

Pour toutes ces raisons, les défunts ne pouvaient pas considérer comme particulièrement dangereuse une course dans l'auto conduite par leur oncle, et l'on ne saurait leur imputer à faute le fait d'avoir accepté de participer à cette course...

6. Quant à la réparation morale, le Tribunal fédéral ne saurait entièrement partager la manière de voir des premiers juges, suivant lesquels il y aurait lieu de tenir compte du fait que l'enfant s'accoutumera à sa condition d'orphelin de père et de mère.

On doit considérer, au contraire, que cette condition est une des plus tristes que l'on puisse imaginer. Si l'on peut admettre que l'insouciance naturelle de l'enfant lui épargne la souffrance morale qu'éprouve l'adulte, ou même l'adolescent, à la perte des êtres qui lui sont le plus chers, on ne saurait méconnaître l'immensité du déficit moral que subissent un garçonnet ou une fillette, lorsqu'ils perdent ceux que la nature leur avait donnés pour veiller sur leur faiblesse et guider leurs premiers pas dans la vie. D'ailleurs, on ne saurait oublier que, témoin personnel du drame, Roger Probst doit avoir gardé, du décès de ses parents, une vision d'épouvante, qui est généralement épargnée aux enfants de son âge.

Dans ces conditions, une indemnité élevée serait justifiée en principe. Mais il y a lieu de tenir compte d'un autre facteur essentiel en matière de réparation morale. Cette réparation — qui ne peut être un équivalent mathématique du tort éprouvé — doit adoucir l'amertume de l'offense et apaiser, en quelque mesure, le désir de vengeance du lésé (v. TUHR, p. 106). De ce point de vue, il est clair que la personnalité de l'auteur du dommage doit jouer un rôle important. La satisfaction que peut procurer une somme d'argent est d'autant moins indiquée que le lésé a quelque dette de reconnaissance envers le coupable lui-même et qu'il a des raisons impérieuses de le prendre en pitié. Or tel est le cas en l'espèce. Il est constant en effet que John Addor est le proche parent

des victimes et qu'il avait été notamment le bienfaiteur de Dame Probst, la mère du demandeur. L'accident l'a cruellement affecté lui-même et sera une source de remords pour toute sa vie. Le juge pénal a déjà tenu compte de ces circonstances dans l'application de la peine. Il convient de les retenir également, du point de vue de l'art. 47 CO et, dans ces conditions, l'indemnité de 6000 francs accordée par les premiers juges à titre de réparation morale apparaît, en définitive, pleinement justifiée.

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral prononce :

Le recours principal et le recours joint sont rejetés. L'arrêt attaqué est entièrement confirmé.

IV. EISENBAHNHAFTPFLICHT

RESPONSABILITÉ CIVILE DES CHEMINS DE FER

43. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 20. Mai 1932 i. S. Vereinigte Bern-Worb-Bahnen gegen Remund und Brunschwigg.

Eisenbahnhaftpflicht. Art. 1 ff. EHG.

1. Begegnung zwischen Strassenbahn, Automobil und Reiter; pflichtwidriges Verhalten des Automobilisten. Erw. 1.
2. Das Linksfahren der Strassenbahn als besondere Betriebsgefahr. Erw. 2.
3. Der Schadenersatzanspruch für vorübergehende [Arbeitsunfähigkeit im Verhältnis :
 - a) zur Lohnzahlung durch den Arbeitgeber des Geschädigten;
 - b) zu der für die Arbeitsunfähigkeit empfangenen Versicherungsleistung. Erw. 4.

Am 23. März 1929 abends etwas nach 8 Uhr ritt R. Remund, Pferdeknecht bei der Pferdehandlung Lob

& Brunschwig, auf der Papiermühlestrasse gegen Bern zu. Ungefähr auf der Höhe des israelitischen Friedhofes kam ihm von der Stadt her ein Zug der Vereinigten Bern-Worb-Bahnen entgegen, deren Geleise an jener Stelle in der Richtung Worb auf der linken Strassenseite, von Remund aus gesehen also rechts verläuft. Gleichzeitig und in gleicher Richtung wie die Bahn fuhr auf der rechten Strassenseite, von Remund aus gesehen also links, ein Automobil heran. Kurz vor der Begegnung des Reiters mit der Bahn befand sich das Automobil auf der Höhe des hinteren Bahnwagens. Der Reiter schickte sich daraufhin an, zwischen Bahn und Automobil durchzureiten. Im letzten Augenblick brach sein Pferd nach rechts aus und sprang direkt vor den Zug. Pferd und Reiter wurden von diesem niedergeworfen. Das Pferd verendete sogleich; der Reiter erlitt schwere Verletzungen.

