

Dennoch rechtfertigt es sich nicht, die Beklagten für den vollen Schaden ersatzpflichtig zu erklären. In erster Linie ist anzunehmen, dass die Kläger oder ihre Rechtsvorgänger die Aktien auch gekauft hätten, wenn — bei korrekter Gründung — dem Dr. Silberberg ein höherer Preis als derjenige von 90,000 Fr. bewilligt worden wäre, denn erfahrungsgemäss werden bei Apports und Übernahmen oft solche erhöhte Preise gewährt, wobei allerdings jede ziffermässige Schätzung auf Schwierigkeiten stösst, zumal da es sich um ein Spekulationsobjekt handelte. Gerade diese letztere Erwägung, dass das ganze Geschäft an sich und auch für die Kläger spekulativen Charakter besass, muss aber selbst auch einen Grund zur Reduktion des Schadenersatzes bilden. Über den Erfolg der Petroleumbohrungen auf dem Terrain Szczec-Boze und auf den mit Bruttoprozentrechten belasteten Feldern herrschte Ungewissheit. Wenn auch der spekulative Charakter eines Geschäftes kein Freibrief für betrügerische Handlungen ist, indem der Käufer eines Spekulationspapiers solchen weitem Risiken immerhin nicht ausgesetzt werden will, darf der spekulative Charakter doch nicht ganz ausser Acht gelassen werden: Auch wenn die Übernahme von Szczec-Boze in den gesetzlichen Formen und zu einem vernünftigen Preis vor sich gegangen wäre, und wenn dem Silberberg nicht zwei nicht geschuldete Jahreszinse gewährt worden wären, hätte der Wert der Aktien sogar bis auf Null sinken können; jedenfalls muss die fallende Tendenz auf dem Effektenmarkt seit dem Aktienkauf, auch was Petroleumpapiere betrifft, in Anschlag gebracht werden.

Dagegen kann als dritter Reduktionsgrund nicht die Eigenschaft der Beklagten als Strohmänner berücksichtigt werden. Wer sich für eine solche Tätigkeit hergibt, soll die Gefahren tragen, besonders wenn er sich dafür noch bezahlen lässt.

Unter Würdigung aller Umstände ist die Schadenersatzpflicht der Beklagten auf die Hälfte des oben fest-

gestellten Schadens von insgesamt 89,310 Fr. anzusetzen. Eine weitere Reduktion rechtfertigt sich nicht, da den Beklagten eine wissentliche Verletzung ihrer Pflichten als Verwaltungsräte zur Last fällt.

Der Regress unter den solidarisch haftenden Beklagten endlich braucht nach der Rechtsprechung durch den Richter nicht von Amtes wegen bestimmt zu werden (BGE 58 II S. 538). In casu besteht umso weniger Anlass dazu, als Kantor und Silberberg möglicherweise regresspflichtig sind, am Prozess aber nicht teilgenommen haben, obwohl ihnen der Streit verkündet worden ist.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

1. Die Berufung der Beklagten wird abgewiesen.
2. Die Berufung der Kläger wird teilweise gutgeheissen und die Beklagten werden verpflichtet, den Klägern unter Solidarhaft folgende Beträge zu bezahlen:
  - a) an die Erben B. . . Fr. 39,390.— nebst Zins zu 5 %  
seit 13. Nov. 1925
  - b) an Frä. Antoinette von  
L. . . . . Fr. 2,340.— id. id.
  - c) an Clementine von W.  
verw. . . . . Fr. 1,560.— id. id.
  - d) an Dr. Rudolf S. . . Fr. 1,365.— id. id.

zusammen . . . Fr. 44,655.— nebst Zins.

Im Übrigen wird auch die Berufung der Kläger abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 29. November 1932 bestätigt.

**69. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung  
vom 13. Dezember 1933 i. S. Thomann gegen Schütz.**

Voraussetzung für einen Versorgerschaden ist die Unterstützungsbedürftigkeit des Anspruchers. Diese liegt vor bei Beeinträchtigung der bisherigen standesgemässen Lebenshaltung zufolge Wegfalls des Versorgers. Art. 45 Abs. 3 OR.

Die Tatsache der Gefälligkeitsfahrt sowie die finanziellen Verhältnisse der beiden Parteien sind Umstände, die bei der Bestimmung des Schadenersatzes zu berücksichtigen sind. Art. 43 Abs. 1 OR.

