



**Kantonsgericht von Graubünden
Dretgira chantunala dal Grischun
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:
ZK2 09 49

Chur, 23. November 2009

Schriftlich mitgeteilt am:

(Eine gegen dieses Urteil beim Bundesgericht erhobene Beschwerde ist mit Urteil vom 12. Juli 2010 abgewiesen worden, soweit darauf einzutreten war).

Urteil

II. Zivilkammer

Besetzung:

Vorsitz	Hubert
RichterInnen	Bochsler und Michael Dürst
Redaktion	Aktuarin ad hoc Bäder Federspiel

—————
In der zivilrechtlichen Berufung

der **X. AG**, Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Dominik Infanger, Werkstrasse 2, 7000 Chur,

gegen

das **Urteil des Bezirksgerichts Surselva** vom 17. März 2009, mitgeteilt am 6. Juli 2009, in Sachen der **Y.**, Klägerin und Berufungsbeklagte, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Christian Thöny, Bahnhofstrasse 8, 7000 Chur, gegen die Beklagte und Berufungsklägerin,

betreffend Forderung,

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. Am 18. Januar 2005 fuhr Y. in Begleitung ihres Ehemannes und ihres Enkelkinds mit der A.-Bahn (heute: A.-Bahn) von B. nach C.. Auf dem Weg vom Bahnhof zur Talstation bzw. zum darunter liegenden Parkplatz der X. AG stürzte Y., wobei sie sich mehrfach den rechten Unterarm und darüber hinaus zwei Knochen der linken Handwurzel brach. Aufgrund dieses Sturzes stellte Y. Schadenersatzforderungen gegen die X. AG.

B. Da zwischen den Parteien bezüglich der Folgen des Sturzes keine gütliche Einigung zustande kam, instanzierte Y. mit Vermittlungsbegehren vom 9. November 2006 beim Kreispräsidenten Cadi eine Forderungsklage gegen die X. AG. Nach erfolglos verlaufener Sühneverhandlung vom 30. November 2006 stellte der Vermittler am 1. Dezember 2006 den folgenden Leitschein aus:

„Klägerisches Rechtsbegehren:

1. *Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 45'000.-- zu bezahlen, zuzüglich 5% Verzugszins ab 30. November 2006.*
2. *Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten.*

Beklagtisches Rechtsbegehren:

1. *Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.*
2. *Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Klägerin."*

C. Y. prosequierte die Klage mit Prozesseingabe vom 22. Dezember 2006 an das Bezirksgericht Surselva. Dabei hielt sie unverändert an ihren Rechtsbegehren gemäss Leitschein fest. In ihrer Prozessantwort vom 20. Februar 2007 beantragte die X. AG wie bereits anlässlich der Vermittlung die Abweisung der Klage, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Klägerin. Gleichzeitig stellte sie den Verfahrens Antrag, es sei im Sinne von Art. 94 ZPO vorab darüber zu befinden, ob die Beklagte passivlegitimiert sei und ob sowohl ein Werkmangel als auch ein adäquater Kausalzusammenhang gegeben sei. Mit Schreiben vom 21. Februar 2007 teilte das Bezirksgericht Surselva mit, dass über diesen Antrag erst nach vollständig durchgeführtem Schriftenwechsel entschieden werde. Am 11. April 2007 reichte die Klägerin eine Replik mit unveränderten Rechtsbegehren ein. Ebenso hielt die Beklagte in ihrer Duplik vom 25. Juni 2007 unverändert an ihrem Antrag auf Klageabweisung fest. Darüber hinaus stellte sie den formellen Antrag, einzelne Tatsachenbehauptungen in der Replik, die damit zusammenhängenden Ergänzungsfragen an die entsprechenden Zeugen sowie zwei klägerische Beilagen aus dem Recht zu weisen. Am 27. Juni 2007 lehnte der

Bezirksgerichtspräsident Surselva diesen Antrag ab. Ferner wies das Bezirksgericht mit Verfügung vom 29. August 2007 den beklagischen Antrag auf Durchführung einer Teilverhandlung ab.

