veränderte Situation sofort bemerke und ihr zum vornehieren in objektiv richtiger Weise Rechnung trage. Die Klägerin hatte umso weniger Veranlassung, sich umzustellen, als Sievi weder neue Anordnungen gab noch den Abgang des Personals überwachte, und die erfahrenere Hulda Liebi sich wiederum über die Maschine entfernte. Dass die Klägerin von sich aus den Motor abstellen oder die Leiter verschieben lasse, war ihr also nicht zuzumuten. Und ein Versuch, den Deckel selber zu schliessen, wäre in Anbetracht ihrer mangelnden Maschinenkenntnis nicht ein Akt der Vorsicht, sondern ein augenfälliges Wagnis gewesen. Es geht daher nicht an, aus der blossen Tatsache, dass die Klägerin ohne weiteres ihrer Mitarbeiterin folgte, ein Verschulden abzuleiten. Die Klägerin tat damit nur, was ihr während des Tages mehrmals vorgezeigt worden war und was sie unter normalen Umständen gefahrlos tun durfte. Daran vermag auch die Warnung der Hulda Liebi nichts zu ändern. Denn wie die Vorinstanz bemerkt, konnte die Klägerin diesen Zuruf im Staub und Lärm des Betriebes überhört haben.

b) Dagegen entbehrt der weitere Vorwurf, die Klägerin hätte den offenen Tambourrachen wahrnehmen und mit erhöhter Vorsicht überschreiten müssen, nicht einer gewissen Berechtigung. In diesem Zusammenhang wäre es wichtig zu wissen, ob der Deckel ganz oder nur teilweise offen stand. Ersteres konnte der Klägerin unmöglich entgehen. Aber auch im zweitgenannten Fall blieb nach dem von der Polizei gezeichneten Situationskroki eine Öffnung von 9 cm, die breit genug war, um gesehen zu werden. Mit dem Anblick des nicht oder nicht vollständig gedeckten Tambourrachsens wurde aber auch die Gefährdung sofort erkennbar. Hat also die Klägerin von alledem nichts bemerkt, so liess sie es an der gebotenen Aufmerksamkeit fehlen. Hat sie aber die Öffnung gesehen, so nahm sie beim Überschreiten die damit verbundenen Risiken in Kauf. Beides ist unter dem Gesichtspunkte des Art. 44 Abs. 1 OR

beachtlich. Indessen ist die Verantwortlichkeit der Klägerin, namentlich unter den obwaltenden äusseren Verhältnissen (Staub und Lärm, auf der Maschine herumliegende Halme usw.), wesentlich geringer, wenn die Öffnung schmal war. Das Selbstverschulden der Klägerin ist von den Beklagten zu beweisen. Da sie nicht darzutun vermochten, dass der Deckel des Tambourrachsens vollständig offen geblieben war, muss das Bundesgericht von der anderen, für die Klägerin günstigeren Version ausgehen. Setzt man alsdann die Unvorsichtigkeit, für welche die Klägerin einzustehen hat, in Beziehung zu den grobfahrlässigen Unterlassungen des Beklagten 1, so kann von einer Unterbrechung des Kausalzusammenhanges zwischen dessen Verschulden und dem Unfall nicht die Rede sein. Selbst die vom Obergericht vorgenommene Ermässigung der Ersatzpflicht um $1/3$ ist zu gross. Mit einer Reduktion um $1/5$ ist das konkurrierende Verschulden der Klägerin hinreichend berücksichtigt.

III. — Die Beklagten 2-28 werden ins Recht gefasst als Arbeitgeber des Beklagten 1 und als Eigentümer der Dreschmaschine (Art. 55 und 58 OR), der Beklagte Seemann ausserdem als Dienstherr der Klägerin (Art. 339 OR).

1. — Die Haftung aus Art. 55 OR ist nicht Verschuldens-, sondern Kausalhaftung. Der Geschäftsherr hat schlechthin den durch seine Arbeiter oder Angestellten verursachten Schaden zu vertreten, sofern er nicht den ihm durch das Gesetz eingeräumten Sorgfaltsnachweis erbringt, welcher seinem Wesen nach ein bestimmt umschriebener und nach objektiven Kriterien zu würdiger Entlastungsbeweis, nicht ein Exkulpationsbeweis ist (BGE 56 II 287 und dortige Zitate; VON TUHR/SIEGWART S. 381 f., OSER-SCHÖNENBERGER, zu Art. 55 OR N. 24, BECKER, zu Art. 55 OR N. 1). Die Sorgfaltspflicht des Geschäftsherrn bezieht sich auf die Auswahl, die Instruktion und die Beaufsichtigung des Angestellten (*diligentia in eligendo, instruendo et custodiendo*). Vorliegend ist nicht bestritten, dass Sievi im Dienste der Beklagten 2-28

stand. Diese können somit die Haftung nur abwenden, wenn sie in den genannten Belangen alles Erforderliche zur Vermeidung eines Schadens getan haben.