*Aus dem Tatbestand :*

Die Kläger sind die Witwe und die beiden minderjährigen, am 25. Dezember 1920 und am 20. Februar 1924 geborenen Knaben des Dr. Albert Schütz, Handelsredaktor der N. Z. Z. Dieser hatte am 20. April 1929 nach der Generalversammlung der Konservenfabrik Lenzburg eine Einladung des Beklagten angenommen, in dessen Auto nach Zürich zurückzufahren. Zwischen Sarmensdorf und Hilfikon überschlug sich der Wagen, wobei Dr. Schütz auf der Stelle getötet wurde. Die Kläger haben den Beklagten auf die Bezahlung von Schadenersatz und Genugtuung im Betrage von 200,000 Fr. belangt. Die beiden kantonalen Instanzen haben die Klage grundsätzlich geschützt und den Klägern neben den Bestattungskosten Genugtuungssummen und Renten als Ersatz für den Verlust des Versorgers zugesprochen, und zwar hat das Obergericht des Kantons Zürich die Rente für die Witwe auf 360 Fr. im Monat festgesetzt, zahlbar für die Zeit vom 20. April 1929 bis zum 12. Mai 1955, diejenige für die Knaben auf je 225 Fr. im Monat, zahlbar je bis zum zurückgelegten 20. Altersjahr der Knaben ; diese Beträge haben sich ergeben nach einem Abzug im Sinne von Art. 43 OR von 10 % des vollen Versorgerschadens. Als Genugtuung hat das Obergericht der Witwe 3000 Fr., den beiden Knaben je 1000 Fr. zugesprochen. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte, der seine Haftbarkeit grundsätzlich anerkennt, die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Herabsetzung der Rentenbeträge durch niedrigere Ansetzung des vollen Versorgerschadens einerseits und Herabsetzung des Ersatzes um 30 % aus den Gesichtspunkten des Art. 43 und 44 Absatz 2 OR andererseits. Die Kläger haben auf dem Wege der Anschlussberufung um die

Erhöhung der Genugtuungssummen auf 5000 Fr. und je 2000 Fr. ersucht. Das Bundesgericht hat in teilweiser Gutheissung der Hauptberufung eine Reduktion des von der Vorinstanz festgestellten vollen Versorgerschadens um 25% vorgenommen ; die Anschlussberufung hat es abgewiesen.

*Aus den Erwägungen :*

1. ....(teilweise Anerkennung der Klage) ;
2. a) (Bestattungskosten)...
- b) (Versorgerschaden)...

Auch dem Standpunkt des Beklagten, diese Ansätze von 400 Fr. für die Witwe und je 250 Fr. für die beiden Knaben seien übersetzt, kann nicht beigetreten werden. Richtig ist zwar, wie das Bundesgericht schon wiederholt erkannt hat, dass neben der Unterstützungsfähigkeit des Getöteten, die sich nach seinen Vermögens- und Einkommensverhältnissen beurteilt, wesentliche Voraussetzung für das Bestehen eines Versorgerschadens die Unterstützungsbedürftigkeit des Ansprechers ist (BGE 57 II S. 182 und dort angeführte frühere Entscheide. Schweiz. Jur. Zeitung, 27 S. 300. OSER-SCHÖNENBERGER, Anm. 14 zu Art. 45 OR. IM HOF, Art und Grösse des Schadenersatzes, Diss. Bern, S. 130). Eine solche liegt aber nicht nur vor beim Fehlen der zur Bestreitung des gegenwärtigen und künftigen Lebensunterhaltes unumgänglich notwendigen Subsistenzmittel ; sie ist vielmehr schon dann als vorhanden zu betrachten, wenn der Wegfall des Versorgers eine Beeinträchtigung der bisherigen standesgemässen Lebensweise nach sich zieht (BGE 57 II S. 182). Dass übermässige Aufwendungen, selbst wenn sie bis anhin tatsächlich gemacht worden sein sollten, nicht zu berücksichtigen sind, liegt dabei auf der Hand, da sie eben nicht mehr in den Rahmen einer standesgemässen Lebensweise fallen. Eine Unterstützungsbedürftigkeit der Kläger im eben umschriebenen Sinne liegt aber hier zweifellos vor. Die Summen, die sie aus der Einzel-Unfallversicherung des Verunglückten, sowie aus dem Hilfsfonds der N. Z. Z.