Am 8. April 2008 beauftragte das Bezirksgericht Surselva Dr. med. D., Leiter Unfallchirurgie am R., mit der Ausarbeitung einer medizinischen Fachexpertise zur Beurteilung der Einschränkung von Y. in der Haushaltsführung und zum Vorliegen von unfallfremden Faktoren. Der Experte legte sein Gutachten am 13. Juni 2008 vor. Am 4. September 2008 beauftragte das Bezirksgericht E., F. Haushaltbewertungen, mit der Erstellung eines Gutachtens zur Erhebung des Haushaltsschadens. Dieses Gutachten lag am 26. November 2008 vor.

D. Die Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht Surselva fand am 17. März 2009 in Trun statt. Mit Urteil vom 17. März 2009, mitgeteilt am 6. Juli 2009, erkannte das Bezirksgericht Surselva, wie folgt:

„1. Die Klage wird gutgeheissen und die Beklagte verpflichtet, der Klägerin CHF 45'000.00 zuzüglich Zins zu 5% seit 30. November 2006 zu bezahlen.

2. Die Kosten des Kreisamtes Cadi von CHF 200.00 sowie diejenigen des Bezirksgerichtes Surselva, bestehend aus:

- Gerichtsgebühr inkl. Streitwertzuschlag	CHF 10'000.00
- Schreibgebühr	CHF 1'240.00
- Barauslagen	<u>CHF 5'115.50</u>
total	<u>CHF 16'355.50</u>

gehen zu Lasten der Beklagten.

Die Beklagte hat die Klägerin überdies ausseramtlich mit CHF 31'339.90 zu entschädigen.

3. (Mitteilung)“

E. Gegen das Urteil des Bezirksgerichts Surselva liess die X. AG mit Eingabe vom 23. Juli 2009 die Berufung zu Handen des Kantonsgerichts von Graubünden erklären. Sie stellte folgende Berufungsanträge:

„1. Das Urteil des Bezirksgerichtes Surselva in Sachen Y. gegen die X. AG vom 17. März 2009 sei aufzuheben.

2. Die Klage von Y. gegen die X. AG sei abzuweisen.

3. Die vorinstanzlichen amtlichen wie ausseramtlichen Kosten seien neu vollständig zu Lasten von Y. zu verlegen.

4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten von Y..“

Zu diesen Berufungsanträgen liess die Berufungsbeklagte Y. mit Eingabe vom 19. August 2009 folgende Anträge stellen:

- "1. Die Berufungsanträge seien vollumfänglich abzuweisen und das Urteil des Bezirksgerichtes Surselva vom 17. März 2009 sei ganzheitlich zu bestätigen.*
- 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 7.6% MWST zulasten der Beklagten und Berufungsklägerin."*

Das Bezirksgericht Surselva verzichtete auf eine Stellungnahme zur Berufung.

F. Am 23. November 2009 fand die mündliche Berufungsverhandlung vor dem Kantonsgericht von Graubünden statt. Anwesend waren G., Vorsitzender der Geschäftsleitung der Berufungsklägerin, Rechtsanwalt Dr. iur. Dominik Infanger, Rechtsvertreter der Berufungsklägerin, die Berufungsbeklagte Y. sowie ihr Rechtsvertreter, Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Christian Thöny. Einleitend verlas der Vorsitzende die Anträge der Berufungsklägerin und der Berufungsbeklagten. Gegen die Zuständigkeit und die Zusammensetzung des Gerichts wurden keine Einwände vorgebracht, so dass sich dieses als in der Sache legitimiert erklärte. Rechtsanwalt Thöny stellte den Beweisantrag, die Berufungsbeklagte Y. gerichtlich zu befragen. Die Parteivertreter erklärten sich damit einverstanden, dass sie sich im Rahmen des ersten Parteivortrags zu diesem Antrag äussern, und dass das Gericht danach darüber entscheidet. Da keine weiteren Beweisanträge vorlagen, konnte das Beweisverfahren unter dem genannten Vorbehalt geschlossen werden. Im Anschluss nahmen die Rechtsvertreter der Parteien in ihren Plädoyers zum Beweisantrag und zu den materiellen Berufungsanträgen Stellung. Rechtsanwalt Infanger beantragte dabei die Abweisung des Beweisantrags. Die beiden Parteivertreter gaben von ihren Vorträgen eine schriftliche Ausfertigung zu den Akten. Im Anschluss an die ersten Parteivorträge beriet das Gericht über den Beweisantrag der Berufungsbeklagten. Das Gericht lehnte den Antrag ab, was der Vorsitzende gegenüber den Parteien kurz begründete. Danach erhielten die Parteivertreter das Recht auf Replik und Duplik, was sie benutzten, um ihre Standpunkte zu vertiefen. Abschliessend nahm Rechtsanwalt Infanger Einsicht in die Honorarnote von Rechtsanwalt Thöny. Er selbst reichte keine Honorarnote ein, gab aber an, seine Aufwendungen für das Berufungsverfahren würden sich im Umfang der Honorarnote von Rechtsanwalt Thöny bewegen.