a) Sievis Leumund ist unbescholten. Er geniesst den Ruf eines rechtschaffenen, fleissigen und soliden Mannes. Selber Landwirt ist er in allen Berufsarbeiten bewandert. Bei solchen Voraussetzungen durfte angenommen werden, er werde nach Anlernung den Betrieb der Dreschmaschine verantwortungsbewusst und zuverlässig leiten. Seine Wahl als Maschinist und Dreschmeister ist nicht zu beanstanden.

b) Ob Sievi in der Bedienung der Dreschmaschine hinreichend unterwiesen wurde, kann dahingestellt bleiben. Denn der Unfall ist nicht auf einen Mangel an Ausbildung, sondern anerkanntermassen auf die Missachtung erhaltener Instruktionen zurückzuführen.

c) Intensität und Durchführung der Kontrolle des Angestellten richtet sich nach der Eigenart des Unternehmens und der zu verrichtenden Arbeit. Prinzipiell aber ist eine Überwachung — ausgenommen in ganz besonderen Fällen — unerlässlich. Denn der fähigste und bestausgewiesene Angestellte hat natürlicherweise die Tendenz, sich hier oder dort einmal gehen zu lassen, wenn er sich gänzlich frei und unbeobachtet weiss.

Der vorliegende Fall zählt nicht zu eben erwähnten Ausnahmen. Der Betrieb einer Dreschmaschine ist keineswegs ungefährlich. Er verlangt vom Maschinisten zwar keine spezielle technische Fertigkeit, wohl aber, im Interesse der Sicherheit aller Beteiligten, eine gewissenhafte Einhaltung der Handhabungsvorschriften. Eine organisierte Kontrolle der Arbeitsweise Sievis wäre daher durchaus angezeigt, und, beispielsweise durch den Präsidenten oder ein Mitglied des Vorstandes der Gesellschaft, ohne Schwierigkeit durchführbar gewesen. Entgegen der Auffassung der Vorinstanz liegt darin keine übersetzte Anforderung gegenüber einer landwirtschaftlichen Gesellschaft. Ob diesbezüglich in den Landgemeinden freiere Gepflogenheiten vorherrschen, ist nicht entscheidend. In voller

Würdigung der Besonderheit ländlicher Verhältnisse ist grundsätzlich doch davon auszugehen, dass die gesetzlichen Haftungsbestimmungen für die Landwirte ebenso wie für die übrigen Bürger Geltung haben (so vom Bundesgericht, für einen anderen Gesetzesbereich, festgestellt im Urteil vom 31. Januar 1945 i. S. Union suisse des Moulins agricoles et consorts c. Charrière et consorts). Auch von Landwirten muss, zumal angesichts der zunehmenden Mechanisierung der Betriebe, verlangt werden, dass sie der Schadensverhütung die objektiv gebotene Aufmerksamkeit widmen.

Die Beklagten 2-28 haben eine tätige Überwachung des Beklagten 1 weder behauptet noch belegt. Sie machen aber geltend, eine Kontrolle habe de facto bestanden, weil die Benutzer der Maschine überwiegend Mitglieder der Gesellschaft gewesen seien und Sievi somit fast ständig unter den Augen seiner Arbeitgeber gearbeitet habe. Diese Argumentation wäre nicht ohne weiteres zu verwerfen. Sie wird indessen widerlegt durch die eigenen Vorbringen der Beklagten in der Berufungsantwort. Hier nämlich ist u. a. für den Beklagten Seemann ausgeführt, er habe « den versierten beiden Maschinisten, die nicht in seinem Dienste standen, keine Weisungen erteilen » können, « da er naturgemäss mit anderen Aufgaben beim Dreschen beschäftigt » gewesen sei. Eine derartige Einstellung ist zwar unrichtig. Sie ist aber der bezeichnende Ausdruck einer allgemein verbreiteten Auffassung von der Verantwortlichkeit des einzelnen Gesellschafters, die auch den übrigen Beklagten eigen gewesen sein dürfte und die klar erkennen lässt, dass Sievi eben praktisch nicht beaufsichtigt war. Selbst wenn aber die verschiedenen Gesellschafter sich mehr um den Gang der Dinge gekümmert hätten, so bliebe es noch immer fraglich, ob das hinsichtlich der psychologischen Wirkung auf den Angestellten eine gewissermassen « offizielle » Kontrolle durch ein periodisch auf den Arbeitsplatz delegiertes Gesellschaftsmitglied hätte ersetzen können.