erhalten haben, sind bei der Feststellung des Versorger-schadens nach der feststehenden Rechtsprechung des Bundesgerichtes nicht in Betracht zu ziehen (BGE 53 II S. 499 und dort angeführte frühere Entscheide. OSER-SCHÖNENBERGER Anm. 21 zu Art. 45 OR), da es dem Rechtsgefühl widersprechen würde, wenn man dem schuldhaften Urheber des Schadens zu Gute kommen liesse, dass einerseits der Verunglückte in vorsorglicher Weise unter Aufwendung erheblicher Geldmittel für Prämienzahlungen eine Versicherung eingegangen ist, und andererseits seine Geschäftsherrin für ihre Angestellten eine Fürsorgeeinrichtung geschaffen hat. Die Erträgnisse des nach Ausschaltung dieser Versicherungsentschädigungen noch verbleibenden Vermögens von 16,000 Fr. aber reichen selbstverständlich nicht aus zur Bestreitung einer standesgemässen Lebensweise. Damit steht das Vorliegen einer Unterstützungsbedürftigkeit ausser Frage. Entgegen der Auffassung des Beklagten kann nämlich nicht damit argumentiert werden, dass die Erstklägerin ja erwerbsfähig sei und tatsächlich auch durch Mitarbeit im Geschäfte ihrer Schwester ein Monatseinkommen von 100 Fr. habe, so dass eine Reduktion der Unterstützungsbedürftigkeit anzunehmen sei. Massgebend ist, dass die Erstklägerin bis zum Tode ihres Gatten nicht auf eine Erwerbstätigkeit angewiesen war, sondern ihre ganze Zeit und Arbeitskraft der Besorgung des Haushaltes und der Pflege ihrer Kinder zuwenden konnte, und dies aller Voraussicht nach ohne den Unglücksfall auch in Zukunft hätte tun können. Auf die Erhaltung dieses Zustandes aber hat sie Anspruch, da gerade in dieser Hinsicht sich der Verlust des Versorgers für sie in erster Linie auswirkt. Sie erklärt denn auch, dass sie nur notgedrungen im Geschäfte ihrer Schwester Aushilfsarbeit verrichte, für die sie mit 100 Fr. monatlich bezahlt werde, dass sie aber bei Zusprache einer ausreichenden Entschädigung sich wieder ausschliesslich der Führung des Hauswesens und der Erziehung ihrer beiden Knaben widmen werde.

Dass aber die Beträge von 400 Fr., bezw. je 250 Fr., von denen die Vorinstanz ausgeht, übersetzt seien und über den Rahmen einer standesgemässen Lebenshaltung hinausgehen, kann nicht gesagt werden; bezüglich der Knaben insbesondere ist, wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, mit Rücksicht auf die Einkommensverhältnisse und die Stellung des Verunglückten anzunehmen, dass er ihnen wenn nicht ein akademisches Studium ermöglicht, so doch zum mindestens eine sorgfältige Schulbildung, etwa bis zum Abschluss der Mittelschule, hätte zu teil werden lassen. Für die vom Beklagten beantragte Herabsetzung der als voller Versorger-schaden in Frage kommenden Beträge auf 350 Fr., bezw. je 200 Fr. im Monat besteht daher keine Veranlassung, sondern es ist mit der Vorinstanz von den Ansätzen von 400 Fr. für die Erstklägerin und je 250 Fr. für die beiden Knaben auszugehen.

3. (Verschulden als Faktor für die Bemessung des Ersatzes)...

4. a). (Fehlerhafte Anlage der Strasse.)

b) Dagegen ist eine Herabsetzung wieder geboten durch den Umstand, dass es sich um eine Gefälligkeitsfahrt handelte, bei der der Beklagte den Getöteten unentgeltlich mitführte, ohne selbst davon einen Vorteil zu haben, lediglich um ihm einen Gefallen zu erweisen. Ihn unter diesen Umständen die volle Schwere der Unfallsfolgen treffen zu lassen, wäre daher unbillig. Denn angesichts der mannigfaltigen Gefahren des modernen Strassenverkehrs weiss jeder Benützer eines Autos und muss es wissen, dass er mit der Fahrt doch ein gewisses Risiko auf sich nimmt. Dieses soll er im Fall eines Unglücks nicht auf denjenigen abwälzen können, der ihn aus Gefälligkeit zur Teilnahme an der Fahrt eingeladen hat. Daher statuiert denn auch Art. 37 Abs. 4 des Bundesgesetzes über den Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr bei Gefälligkeitsfahrt eine Ermässigung oder den gänzlichen Wegfall der Schadenersatzpflicht, wobei allerdings Voraussetzung