Auf die Erwägungen im angefochtenen Urteil sowie auf die Ausführungen der Rechtsvertreter der Parteien in den Rechtsschriften und anlässlich der

Berufungsverhandlung wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1a. Gegen Urteile der Bezirksgerichte über vermögensrechtliche Streitigkeiten im Betrag von über Fr. 8'000.-- kann Berufung an das Kantonsgericht ergriffen werden (Art. 218 Abs. 1 ZPO in Verbindung mit Art. 19 ZPO). Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichts Surselva betrifft einen vermögensrechtlichen Streit über einen Betrag von mehr als Fr. 8'000.--, so dass der Berufungss Streitwert erreicht und die Zuständigkeit des Kantonsgerichts von Graubünden zur Beurteilung der vorliegenden Streitsache als Berufungsinstanz gegeben ist.

b. Eine Berufung ist innert der peremptorischen Frist von 20 Tagen seit der schriftlichen Mitteilung des Urteils zu erklären und hat die formulierten Anträge auf Abänderung des erstinstanzlichen Urteils und der Beurteile sowie neue Einreden, soweit solche noch zulässig sind, zu enthalten (Art. 219 Abs. 1 ZPO). Die X. AG reichte ihre Berufung gegen das Urteil des Bezirksgerichts Surselva vom 17. März 2009, mitgeteilt am 6. Juli 2009, am 23. Juli 2009 und damit fristgerecht ein. Überdies entspricht die Berufung den Formerfordernissen, so dass darauf eingetreten werden kann.

2a. Nach Art. 226 ZPO dürfen neue Beweismittel von den Parteien vor der Berufungsinstanz ausser im Falle der Revision nicht angerufen werden. Hingegen können die Parteien verlangen, dass Beweismittel, welche vor erster Instanz fristgemäss angemeldet, aber nicht abgenommen worden sind, erhoben werden, sofern sie für die Beurteilung der Streitfrage von wesentlicher Bedeutung sein können (Abs. 1). Ferner kann das Kantonsgericht von sich aus Sachverständigengutachten einholen, Augenscheine durchführen und die Parteien zur Beweisaussage zulassen (Abs. 2).

Die bündnerische Zivilprozessordnung kennt zwei Formen der richterlichen Parteibefragung, nämlich die formfreie Befragung der Parteien gemäss Art. 112 ZPO und die Beweisaussage im Sinne von Art. 201 ZPO. Bleibt das Vorbringen einer Partei unklar, unvollständig oder unbestimmt, soll der Richter die Partei formfrei befragen (Art. 112 Abs. 1 ZPO). Die formfreie Parteibefragung stellt kein eigentliches Beweismittel dar, aber ein wesentliches Hilfsmittel der Wahrheitsfindung. Sie bezweckt nicht den Beweis bestrittener Tatsachen, sondern dient der Abklärung und Vervollständigung unklarer, unvollständiger und unbestimmter Vorbringen einer Partei. Nach Art. 201 Abs. 1 ZPO kann das Gericht

