

**42. Urteil vom 19. Mai 1906 in Sachen Wasker, Bessl.
u. Hauptber.-Kl., gegen Renz, Kl. u. Anschlußber.-Kl.**

Haftung des Veranstalters eines Velowettfahrens, Art. 110 ff. OR.
— *Mass der Entschädigung bei Körperverletzung (Knieverletzung).*
Mitverschulden des Geschädigten? Art. 116 Abs. 2 OR. Berechnung
der bleibenden Minderung der Erwerbsfähigkeit bei einem 14jährigen
Knaben.

A. Durch Urteil vom 13. Februar 1906 hat die II. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich erkannt:

Der Beklagte ist schuldig, an den Kläger 3000 Fr. nebst Zins zu 5 % seit dem 20. Dezember 1904 zu bezahlen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Beklagte rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht eingelegt. Die Berufungsanträge lauten:

1. Es sei das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage der Gegenpartei gänzlich abzuweisen, eventuell nach durchgeführtem Beweisverfahren.

2. Eventuell: es sei die geforderte Streitsumme nach richterlichem Ermessen erheblich zu reduzieren, und zwar auf den Betrag von 500 Fr.

3. Eventuell weiter: es sei dem Kläger lediglich eine jährliche Rente zuzusprechen.

C. Der Kläger hat sich der Berufung rechtzeitig und formrichtig angeschlossen und den Antrag gestellt:

Es sei die Klage des H. Renz in dem ganzen Umfange, wie sie vor Bezirksgericht Zürich geltend gemacht worden sei, gutzuheissen und demgemäss das erstinstanzliche Urteil in allen Teilen zu bestätigen.

D. In der heutigen Verhandlung haben die Vertreter der Parteien je auf Gutheissung der eigenen und Abweisung der gegnerischen Berufung angetragen. Hinsichtlich seines eventuellen Antrages auf Zuspreehung einer Rente hat der Vertreter des Beklagten heute erklärt, es werde deren Sicherstellung anerboden.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Beklagte veranstaltete am 25. September 1904 auf

der von ihm gepachteten Rennbahn zur Hardau in Zürich ein Velorennen, zu welchem der Kläger, der am 15. Dezember 1890 geboren ist, ein Kinderbillet löste. Die eine Ellipse bildende Rennbahn war gegen den Zuschauerraum durch Pfosten abgetrennt, die einige Meter von einander entfernt und durch Querstangen an ihrem obern Ende verbunden waren. Der Kläger nahm Platz auf der 60 Cm. von der Einfriedigung entfernten ersten Bank hinter der südwestlichen Kurve. Beim Rennen kam ein Velofahrer zu Fall, sein ihm folgender Schrittmacher konnte mit seinem Motorrad an ihm vorbeikommen, der ihm unmittelbar nachfolgende Velofahrer Braun stürzte aber ebenfalls unmittelbar nach dem Durchpassieren; der diesem folgende Schrittmacher Lance fuhr, um auszuweichen, mit seinem Motorvelo zu weit an das Geländer heran, riß dabei den links vom Kläger befindlichen Pfahl um und streifte mit dem Pedal das linke Bein des Klägers, der inzwischen auf die Bank gestanden war, sich mit den Händen auf die Querstange der Einfriedigung gestützt vorüberlehnte und das linke Bein von der Bank nach vorn gezogen hatte. Der Kläger erlitt einen komplizierten Bruch des linken Kniegelenkes und eine Weichteilwunde des linken Unterschenkels. Er blieb bis 26. November 1904, an welchem Tage er als „gehebert“ entlassen wurde, im Kantonshospital in Zürich und wurde nachher noch längere Zeit poliklinisch behandelt. Gegen den Beklagten wurde Straflagge wegen fahrlässiger Körperverletzung eingeleitet, jedoch in der Folge mangels eines dem Beklagten zur Last fallenden strafbaren Verschuldens sistiert.