Mit der vorliegenden Klage belangten Remund und Brunschwig, letzterer als Rechtsnachfolger der Firma Lob & Brunschwig und teilweise als Zessionar Remunds, die Bern-Worb-Bahnen auf Schadenersatz nach Art. 1 ff. EHG. Der Appellationshof des Kantons hiess die Klage grundsätzlich gut, und das Bundesgericht bestätigte das Urteil, im wesentlichen auf Grund folgender

Erwägungen :

1. — Der Automobilführer erklärte in der Zeugen- einvernahme, die — sehr starken — Scheinwerfer mit Rücksicht auf den Reiter schon etwa 100 m vor der Unfallstelle abgeblendet zu haben. Damit anerkennt er, dass der Reiter für ihn zum mindesten auf diese Entfernung sichtbar war. Seiner Darstellung über das Abblenden schenkt jedoch die Vorinstanz keinen Glauben. Sie scheint anzunehmen, dass er in Wirklichkeit erst unmittelbar vor dem Zusammenstoss abblendete, d. h. als er ungefähr noch um die Länge des aus zwei Wagen bestehenden Zuges vom Reiter entfernt war. Trifft das

zu, so war sein Verhalten unverantwortlich. Werden schon Menschen, welche in den Lichtkegel eines Automobilscheinwerfers geraten, unruhig und unsicher, so muss die Schreckwirkung auf das unvernünftige Tier noch eine viel grössere sein. Und dass mit einem erschreckten Pferd leicht ein Unfall passieren kann, zumal in einer solchen Situation, wo das Tier gleichzeitig noch eine Bahn zu kreuzen hat, liegt auf der Hand. Es wäre daher elementare Pflicht des Automobilführers gewesen, sofort abzublenden, als er des Reiters ansichtig wurde. Keine unmittelbare Bedeutung hatte daneben der Umstand, dass zwischen Bahn und Automobil nur ein Raum von etwas über 2 m blieb; denn der Unfall hat sich ja nicht beim Durchreiten zwischen den Fahrzeugen ereignet. Dagegen konnte dem Pferde die Notwendigkeit, diesen engen Raum passieren zu müssen, zum vorneherein als bedrohlich erschienen sein und das Ausbrechen noch begünstigt haben. Sodann steigerte sich die Schreckwirkung der Scheinwerfer ohne Zweifel umsomehr, je näher, das Automobil heranzufuhr und je intensiver das Licht damit wurde. In diesem Zusammenhang ist daher dem Automobilführer als weiteres Verschulden anzurechnen, dass er nicht wenigstens den Wagen anhielt, sondern mit dem Zuge weiter auf den Reiter zufuhr.

2. — Allein nach der Feststellung der Vorinstanz war das schuldhafte Verhalten des Automobilführers nicht die einzige Ursache des Unfalls. Sie erklärt, die für den Reiter gefährliche Lage sei erst dadurch möglich geworden, dass die Bahn nur ein Geleise habe und die von der Stadt herkommenden Züge daher entgegen der allgemeinen Verkehrsregel am linken Strassenrande fahren. Was sie damit sagen will, ist nicht zu verkennen: nähme die Bahn in der Richtung Worb, wie umgekehrt, gemäss der allgemeinen Verkehrsregel die rechte Strassenseite ein, so hätte das Automobil, wie das Verkehrsrecht es ebenfalls vorschreibt, unmittelbar links von ihr vorfahren können; dann wäre das Pferd beim Ausbrechen