Haupt- und Nebenparteien von Amtes wegen oder auf Parteienantrag zur Beweisaussage anhalten, wenn dies nach dem Ergebnis der formfreien Befragung und des übrigen Beweisverfahrens geboten und die zu befragende Person unverdächtig erscheint. Das Beweismittel der Beweisaussage ist subsidiär und kommt – nebst Erfüllung der weiteren Voraussetzungen – nur in Frage, wenn der gleiche Sachverhalt nicht mit anderen Beweismitteln bewiesen werden kann (PKG 1990 Nr. 13, 1988 Nr. 15, 1971 Nr. 17 und Nr. 18; BGE 112 Ia 369 ff.).

b. Rechtsanwalt Thöny hatte vor der Vorinstanz den Antrag gestellt, Y. zur Beweisaussage zuzulassen. Ebenso beantragte er anlässlich der Berufungsverhandlung, die Genannte gerichtlich einzuvernehmen, namentlich zur Frage des Hergangs ihres Sturzes. Ob es sich bei dieser gerichtlichen Befragung um eine formlose Parteibefragung oder um eine eigentliche Beweisaussage handeln soll, überliess der Antragsteller dem Entscheid des Gerichts. Diese Frage kann allerdings offen gelassen werden, da weder die Voraussetzungen für eine formlose Parteibefragung noch jene für eine Beweisaussage erfüllt sind.

Zunächst ist zu beachten, dass keine Unklarheiten bestehen, die mittels einer formfreien Befragung erhellt werden könnten. Zwar wurde der Hergang, wie die Berufungsbeklagte genau gestürzt ist, von keinem Zeugen direkt beobachtet. Y. hat ihren Standpunkt zum Sturzhergang in den Rechtsschriften und den Plädoyers vor Bezirksgericht sowie vor Kantonsgericht indes ausführlich dargelegt bzw. darlegen lassen, wobei ihre Ausführungen ohne weiteres verständlich sind und keiner Ergänzung bedürfen. Es besteht in Anbetracht dessen kein Grund, sie formfrei zum Sturzhergang zu befragen. Hinzu tritt der Umstand, dass von der Berufungsklägerin nicht bestritten wird, dass die Berufungsbeklagte nach hinten ausgeglitten und auf beide Arme gefallen ist. Umstritten ist, ob dies auf vereistem Untergrund geschah sowie ob die Berufungsbeklagte Schuh-Spikes trug oder nicht bzw. ob sie diese Spikes allenfalls falsch montiert hatte. Abgesehen davon, dass die Berufungsbeklagte ihren diesbezüglichen Standpunkt, wie erwähnt, klar dargelegt hat, sind die bereits vorhandenen Beweismittel ausreichend, um die sich stellenden Fragen und die bestehenden Divergenzen zwischen den Parteien zuverlässig beurteilen zu können. Es ist somit weder ersichtlich, inwiefern eine Aussage von Y. zu wesentlich neuen, entscheiderelevanten Erkenntnissen führen könnte, noch erweist sich eine solche als notwendig. Die Voraussetzungen für das subsidiäre Beweismittel der Beweisaussage sind in Anbetracht dessen ebenfalls nicht gegeben, so dass der Beweisantrag der Berufungsbeklagten abzuweisen ist.

3. Gegenstand des Berufungsverfahrens bildet eine Werkeigentümerhaftung gemäss Art. 58 Abs. 1 OR. Nach der genannten Bestimmung hat der Eigentümer eines Gebäudes oder eines anderen Werkes den Schaden zu ersetzen, den diese infolge von fehlerhafter Anlage oder Herstellung oder von mangelhafter Unterhaltung verursachen.

Das Bezirksgericht Surselva hat im angefochtenen Urteil eine Werkeigentümerhaftung der X. AG bejaht und diese zur Leistung einer Schadenersatzzahlung von Fr. 45'000.-- zuzüglich Zins an Y. verpflichtet. Gegen dieses Urteil wehrt sich die X. AG, wobei die Fragen der Passivlegitimation, des Vorliegens eines Werks sowie eines Werkmangels, des natürlichen Kausalzusammenhangs sowie der Höhe des Betreuungsschadens strittig sind.