2. Mit seiner — heute wieder im vollen Umfange aufgenommenen — Klage macht der Kläger nun den Beklagten als Veranstalter des Velorennens aus Vertrag, event. aus Art. 50 ff. und 67 OR, haftbar für den ihm entstandenen Schaden aus bleibender Minderung der Erwerbsfähigkeit, die er auf den eingeklagten Betrag von 4000 Fr. beziffert. Der Beklagte hat die aus Fakt. B ersichtlichen Anträge damit begründet, es falle ihm kein Verschulden zur Last, eventuell sei seine Schadenersatzpflicht zu reduzieren wegen Mitverschuldens des Klägers; endlich sei die Höhe des dem Kläger erwachsenen Schadens nicht so groß, wie dieser sie schätze. Während die I. Instanz die Klage im ganzen

Umfange guthieß, hat die II. Instanz das in Fakt. A mitgeteilte Urteil erlassen, gegen das nunmehr beide Parteien wieder ihre ursprünglichen Anträge aufgenommen haben.

3. In rechtlicher Beziehung hat der Kläger in erster Linie es als vertragliche Pflicht des Beklagten hingestellt, die Zuschauer gegen voraussehbare Gefahren zu schützen, und es dabei als unerheblich bezeichnet, unter welche Vertragskategorie man den durch Lösen des Zuschauerbilletts entstandenen Vertrag einreihen wolle. Dieser Standpunkt ist durchaus zutreffend. Es genügt, als Vertragspflicht des Beklagten festzustellen, daß er mit aller Sorgfalt für Vorkehrungen zum Schutze des Publikums — seiner Vertragskontraenten — gegen die hier in concreto zu erwartenden Gefahren eines solchen Unternehmens zu sorgen hatte. Die Leistungen des Beklagten, auf welche der Löser eines Billets Anspruch erwirbt, bestehen einmal im Vorführen des Wettrennens, und sodann im Zurverfügungstellen eines seinem Zwecke entsprechenden Platzes; damit der Platz zweckentsprechend sei, muß nun aber das Zusehen gestattet sein, ohne daß sich der Zuschauer Gefahren aussetzt, die abgehalten werden können. Eine solche Pflicht ergibt sich aus der Natur des Vertrages, heiße man ihn wie immer, und es hat denn auch der Beklagte nicht bestritten, daß er die verkehrsübliche Sorgfalt zu beobachten hatte; seine Verteidigung geht vielmehr dahin, er habe die verkehrsübliche Sorgfalt beobachtet und damit seinen Vertragspflichten genügt; insbesondere habe er alle Anordnungen getroffen, die von der Polizei verlangt worden seien. Allein damit zieht der Beklagte den Kreis seiner Pflichten zu eng; er hat nicht nur eine Sorgfalt, wie sie vielleicht von gleichartigen Unternehmern tatsächlich oft geübt wird, sondern jede zum Schutze des Publikums gegen voraussehbare Gefahren notwendige Sorgfalt zu beobachten; auch eine allgemeine Übung kann in dieser Hinsicht vielleicht ungenügend sein, und die Berufung darauf vermöchte den Beklagten nicht zu entlasten. Ebenso wenig entschuldigt den Beklagten eine zu große Nachsicht der Polizeiorgane. Soweit die Mängel der vorhandenen Einrichtung einer solchen Schaubühne dem Vertragsgegner erkennbar sind, könnte allerdings vielleicht von einem stillschweigenden Einverständnis mit der Gefahr gesprochen und damit eine Haftung ab-