ist, dass den Halter des Fahrzeuges kein Verschulden treffe. Diese Einschränkung, die sehr weit geht, ist nach der geltenden Gesetzgebung jedoch nicht geboten. Dass der Fahrt eine besondere, auch für den Getöteten erkennbare Gefährlichkeit innegewohnt habe, ist für eine Reduktion der Ersatzpflicht im hier fraglichen Sinne nicht erforderlich. Wäre dies der Fall, wie z. B. wenn der Getötete die Einladung trotz offensichtlicher Betrunketheit des Fahrers angenommen hätte, so läge ein Mitverschulden des Getöteten gemäss Art. 44 Abs. 1 OR vor, das von grösserer Tragweite wäre, als ein blosser die Ersatzpflicht mindernder Umstand im Sinne von Art. 43 OR.

c) ...

d) Für eine weitere Herabsetzung spricht jedoch ein Vergleich der finanziellen Verhältnisse, in denen sich die Parteien befinden. Die Kläger besitzen ein Vermögen von 60,000 Fr., das allerdings zum überwiegenden Teil aus Entschädigungen für den Unfall resultiert. Der Beklagte hat ein Vermögen von 74,000 Fr.; ferner sind ihm aus verschiedenen Haftpflichtversicherungen insgesamt 85,000 Fr. zugeflossen; sein Einkommen aus Erwerb und Vermögensertrag beläuft sich auf 27,000 Fr. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass er für seine vier Kinder aus erster Ehe jährlich rund 7000 Fr. aufzuwenden hat und dass er selber krank ist. Nicht in Rechnung zu stellen ist jedoch, dass er angeblich seine beiden Schwestern unterstützt; denn diese verfügen über ein ansehnliches Vermögen, so dass eine Rechtspflicht des Beklagten zu ihrer Unterstützung selbst dann nicht in Frage kommt, wenn die Einkünfte aus dem Vermögen nicht völlig für ihren Unterhalt ausreichen sollten; in diesem Falle hätten sie eben das Kapital anzugreifen.

Wenn der Beklagte unter Hinweis auf die geschilderten Verhältnisse dartun will, dass er durch die Verpflichtung zur vollen Schadensdeckung in eine Notlage geriete, so kann ihm darin zwar nicht beigeplichtet werden. Er

hätte selbst bei voller Schadensdeckung für die Renten der Kläger jährlich rund 10,000 Fr. auszulegen, so dass ihm und seiner zweiten Ehefrau, nach Abzug der Zahlungen von 7000 Fr. an die Kinder erster Ehe, noch ein Einkommen von rund 10,000 Fr. verbliebe. Unter diesen Umständen kann aber, auch bei Berücksichtigung der angegriffenen Gesundheit des Beklagten, von einer Notlage im Sinne des Art. 44 Abs. 2 OR nicht die Rede sein, wenn auch dessen Anwendbarkeit nicht davon abhängig ist, dass der Ersatzpflichtige sonst der öffentlichen Armenpflege anheimfiele. Denn es geht nicht an, jede Notwendigkeit der Einschränkung gegenüber der bisherigen Lebenshaltung als Notlage geltend zu machen. Abgesehen davon scheidet eine Herabsetzung nach Art. 44 Abs. 2 OR auch deshalb aus, weil dieser das Fehlen einer groben Fahrlässigkeit voraussetzt, während hier dem Beklagten doch ein grobes Verschulden zur Last fällt.

Hingegen ist unter dem Gesichtspunkt des Art. 43 OR zu berücksichtigen, dass die Entwicklung der Einkommensverhältnisse des Beklagten doch durch seine Krankheit und sein zunehmendes Alter ungünstig beeinflusst werden kann, während keine Möglichkeit besteht, die einmal festgesetzte Rente der Kläger bei Änderung der Verhältnisse zu modifizieren. Die Verpflichtung des Beklagten zur Deckung des vollen Schadens würde daher, namentlich im Hinblick auf die mögliche zukünftige Entwicklung, eine überaus schwere Belastung darstellen, die durch die Vermögensverhältnisse der Kläger nicht als unvermeidbar erscheint. Wenn deren Vermögen auch, soweit es aus Versicherungsentschädigungen resultiert, nicht als anrechenbarer Vorteil in Betracht fällt, so ist es doch bei der Abwägung der Belastung des Beklagten einerseits und der Interessen der Kläger andererseits bis zu einem gewissen Grade mit in Rechnung zu stellen.