a. Die Berufungsklägerin macht in ihrer Berufung zunächst geltend, sie sei für eine Klage aus Werkeigentümerhaftung nicht passivlegitimiert. Der Weg, auf dem die Berufungsbeklagte gestürzt sei, sei der Öffentlichkeit gewidmet. Diese Widmung entspreche einem öffentlich-rechtlichen Servitut. Die Gemeinde habe den Weg denn auch im Generellen Erschliessungsplan als Fuss- und Wanderweg eingetragen sowie die entsprechenden Ausschilderungen vorgenommen. Der Schluss der Vorinstanz, dass die Gemeinde keine massgebliche Sachherrschaft über den Verbindungsweg habe, da dieser sowohl von der A.-Bahn als auch von den X. AG unterhalten werde, sei aufgrund dieser Widmung zu Gunsten der Öffentlichkeit unzulässig. Nur weil die Gemeinde keinen Winterdienst betreibe, heisse das im Übrigen noch lange nicht, dass sie einen solchen nicht unterhalten müsste. Passivlegitimiert sei unter diesen Umständen die Gemeinde und nicht die Berufungsklägerin.

b/aa. Für den mangelhaften Zustand eines Werks haftet grundsätzlich dessen sachenrechtlicher Eigentümer. Wird eine Klage gestützt auf eine Werkeigentümerhaftung nach Art. 58 OR erhoben, ist demnach der Eigentümer eines mangelhaften Gebäudes oder eines anderen mangelhaften Werks passivlegitimiert (BGE 121 III 448 ff. [449 ff.], E. 2, mit weiteren Hinweisen; Roland Brehm, Berner Kommentar zu Art. 41–61 OR, 3. A., Bern 2006, N 4 f. zu Art. 58 OR; Anton K. Schnyder, in: Basler Kommentar zum OR I, Art. 1–529 OR, 4. A., Basel 2007, N 7 zu Art. 58 OR).

Das Subjekt der Haftung aus Werkeigentum ist somit grundsätzlich durch das Sacheigentum definiert. Allerdings decken sich die Grenzen der Werkmängelhaftung nicht immer mit den Grenzen des sachenrechtlichen

Eigentums. Die Rechtsprechung hat nämlich für bestimmte Sonderfälle Ausnahmen von diesem Grundsatz anerkannt. Diese Ausnahmen betreffen Sondertatbestände, die eine über den Wortlaut hinausgehende, aber dem Grundgedanken der Werkhaftung entsprechende Lösung rechtfertigen (BGE 106 II 201 ff. [204], E. 2b). Eine Ausdehnung der subjektiven Haftbarkeit darf angesichts des klaren Gesetzeswortlauts und mit Rücksicht auf die Rechtssicherheit indes nur mit Zurückhaltung angenommen werden. Vom formellen Kriterium des Eigentums abzusehen rechtfertigt sich nur dann, wenn ein anderer Berechtigter wie beispielsweise ein Gemeinwesen aufgrund seiner besonderen Rechtsstellung eine mit privatem Sacheigentum vergleichbare Sachherrschaft über das Werk ausübt. Diesfalls ist das Gemeinwesen aufgrund seiner – ganz oder teilweise – im öffentlichen Recht begründeten Sachherrschaft unter dem Gesichtspunkt von Art. 58 OR einem privatrechtlichen Werkeigentümer gleichzustellen (BGE 121 III 448 ff. [451], E. 2d; Brehm, a.a.O., N 11 u. N 14 zu Art. 58 OR). Als Ausnahme vom Grundsatz kann somit aus Art. 58 OR auch ohne sachenrechtliche Stellung als Eigentümer haftbar werden, wer eine Anlage als Ganzes nach seinem Ermessen erstellt hat, wer sie benutzt, effektiv die Herrschaft darüber hat und auch für den Unterhalt des Werkes sorgen muss (Schnyder, a.a.O., N 10 u. N 22 zu Art. 58 OR).