von den Scheinwerfern weg nach rechts nicht vor die Bahn, sondern auf das Trottoir und vielleicht auf das freie Feld gekommen. In der Tat erklärt der Experte das Rechtsausbrechen des Pferdes damit, dass die von links kommende, vom Automobil verursachte Schreckwirkung grösser gewesen sei als die von rechts, von der Bahn ausgehende. Ob diese These begründet ist, kann hier nicht mehr untersucht werden; indem die Vorinstanz sie zu der ihrigen gemacht hat, ist sie für das Bundesgericht verbindlich geworden (Art. 81 OG). Dann unterliegt aber keinem Zweifel, dass das Pferd noch umso eher nach rechts abgedrängt worden sein müsste, wenn sich beide Schreckquellen, Automobil und Bahn, links von ihm befunden hätten, was bei Rechtsfahren der Bahn der Fall gewesen wäre (dass sich der Reiter bis zum Herannahen des Zuges am rechten Strassenrande hielt, ist unbestritten). Selbstverständlich fällt der Beklagten das Fehlen eines zweiten, in der Richtung Worb auf der rechten Strassenseite laufenden Geleises nicht als Verschulden zur Last. Das Bundesgericht hat bereits unter dem Gesichtspunkte der Haftung des Strasseneigentümers (Art. 58 OR) ausgesprochen, dass nicht jede an sich gefährliche Anlage als fehlerhaft anzusehen ist, sondern nur eine solche, die ohne verhältnismässig grosse Aufwendungen, z. B. bei der Kombination von Strasse und Bahngleise ohne Erstellen einer kostspieligen Doppelspur, hätte anders gemacht werden können (BGE 56 II 92 f). Das Gleiche muss ohne weiteres auch gelten bei der Frage des Verschuldens der Bahn im Sinne des Eisenbahnhaftpflichtgesetzes. Sodann ist die Pflicht, im Strassenverkehr rechts auszuweichen, nicht etwas ein für alle Mal Gegebenes, sondern beruht auf einer positiven Rechtsvorschrift, von welcher der Staat, der sie aufgestellt hat, auch Ausnahmen zulassen kann. Das ist hier geschehen, indem die einspurige Anlage anlässlich der Erteilung der Bahnkonzession genehmigt wurde, was

die Beklagte von der Pflicht des Rechtsausweichens entbunden hat.

Das ändert aber nichts an der Tatsache, dass das Linksfahren der Bahn einen den Strassenverkehr gefährdenden Zustand bedeutet, der den vorliegenden Unfall mitverursacht hat. Aus der Mitwirkung dieser besonderen Betriebsgefahr haftet die Beklagte gemäss Art. 1 EHG und zwar hat sie, so schwer man auch das Verschulden des Automobilführers beurteilen mag, unter Vorbehalt eines eigenen Verschuldens der Kläger den ganzen Schaden zu ersetzen; denn auf das Verschulden eines Dritten kann sich die Bahn gegenüber der Klage des Geschädigten gemäss ständiger Rechtsprechung nur berufen, wenn dasselbe die einzige Ursache des Unfalles war (vgl. BGE 38 II 226; 39 II 320 Erw. 1 i. f.). Von dieser Rechtsprechung abzugehen, besteht jedenfalls hier keine Veranlassung. Der Beklagten bleibt gemäss Art. 18 EHG die Möglichkeit, auf den Automobilführer Regress zu nehmen. Freilich kann keine Rede davon sein, ihr den Regressanspruch förmlich vorzubehalten, wie sie mit der Berufung verlangt, sind ja Gegenstand dieses Prozesses doch nur die Ansprüche der Geschädigten gegenüber der Bahn und nicht auch das Verhältnis zwischen Bahn und Automobilführer.

3. — (Kein Selbstverschulden der Kläger).

4. — Gegenüber der Schadensberechnung der Kläger machte die Beklagte schon im kantonalen Verfahren geltend, dass Remund während seiner vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit vom Arbeitgeber, der seinerseits hiefür versichert gewesen sei, den vollen Lohn bezogen und dass ihm die genannte, vom Arbeitgeber eingegangene und bezahlte Versicherung die Heilungskosten ersetzt habe; er sei also in diesem Umfange gar nicht geschädigt und könne darum insoweit auch keinen Schadenersatz verlangen. In der heutigen Verhandlung fügt sie sodann noch mit besonderem Nachdruck bei, Remund habe

auf die Lohnzahlung gemäss Art. 335 OR Anspruch gehabt und dieser Anspruch gehe nach Art. 51 Absatz 2 OR demjenigen gegenüber der Bahn vor.