gelehnt werden. Allein im vorliegenden Falle war der Beklagte allein im Stande, die besondern Gefahren des Unternehmens zu beurteilen, und jedenfalls war der Kläger, in Anbetracht seines jugendlichen Alters, dazu außer Stande. Als unterlassene Vorkehrung, die mit dem entstandenen Schaden kausal sein kann, kommt nun hier nur in Betracht die Herstellung einer festen Bretterwand, welche den Zuschauerraum gegen die Rennbahn so deckt, daß der Körper der Zuschauer nicht verletzt werden kann. Das Anstoßen der Renner an die Umzäunung der Rennbahn in Fällen, wo letztere durch Gestürzte versperrt wird, gehört zum normalen Risiko eines solchen Unternehmens, wie es jeder Rennunternehmer voraussehen kann, und ebenso voraussehbar ist die Möglichkeit einer Verletzung der zunächst an der Barriere befindlichen Zuschauer bei solchen Fällen von Anstoßen an die Barriere. Wenn nun die Vorinstanz feststellt, daß in solchen Fällen das Anbringen einer Bretterwand genügt hätte, so handelt es sich hierbei nicht um eine Rechtsfrage, sondern um eine Frage sachverständigen Ermessens, und das Bundesgericht hat daher die bezügliche Feststellung nicht zu überprüfen. Zur Herstellung des Kausalzusammenhanges zwischen schuldhafter Unterlassung und Schaden genügt es aber, daß das Schadensereignis als normale Folge der Unterlassung erscheint, und der Kläger braucht nicht darzutun, daß jede andere Schadensursache überhaupt und unbedingt ausgeschlossen gewesen sei; auch kann sich der Beklagte nicht darauf berufen, daß trotz der von ihm nun verlangten Maßregel der Schaden vielleicht doch in anderer Weise hätte herbeigeführt werden können. Daß das Anbringen einer Bretterverschalung an sich zur Verhütung derartiger Unfälle geeignet ist, ergibt sich auch aus den zwei weiteren Feststellungen der Vorinstanz, daß die Polizei nach dem Unfälle eine solche Maßregel anordnete, und daß sie anderwärts — in Genf — bei einer Rennbahn angebracht wurde. Ob die Vorinstanz zu letzterer Feststellung gelangen durfte unter Außerachtlaffung der Beweisofferte des Beklagten dafür, daß andern Orts nicht mehr verlangt werde als er vorkehrte, ist eine vom Bundesgericht nicht zu überprüfende Frage des kantonalen Prozeßrechts. Endlich steht fest, daß der Beklagte früher eine solche Bretterverschalung hatte und daß er sie lediglich nicht

mehr erneuerte, nachdem sie ihm gestohlen worden war. Aus diesen Ausführungen folgt, daß der Beklagte schuldhaft in Verletzung seiner Vertragspflichten eine Sicherungsmaßregel unterlassen hat, die geeignet war, den Unfall zu verhüten. Es ist dabei noch speziell darauf hinzuweisen, daß es dem Beklagten oblag, nachzuweisen, daß ihn ein Verschulden nicht treffe, da ja seine Haftung in erster Linie auf Vertrag gestützt wird (Art. 110 OR).

4. Die erste Instanz hatte angenommen, dem Kläger falle ein gewisses Mitverschulden zur Last, und der Beklagte hält auch heute noch an diesem Standpunkt fest. Wichtig ist, daß ein Mitverschulden des Geschädigten nach dem allgemeinen Grundsatz der Bemessung des Schadenersatzes unter Würdigung aller Umstände (Art. 116 Abs. 2 OR) auch in Vertragsverhältnissen zu berücksichtigen ist (BGE 26 II S. 63 Erw. 6, u. E. Chr. Burckhardt, in Verh. d. schweiz. Juristenvereins, Jahrg. 1903, S. 31, = J. f. schw. R. Nf 22 S. 499). Allein mit Recht hat die II. Instanz von der Annahme eines Mitverschuldens abgesehen. Daß der Kläger auf seiner Bank aufstand wie seine Mitzuschauer und sich gegen die nur 60 Cm. von derselben entfernte Barriere lehnte, war jedenfalls kein vertragswidriges Verhalten seinerseits, zumal ein vertragliches Verbot nicht vorlag. Daß er aber eine Gefahr erkennen mußte, dagegen spricht einmal sein jugendliches Alter und sodann die Geschwindigkeit mit der sich das gefährdende Ereignis vollzog; diese Geschwindigkeit schließt die Annahme der I. Instanz aus, daß der Kläger habe erkennen können, daß auf der Rennbahn etwas in Unordnung war, und daß er deshalb seinen Körper hätte zurückziehen sollen; der Erkennbarkeit der Gefahr infolge des Sturzes folgte unmittelbar die Verletzung des Klägers; denn wie aus den Zeugenaussagen im Strafverfahren hervorgeht, folgte dem Sturze des ersten Fahrers unmittelbar derjenige des zweiten und das Anrennen des Motorfahrers Lance, der den Kläger verletzte, und zwar so rasch, daß der erstgestürzte Fahrer, obschon er sofort aufsprang und sich und sein Velo aus der Rennbahn entfernen wollte, dazu nicht mehr im Stande war. Daß endlich der Kläger sein linkes Bein in den Luftraum der Rennbahn habe „hinausschleudern“ lassen, wie der Beklagte behauptet, ist nicht bewiesen; das Nachziehen des Beines war

