

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 Teilen 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 Altstetten 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 Eisenbahnhaftpflichtgesetz sich stützenden Entschädigungsanspruch von 8000 Fr. geltend. Die Beklagte erhob die Einrede des Selbstverschuldens, die sie damit begründete, daß Bräm angesichts des heranziehenden Zuges zu einer Zeit und auf eine Distanz das Geleise habe überschritten wollen, als dies schlechterdings nicht mehr möglich gewesen sei, ohne sich der Gefahr des Überfahrenwerdens auszusetzen. Die Kläger bestritten in tatsächlicher 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 ebenfögut 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 abfisiert 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 tatsächlichen 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-

saat 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 Augenscheins 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, Wegel, die einzigen Augenzeugen des Vorfalls gewesen seien. Hiernach 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 gedreht 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. Ebenso wenig 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; übrigens 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 Zugspersonal 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 Fuhrwerke 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 tatsächlichen Feststellungen der Appellationskammer seien lückenhaft und zum Teil aktenwidrig. Auf die Aussagen der Zeugen Habersaat und Vogt 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 entgegentröfen, 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 bezüglich der 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 tatsächliche 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 Vogt 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 Fahrgeschwindigkeit keine übermäßige war; überdies wäre der Zeitpunkt, in dem der Zug bei dem Übergang zu erwarten war, bei geringerer Fahrgeschwindigkeit doch nur in so unbedeutendem Maße herausgeschoben 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 Bahnbahn 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.-R., 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 Beschlag 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.