Dass der Arbeitgeber für die Folgen von Unfällen seiner Angestellten versichert war, wie die Beklagte annimmt, ist nicht richtig. Er war nur Versicherungsnehmer; die Versicherung lautete zu Gunsten der Angestellten. Dagegen hat tatsächlich er die Versicherungsleistung zum grösseren Teil bezogen. Ob und wie das mit den Leistungen zusammenhing, welche er an Remund während dessen vorübergehenden Arbeitsunfähigkeit gemacht hatte und welche die Beklagte als Lohn bezeichnet, mag dahingestellt bleiben. Ebensogut wie Lohn können diese Leistungen an sich Vorschuss, Darlehen oder Schenkung gewesen sein. Hatten sie Schenkungscharakter, so lag es in ihrer Bestimmung, dem beschenkten Remund und nicht der schadenersatzpflichtigen Bahn zugute zu kommen (vgl. BGE 52 II 392). Handelte es sich um Vorschüsse oder Darlehen, so wurde Remund Schuldner für diese Beträge, so dass sein Lohnausfall ungedeckt blieb. Die letztere Auffassung war offenbar diejenige der Parteien, da ja Remund seine Forderung an die Beklagte dem Arbeitgeber im entsprechenden Umfange abtrat. Auf Art. 335 OR sodann kann sich die Bahn für die Ablehnung der Schadenersatzpflicht schon deshalb nicht berufen, weil diese Bestimmung zum Schutze des Arbeitnehmers aufgestellt ist und nicht die Entlastung der schadenersatzpflichtigen Dritten bezweckt.

Es fragt sich darnach nur noch, ob nicht die Versicherung der Inanspruchnahme der Beklagten entgegenstehe. Aber auch das ist zu verneinen. Gemäss der von der Vorinstanz zitierten konstanten bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 10 139; 34 II 654; 36 II 192; 44 II 291; 49 II 370) sind Versicherungsleistungen auf den Schadenersatzanspruch des Geschädigten nur anrechenbar, wenn es sich um Schadens-, nicht aber wenn es sich um Personenversicherung handelt. Bei der Unfall-

versicherung ergibt sich die Nichtanrechenbarkeit übrigens *e contrario* schon aus Art. 13 EHG, wo für den — hier nicht zutreffenden — Fall, dass die Eisenbahnunternehmung an der Bezahlung der Prämien oder Beiträge beteiligt war, eine Ausnahme statuiert ist. Ob die Prämien vom Arbeitgeber oder vom Arbeiter bezahlt worden sind, ist gleichgültig; auch wenn sie der Arbeitgeber für den versicherten Arbeiter bezahlt hat, so war das ebensowenig eine Leistung an die fremde Schadenersatzpflicht, wie wenn der Lohn während der Arbeitsunfähigkeit schenkungsweise weiter ausgerichtet wird. Davon ist das Bundesgericht entgegen der Annahme der Beklagten stillschweigend schon in BGE 49 II 370 ausgegangen. Erst recht keine Rolle spielt unter diesen Umständen, dass effektiv der Arbeitgeber die Versicherungsleistung für die vorübergehende Arbeitsunfähigkeit Remunds bezogen und wie er sich mit diesem darüber auseinandergesetzt hat.

44. Urteil der II. Zivilabteilung vom 7. Juli 1932 i. S. Langenthal-Jura-Bahn gegen Kläntzchi.

Eisenbahnhaftpflicht (Unfall eines 8-jährigen Knaben):

Kein Anspruch der Bahn auf Anrechnung von Versicherungsleistungen, wenn sie nicht selbst an der Bezahlung der betreffenden Prämien oder Beiträge beteiligt war (Erw. 1).

Zulässig, der Schadensberechnung den Verdienst zu Grund zu legen, den der noch nicht erwerbsfähige Verunfallte voraussichtlich vom Eintritt der Volljährigkeit an erzielt hätte (Erw. 2).

Rente oder Kapital? Bemessung des Kapitals ohne Rücksicht auf Sinken oder Steigen der Lebenskosten (Erw. 3).

Keine aktenwidrige Annahme, wenn Kausalzusammenhang im Widerspruch zu einem technischen Gutachten bejaht wird (Erw. 4).

Art. 1, 3, 5, 8, 9 und 13 EHG.

A. — Ungefähr 30 Meter von der Station Aarwangen entfernt steht an der Strasse nach Langenthal das Primar-