c/aa. Der vorliegend in Frage stehende Weg stellt die offizielle Verbindung zwischen der Haltestelle C. der A.-Bahn und der Talstation sowie den Parkplätzen der X. AG dar. Ausser im Bereich der Bahnstation bildet der Verbindungsweg einen Bestandteil der Parzelle Nr. H. im Grundbuch der Gemeinde I.. Diese Parzelle steht im Eigentum der X. AG (KB 1 u. 12, edierter Grundbuchauszug). Der Unfall von Y. ereignete sich nicht im Bereich des Bahnhofs, sondern auf dem unteren Abschnitt des Verbindungsweges, somit auf dem Grundstück der Berufungsklägerin (vgl. dazu insbesondere E. 4d/bb nachfolgend). Somit kommt in erster Linie die Berufungsklägerin als sachenrechtliche Eigentümerin des Weges bzw. des fraglichen Wegabschnitts als Passivlegitimierte in Frage.

c/bb. Zu prüfen bleibt, ob der Gemeinde – die Passivlegitimation der A.-Bahn wurde von der Berufungsklägerin im Berufungsverfahren nicht mehr thematisiert – eine mit privatem Sacheigentum vergleichbare Sachherrschaft über den Weg zukommt, die es rechtfertigen würde, sie unter dem Gesichtspunkt von Art. 58 OR der privatrechtlichen Eigentümerin des Werks gleichzustellen.

Gemäss einem Schreiben des Bauamtes der Gemeinde I. vom 29. März 2006 (KB 12) sowie der Zeugenaussage von J., Baufachchef der Gemeinde I., betreibt die

Gemeinde auf dem fraglichen Weg keinen Winterdienst. Der Zeuge führte dies anlässlich seiner Einvernahme einerseits auf den Umstand zurück, dass der Weg über ein privates Grundstück führt. Andererseits traf er die Annahme, es entspreche einer jahrzehntelangen Praxis, dass der Winterdienst auf dem Fussweg von der A.-Bahn und von der X. AG ausgeführt werde. Die Ausführungen von J. stimmen mit der Aussage des Zeugen K., Stellvertreter des technischen Leiters bei der X. AG, überein. Dieser gab an, es bestehe eine Regelung mit der A.-Bahn in der Weise, dass diese bei Schneefällen die Zufahrt mit der Schneefräse räume. Der übrige Unterhalt werde von den X. AG vorgenommen. Der technische Leiter der Berufungsklägerin, L., bestätigte in seiner Einvernahme als Zeuge, dass sein Stellvertreter K. für den Unterhalt der Parkplätze und den Unterhalt rund um die Talstation zuständig sei und hierbei unter anderem dafür zu sorgen habe, dass der fragliche Weg zur Bahnhaltestelle für die Benutzer sicher sei. Im Fall von grossen Schneefällen räume die A.-Bahn den Schnee mit ihrer Fräse. Der übrige Unterhalt werde von ihnen selbst geleistet.

Der fragliche Weg befindet sich somit nicht nur im Eigentum der Berufungsklägerin, sondern diese, und nicht die Gemeinde, ist auch für den Unterhalt des Weges besorgt. Liegt aber die Sachherrschaft über den Weg – was das massgebliche Kriterium ist – bei der Berufungsklägerin, ist ihre Passivlegitimation klar gegeben. Die Ausnahmen, die die Rechtsprechung bis anhin für ein Abweichen vom Grundsatz der Haftung des sachenrechtlichen Werkeigentümers zulies, beruhten denn auch massgebend auf dem Umstand, dass der Eigentümer überhaupt nicht in der Lage war, in das Werk einzugreifen und allfällige Mängel zu beheben (vgl. Brehm, a.a.O., N 15 zu Art. 58 OR). Davon kann vorliegend keine Rede sein, nimmt die Berufungsklägerin den Unterhalt des Weges, wie aufgezeigt, doch selbst vor und ist daher auch in der Lage, in das Werk einzugreifen und allfällige Mängel zu beheben.

c/cc. An der Passivlegitimation der Berufungsklägerin ändert entgegen ihrer Ansicht auch der Umstand nichts, dass der Verbindungsweg der Öffentlichkeit gewidmet ist. Wie einleitend erwähnt, stellt der Weg die offizielle Verbindung zwischen der Haltestelle der A.-Bahn und der Talstation sowie den Parkplätzen der X. AG dar. Zudem steht fest, dass der Weg auf der Landeskarte der Schweiz 1:25'000 (KB 18) eingezeichnet ist. An seinem Beginn und an seinem Ende ist ein offizieller Wegweiser angebracht (KB 19, Fotos 4 u. 11). Schliesslich ist der Weg nach Aussage des Zeugen J. auch im Generellen Erschliessungsplan der Gemeinde I. als Fuss- und Wanderweg eingetragen. Ungeachtet dieser öffentlichen Widmung hält die Gemeinde den Weg im Winter aber nicht offen.