Die Beklagten wenden ferner ein, eine organisierte Kon-

trolle würde den Unfall nicht verhütet haben, weil sie unmöglich permanent hätte sein können und weil die Gesellschafter nicht über die dazu erforderlichen technischen Kenntnisse verfügten. Allein das blosses Bewusstsein, unter aktiver wenn auch nur gelegentlich in Erscheinung tretender Aufsicht zu stehen, pflegt erfahrungsgemäss das Pflichtgefühl des Angestellten ständig wach zu halten. Und eine Unachtsamkeit, wie gerade das Offenlassen des Klappdeckels über dem Tambourrachen, hätte auch dem nicht geschulten Beobachter als Gefährdung des Hilfspersonals auffallen können. Tatsächlich ist das geschehen, wie die Angaben des Zeugen Schindler zeigen. Das Obergericht hat dieser Aussage keine Bedeutung beigemessen. Dagegen zieht das Bezirksgericht daraus den zutreffenden Schluss, dass auch nach der einmal getroffenen Auswahl die weitere Beaufsichtigung Sievis angebracht gewesen wäre. Es ist sehr wohl möglich, dass Sievi, wenn er bei früherer Gelegenheit wegen des offenstehenden Deckels autoritativ zurechtgewiesen worden wäre, den nämlichen Fehler später nicht wiederholt hätte.

Es ergibt sich also, dass die Beklagten 2-28 mit ihrer passiven Haltung gegenüber dem Beklagten 1 nicht « alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt » zur Schadensverhütung aufgewendet haben. Deshalb braucht gar nicht eigens untersucht zu werden, ob ihre Diligenzpflichten auch den Abschluss einer Haftpflichtversicherung für Sievi umfasst hätten. Und was die Frage nach dem Erfolg einer besseren Überwachung anbetrifft, so haben nicht die Kläger den positiven, sondern die Beklagten den negativen Beweis zu erbringen. Das ist ihnen ebenfalls nicht gelungen. Vielmehr steht auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung zu vermuten, dass eine von der Gesellschaft ausgeübte Kontrolle Sievi von Nachlässigkeiten wie denjenigen, die den Unfall verursachten, abgehalten hätte. Mögliche Zweifel in diesem Punkte müssen, zufolge der in Art. 55 niedergelegten Kausalhaftung, den Klägern zugute kommen. Das entspricht dem Sinn der bundesgerichtlichen Recht-

sprechung, die stets an den Entlastungsbeweis einen strengen Masstab angelegt hat (BGE 56 II 289, 34 II 270).

2. — Sind die Beklagten 2-28 auf Grund von Art. 55 OR schadensersatzpflichtig, so kann die Frage, ob ausserdem auch Art. 58 OR anwendbar wäre, offen bleiben.

3. — Dagegen ist eine Haftung des Beklagten 2 aus Art. 339 OR abzulehnen, wenn auch nicht aus den im kantonalen Urteil angestellten Erwägungen. Der Auffassung der Vorinstanz, die Sorge für alle Vorsichtsmassnahmen beim Dreschbetrieb habe dem fachkundigen Maschinisten und nicht Seemann obgelegen, vermag sich das Bundesgericht nicht anzuschliessen. Seemann hatte die Klägerin engagiert. Als ihr Dienstherr war er, unbeschadet der Pflichten Sievis, gehalten, seinerseits die zumutbaren Schutzmassregeln gegen die Betriebsgefahren zu ergreifen. Es ist nun zwar richtig, dass die der Klägerin zugewiesene Arbeit als solche ungefährlich war und vom Dienstherrn keine besonderen Schutzvorkehrungen erforderte. Seemann wäre aber zweifellos mitverantwortlich für den Unfall geworden, wenn er die vorangehenden Geschehnisse in eigener Person beobachtet und stillschweigend geduldet hätte: Indessen war er unmittelbar vor der Nachmittagspause im Innern der Scheune beschäftigt. Er konnte also die Unterlassungen Sievis nicht bemerken, noch musste er nach den Erfahrungen des Arbeitstages damit rechnen. Daher hatte er weder eine Veranlassung noch die Möglichkeit, in jenem Zeitpunkt zum Schutze seiner Gehilfinnen zu intervenieren. In der Eigenschaft als Dienstherr der Klägerin trifft ihn kein für den Unfall kausales Verschulden.