offenbar eine ganz unwillkürliche mit dem Vorlehnen verbundene Bewegung, die bei den gegebenen Umständen dem Kläger nicht zum Verschulden angerechnet werden kann.

5. Was nun den dem Kläger erwachsenen Schaden betrifft, so bezeichnet die von beiden Vorinstanzen als Basis der Schadensberechnung angenommene Expertise als bleibende Nachteile: 1. eine erhebliche Verminderung der Funktionsfähigkeit des linken Beines im Kniegelenk, — die Beugung sei nur bis zum rechten Winkel möglich; 2. eine gewisse Unsicherheit im Gebrauche des linken Knies, insbesondere auch bei der Belastung, infolge der Lockerung des Kniegelenkbandes und der Gelenkkapsel; 3. eine Anwartschaft auf spätere Entzündungen im Kniegelenk, welche entstehen können durch die Reizung des Gelenkes infolge der abgesprengten Knochenpartien und der noch im Gelenk nachweisbaren Knochensplinter. Die Schlüsse der Expertise lauten dahin: 1. Die Arbeitsfähigkeit des Klägers sei durch den bleibenden Nachteil dauernd um 15—20 % vermindert. 2. Dem Kläger seien alle Berufsarten zur Erlernung und Ausübung durch den betreffenden Nachteil verschlossen, welche Arbeit im Knieen, Erklettern von Leitern, intakte Sicherheit im Gebrauche des Kniegelenkes und starke Belastung desselben erheischen; somit insbesondere auch der Beruf eines Baupenglers. 3. Es bestehe wenig Aussicht, daß sich, in Anbetracht des jugendlichen Alters des Klägers, der betreffende bleibende Nachteil vermindere. Endlich führt die Expertise in Beantwortung einer speziellen Frage des Beklagten aus, die Verletzungen des Klägers haben durch dessen Sprung von der Bank keine Verschlimmerung erlitten, welche von Einfluß auf die Größe des bleibenden Nachteils sei. Unter Zugrundelegung dieses Gutachtens und bei der Annahme eines künftigen Tagelohnes von 5 Fr. war die I. Instanz dazu gelangt, einen bleibenden Nachteil von 5700 Fr. (jährlicher Ausfall von $17\frac{1}{2}$ % auf 1500 Fr. = 260 Fr., kapitalisiert auf das Alter des Klägers zur Zeit des Unfalls) anzunehmen, den sie wegen der Vorteile der Kapitalabfindung auf 5000 Fr. und wegen Mitverschuldens des Klägers auf den eingeklagten Betrag von 4000 Fr. reduziert hat. Die II. Instanz ist zu einer weiteren Reduktion gelangt, hauptsächlich mit Rücksicht auf das jugendliche Alter des Klägers und den