Die Berufungsklägerin beruft sich in diesem Zusammenhang unter anderem auf BGE 51 II 207 ff., in welchem das Bundesgericht die Haftung eines privaten Werkeigentümers aus Art. 58 OR abgelehnt hatte. Im erwähnten Entscheid ging es um einen Unfall, der sich auf einem Gehsteig im Eigentum einer Privatperson ereignet hatte. Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass dem Trottoir infolge der Belastung mit dem öffentlichrechtlichen Servitut des Gemeingebrauches in gewissem Sinne der Charakter einer öffentlichen Sache zukomme, worauf bei der Beurteilung der Haftung des Eigentümers aus Art. 58 OR Rücksicht zu nehmen sei. Die Haftbarkeit des Werkeigentümers für den Schaden, den das Werk infolge von fehlerhafter Anlage oder mangelhafter Unterhaltung verursache, beruhe naturgemäss auf der Voraussetzung, dass Herstellung und Unterhalt des Werkes seinem Ermessen unterständen. Im konkreten Fall war das fragliche Trottoir seitens des Gemeinwesens und nicht vom privaten Grundeigentümer erstellt worden. Zudem war die Verfügungsgewalt des Privaten hinsichtlich des Unterhalts eingeschränkt, da er sich den Weisungen der Strassenpolizeibehörde zu unterwerfen hatte. Diese Umstände sind mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar, wurde der Verbindungsweg doch weder von der Gemeinde angelegt noch erteilte diese Weisungen betreffend Unterhalt. Anlage und Unterhalt des Werkes unterstehen vielmehr dem Ermessen der Berufungsklägerin. Aus denselben Gründen ist auch BGE 89 II 331 ff. in casu nicht einschlägig, nahm doch auch dort die Gemeinde und nicht der private Gehsteigeigentümer den Unterhalt wahr.

Auch der Verweis auf BGE 91 II 281 ff. hilft der Berufungsklägerin vorliegend nicht weiter. Das Bundesgericht gelangte in diesem Entscheid zur Erkenntnis, Werkeigentümer im Sinne von Art. 58 OR sei nicht der Eigentümer des Grundstückes, auf welchem der Weg angelegt sei, sondern das Gemeinwesen, das kraft einer Dienstbarkeit über diesen die Herrschaft ausübe. Das Bundesgericht knüpfte dabei an die Grundsätze der früheren Entscheide an, wonach haftpflichtig sei, wer die Anlage als Ganzes erstellt habe, sie benütze und tatsächlich über sie verfüge, folglich auch für ihren Unterhalt zu sorgen habe und die erforderlichen Massnahmen treffen könne (vgl. BGE 106 II 201 ff. [204], E. 2a in fine). Auch der BGE 91 II 281 ff. zu Grunde liegende Sachverhalt unterscheidet sich indes massgeblich von den in casu zu beurteilenden Umständen. So war dort im Gegensatz zum vorliegenden Fall im Grundbuch ein öffentlicher Fussweg als Dienstbarkeit eingetragen. Abgesehen davon war der Weg vom Verkehrsverein der dienstbarkeitsberechtigten Gemeinde angelegt worden, der den Weg seit Jahrzehnten mit finanzieller Hilfe der Gemeinde unterhielt, währenddem die

Grundeigentümer an den Wegunterhalt nichts beitragen. Das Gemeinwesen wurde somit in erster Linie deshalb als Subjekt der Werkhaftpflicht betrachtet, weil es dienstbarkeitsberechtigt war und den Unterhalt allein besorgte (vgl. Brehm, a.a.O., N 11 zu Art. 58 OR), mit anderen Worten also die Sachherrschaft über den Weg inne hatte. Dies ist vorliegend ungeachtet der öffentlichen Widmung des Weges nicht der Fall.