Die Würdigung dieser sämtlichen Momente lässt nun die von der Vorinstanz vorgenommene Reduktion der Ersatzpflicht um 10 % des Totalschadens als ungenügend

erscheinen. Andererseits geht der vom Beklagten vorgeschlagene Ansatz von 30 % wiederum zu weit. Eine Reduktion von 25 % dürfte den Verhältnissen am ehesten gerecht werden.

### III. EISENBAHNHAFTPFLICHT

#### RESPONSABILITÉ CIVILE DES CHEMINS DE FER

##### 70. Urteil der II. Zivilabteilung vom 16. November 1933 i. S. Schweizerische Bundesbahnen gegen Steiger-Barth und Konsorten.

Für Eisenbahnunfälle, von welchen (obligatorisch versicherte) eidg. Postbeamte bei Ausübung ihres Postdienstes betroffen werden, besteht keine Haftpflicht der Bahngesellschaft aus EHG [rev. Art. 128 Ziff. 3 KUVG].

A. — Am 8. März 1930 abends verunglückte auf der Station Cham der Schweizerischen Bundesbahnen der Briefträger Friedrich Steiger tödlich. Er hatten den Ein- und Auslad der Post bei Zug 2929 zu besorgen und sich zu diesem Zwecke mit seinem zweirädrigen Handkarren zwischen den Geleisen III und IV aufgestellt. Zunächst fuhr der Zug 2938 auf Geleise III ein, der eine Zeitlang manövierte, dann der Zug 2929 auf Geleise IV. Als die beiden Züge abgefertigt und ausgefahren waren, fand man Steiger zwischen den Geleisen III und IV in seinem Blute liegen; sein Handwagen war seitlich umgeworfen, die Post nicht besorgt. Der Hergang des Unfalles war unbeobachtet geblieben. Von der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt in Luzern erhält die Witwe des Verunfallten eine Rente von 30 % des auf 4881 Fr. festgesetzten Jahresverdienstes, ausmachend monatlich 122 Fr.; ferner von der Postverwaltung auf Grund der Promesse Comtesse eine monatliche Zuschussrente von 40 Fr. 70 Cts.

B. — Mit der vorliegenden Klage belangt die Witwe gemeinsam mit dem Sohn des Verunglückten die Schweizerischen Bundesbahnen auf Grund des EHG auf Ersatz der Bestattungskosten und auf Genugtuungsleistung. Der Sohn klagt ausserdem auf Ersatz des ihm durch den Wegfall seiner Versorgers entstehenden Schadens; denn obwohl volljährig und als Coiffeur ausgebildet, sei er infolge Herzkrankheit nicht in der Lage, seinen Lebensunterhalt zu verdienen, so dass die Voraussetzungen für die Unterstützung durch den Vater gegeben gewesen wären.

Die Schweizerischen Bundesbahnen beantragen, auf die Klage wegen mangelnder Aktivlegitimation der Kläger nicht einzutreten, eventuell die Klage abzuweisen.

C. — Das Obergericht des Kantons Zug hat, im wesentlichen in Bestätigung des kantonsgerichtlichen Urteils, die Anwendbarkeit des EHG bejaht, die den Klägern zu ersetzenden Bestattungskosten auf 1000 Fr. festgesetzt und die Schweizerischen Bundesbahnen zu einer bis auf weiteres, längstens jedoch während 20 Jahren, zahlbaren monatlichen Rente von 60 Fr. an den Zweitkläger verurteilt, unter Rektifikationsvorbehalt auf die Dauer von 2 Jahren. Das Genugtuungsbegehren ist abgewiesen worden.

D. — Gegen dieses Urteil haben beide Parteien die Berufung erklärt, die Beklagten mit dem Antrag auf Nichteintreten, eventuell Abweisung der Klage, die Kläger mit dem Antrag, die Beklagten zur Leistung einer Genugtuungssumme von 8000 Fr. und Auszahlung einer Kapitalentschädigung von 15,900 Fr. an den Zweitkläger zu verpflichten.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Die Aktivlegitimation der Kläger wird von den Beklagten zu Unrecht bestritten. Wenn Ansprüche auf Grund des EHG, wie die Kläger sie geltend machen, wirklich bestehen, so stehen sie den Klägern und nur ihnen zu. Ob sie bestehen, ist Sache der einlässlichen Unter-