Umstand, daß er noch während einer Reihe von Jahren gar kein Einkommen beziehen werde, sowie mit Rücksicht darauf, daß ihm noch eine ganze Anzahl von Berufen offen stehe. Diese Berechnung erscheint als rechtsirrtümlich und dem Inhalte des ärztlichen Gutachtens nicht entsprechend. Denn aus dem letztern ergibt sich, daß der Experte in seiner Taxation der Minderung der Erwerbsfähigkeit des Klägers auf dessen jugendliches Alter und das große ihm noch freistehende Arbeitsfeld schon Rücksicht genommen hat, wie denn überhaupt sonst die Funktionsstörungen des Kniegelenkes höher bewertet werden (Kaufmann, Hb. der Unfallverletzungen, 2. Aufl., S. 422); der Kläger leidet aber zudem nicht nur an diesen gewöhnlichen Funktionsstörungen, sondern es kommt die erhebliche Disposition zu Gelenkentzündungen mit schweren Folgen hinzu. Es darf daher nicht von der Schätzung der Expertise abgegangen werden, weshalb — als Mittel — eine dauernde Minderung der Erwerbsfähigkeit von $17\frac{1}{2}\%$ zu Grunde zu legen ist. Als künftiges Einkommen ist mit den Vorinstanzen 1500 Fr. pro Jahr zu Grunde zu legen, da es sich hier um eine Annahme tatsächlicher Natur handelt, obschon nicht zu verkennen ist, daß hiemit das Minimum in Anschlag gebracht wird, das unter den gegebenen Umständen zu erwarten ist. Um nun die Zeit, während welcher der Kläger noch nichts verdienen wird, zu berücksichtigen, empfiehlt es sich die Kapitalisation nach der Rententabelle für das Alter von 19 Jahren vorzunehmen, von dem an der Kläger jedenfalls im Stande gewesen wäre, wenn er nur zum Handwerker ausgebildet wurde, etwas zu verdienen. Für einen 19jährigen ergibt sich nun als für eine jährliche Rente von 260 Fr. erforderliches Kapital 5330 Fr. Dieses Kapital ist, da der Kläger es schon auf den Moment des Unfalles erhält, um 5 Jahre zurückzubisfontieren, was, zu 4% berechnet, einen Abzug von 1066 Fr., also 4264 Fr. ergibt. Hierzu kommen die Arztkosten mit 157 Fr. 50, was zusammen 4421 Fr. 50 Stz. ausmacht. Wegen des hier geringen Vorteils der Kapitalabsfindung ist lediglich eine Herabsetzung auf die eingeklagte Summe von 4000 Fr. vorzunehmen. Ein Kapital und nicht eine Rente zuzusprechen, empfiehlt sich mit den Vorinstanzen schon aus dem Grunde, weil laut Inhalt des ärztlichen Gutachtens die Nachteile sich in verschiedenen Zeiten ganz verschieden darstellen können, so daß eine variable

Rente gesprochen werden müßte; auch liegt es gewiß im Interesse beider Parteien, daß der Fall heute seine endgültige Erledigung finde. An sich wäre freilich der Anspruch einer Rente statt eines Kapitals bei derartigen Ansprüchen auf Schadenersatz aus Körperverletzung auf Grund des Art. 116 (wie auch Art. 51) OR statthast (vgl. BGE 27 II S. 504 i. f.), und der Beklagte hat heute auch das Hindernis gehoben, das noch vor den kantonalen Instanzen bestand, daß er nämlich keine Erklärung für die Sicherstellung abgegeben hatte; indessen ist immerhin nicht ersichtlich, ob er der Sicherstellung auch wirklich gewachsen wäre.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Hauptberufung des Beklagten wird abgewiesen, dagegen die Anschlußberufung des Klägers als begründet erklärt und demgemäß in Abänderung des Urteils der II. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 13. Februar 1906 der Beklagte verurteilt, dem Kläger 4000 Fr. samt 5% Zins seit 20. Dezember 1904 zu bezahlen.

43. Arrêt du 25 mai 1906, dans la cause
Société de Transports internationaux, déf. princ., dem. reconv.
et rec., contre Ringeissen & Darbins, dem. princ.,
déf. reconv. et int.

Contrat de transport; commissionnaire-expéditeur ou agent de transport, Art. 448 CO. — Défaut de recours. — Prétendue prescription. — Transport par chemin de fer, Art. 467 CO. — Conv. internat. du 14 octobre 1890 sur les transports de marchandises par chemins de fer, art. 25 et suiv., 30, 31, 44 al. 1 ch. 2; 45 al. 1; 37; 41, 50. Loi féd. du 29 mars 1893 sur les transports par chemins de fer, art. 44 al. 1; 37 al. 2; 8 al. 1; 44 al. 2 ch. 1, 45 al. 1; 50.

A. — La Société Ringeissen, Angerer & Darbins, agence de transports à Paris, s'étant chargée de l'expédition, à ses risques et périls, et pour le compte de la Société des Mines du Val d'Anniviers, à Sion, d'un matériel d'usine électrique