IV. — Die Kläger beanspruchen Fr. 23,199.90 an Schadensersatz und Fr. 5000.— an Genugtuung.

1.-3. (zusammengefasst). — Die Schadensersatzforderung wurde in der geltend gemachten Höhe von den kantonalen Gerichten geschützt und ist dem Masse nach nicht bestritten. Jedoch kann das Bundesgericht die Bezifferung einzelner Posten durch die Parteien oder durch die Vor-

instanz im Rahmen des Klagebegehrens frei überprüfen. In Anbetracht dessen ist die Berechnung der Kapitalabfindung für bleibenden Nachteil der Klägerin gemäss der jüngsten Praxis (BGE 72 II 134) zu korrigieren und der Schadensersatzanspruch, unter Berücksichtigung des Mitverschuldens der Verletzten, auf Fr. 20,191.90 festzusetzen.

Das leichte Selbstverschulden der Klägerin steht dem Genugtuungsanspruch nicht entgegen (BGE 60 II 160, 63 II 346). Bei Würdigung der gesamten Umstände erscheint die von der Vorinstanz gesprochene Genugtuungssumme von Fr. 2000.— angemessen.

Mithin wird die Klage für den Gesamtbetrag von Fr. 22,191.90 nebst Zins ab 1. Juni 1944 gutgeheissen.

4. — Die Käseereigesellschaft Lippoldswilen ist eine einfache Gesellschaft im Sinne der Art. 530 ff. OR. Gemäss Art. 544 OR haften die Gesellschafter solidarisch für Verpflichtungen, die sie gemeinsam oder durch Stellvertreter gegenüber einem Dritten eingegangen sind. Diese Bestimmung gilt auch für Schulden, die aus gemeinsamen unerlaubten Handlungen, oder von Gesetzes wegen aus der Tatsache des gesellschaftlichen Betriebes entstehen (SIEGWART, zu Art. 544 OR N. 27 und dort zitierte Judikatur). Daher haften die Beklagten 2-28 als Arbeitgeber des Beklagten 1 solidarisch für den von diesem verursachten Schaden. Ob ihnen aus dem nämlichen Grunde allein auch die Genugtuung auferlegt werden könnte, braucht nicht näher erörtert zu werden (vgl. hiezu BGE 58 II 42, 60 II 160; OSEB-SCHÖNENBERGER zu Art. 47 OR N. 10, zu Art. 55 OR N. 17, VON TUHR/SIEGWART S. 382/3, ZBJV 76 S. 31). Denn der Verzicht auf jede Beaufsichtigung Sievis zeitigt nicht nur die kausale Verantwortlichkeit, sondern er ist unter den gegebenen Umständen als schuldhaft zu werten. Die Beklagten sind, obzwar indirekt und beschränkt, Miturheber des Unfalls. Folglich hindert nichts, ihnen gegenüber den Art. 47 OR zur Anwendung zu bringen.

42. Urteil der I. Zivilabteilung vom 2. Juli 1946
i. S. Darani gegen Trachsel A.-G.

Kauf, Gewährleistung für Sachmängel.
Tragweite des vertraglichen Ausschlusses der Gewährspflicht.

Vente, garantie en raison des défauts de la chose.
Portée de la clause excluant la garantie.

Vendita, garanzia pei difetti della cosa.
Portata della clausola che esclude la garanzia.

Aus dem Tatbestand :

Der Kläger Darani erwarb von der Beklagten, der Trachsel A.-G., einen gebrauchten, auf Holzgas umgebauten Lastwagen. Gemäss den auf dem verwendeten Vertragsformular aufgedruckten allgemeinen Bedingungen ist beim Verkauf von Occasionswagen jede Garantie ausgeschlossen.

Der Kläger erhielt die Bewilligung zur Inbetriebnahme des Wagens nicht, weil der Rechtsvorgänger der Verkäuferin seinerzeit den Umbau ohne die erforderliche Bewilligung vorgenommen hatte und überdies der eingebaute Generator den Vorschriften nicht entsprach.

Die Klage des Käufers auf Ersatz des ihm daraus erwachsenden Schadens wird in Bestätigung des Urteils des luzernischen Obergerichts abgewiesen.

Aus den Erwägungen :

3. — Der Kläger vertritt die Auffassung, nach einer Usanz im Automobilhandel und nach ständiger Praxis beziehe sich der Ausschluss jeglicher Garantie nur auf gewöhnliche Mängel, mit deren Vorhandensein beim Kauf eines Occasionswagens in der Regel zu rechnen sei, nicht dagegen auf solche, deren Möglichkeit der Käufer nicht anzunehmen brauche.

Die Frage des Vorhandenseins einer Usanz ist Tatfrage; nachdem sie von der Vorinstanz verneint worden