Darauf hinzuweisen bleibt, dass das Bundesgericht in einem weiteren Entscheid erkannt hat, der Mangel am Eingang eines stark frequentierten Ladens (Glatteis auf dem Trottoir) gelte als Mangel des Geschäfts, selbst wenn für den Unterhalt des Trottoirs die Gemeinde als Dienstbarkeitsberechtigte zuständig sei. Dementsprechend hat es die Passivlegitimation des Privaten bejaht (BGE 118 II 36 ff.).

c/dd. Ob die Gemeinde auf dem fraglichen Weg einen Winterdienst betreiben müsste, wie dies die Berufungsklägerin geltend macht, kann unter den gegebenen Umständen offen gelassen werden. Offenbar besteht die langjährige Übung, dass die Gemeinde auf dem Weg keine Unterhaltsarbeiten wahrnimmt, sondern dass diese Aufgabe der X. AG obliegt. Anzeichen dafür, dass die Letztere mit dieser Regelung nicht einverstanden gewesen wäre, bestehen nicht, ist doch nicht bekannt, dass sie sich jemals gegen die aktuelle Unterhaltsregelung zur Wehr gesetzt oder sich darum bemüht hätte, mit der Gemeinde zusammen eine Unterhaltsvereinbarung zu treffen. Dass die Berufungsklägerin im Winter – und um diese Jahreszeit geht es vorliegend – den Unterhalt des Weges übernimmt, ist im Übrigen durchaus nachvollziehbar, nicht nur unter dem Aspekt, dass der Weg über ihr Grundstück führt, sondern auch vor dem Hintergrund, dass die Offenhaltung des fraglichen Verbindungsweges in dieser Jahreszeit massgebend im Interesse der X. AG liegt. So stellt der Weg einerseits die Verbindung von der Bahnstation der A.-Bahn zur Talstation der X. und andererseits die Verbindung von deren Parkplatz zur Talstation bzw. zum Einstieg in den Sessellift dar. Jedenfalls führt aber die öffentliche Widmung allein, ohne eine entsprechende Sachherrschaft über Anlage und Unterhalt eines Werkes, entgegen der Auffassung der Berufungsklägerin nicht dazu, dass vorliegend die Gemeinde passivlegitimiert wäre.

d. Schliesslich bringt die Berufungsklägerin vor, es könne auch davon ausgegangen werden, dass die Gemeinde eine privatrechtliche Dienstbarkeit ersessen habe, so dass jene aus diesem Grund passivlegitimiert sei. Die Vorinstanz hatte eine solche Ersitzung verneint. Vorliegend braucht auf die Frage,

ob die Gemeinde unter den konkreten Umständen tatsächlich eine privatrechtliche Dienstbarkeit erworben hat, nicht näher eingegangen zu werden. Auch das Bestehen einer privatrechtlichen Dienstbarkeit würde nämlich nicht per se dazu führen, dass die Gemeinde ins Recht zu fassen wäre. Eine Passivlegitimation des privaten Dienstbarkeitsberechtigten wird lediglich dann bejaht, wenn ihm allein der Nutzen zusteht sowie wenn ihm die Unterhaltungspflicht obliegt. Ist Letztere nicht klar geregelt, so bleibt der Grundeigentümer Subjekt der Haftpflicht; im Zweifel ist dem an sich klaren Begriff des Eigentümers von Art. 58 OR der Vorrang zu geben (Brehm, a.a.O., N 12 zu Art. 58 OR, mit weiteren Hinweisen). In casu kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Nutzen des Verbindungsweges allein der Gemeinde zusteht, insbesondere nicht im Winter. Überdies ist nicht vorgesehen, dass die Gemeinde den Wegunterhalt vornimmt. Unter diesen Umständen wäre die Passivlegitimation der Gemeinde selbst beim Bestehen einer privatrechtlichen Dienstbarkeit zu verneinen.

e. Unter den gegebenen Umständen besteht kein Anlass, vom Grundsatz der Passivlegitimation des sachenrechtlichen Werkeigentümers betreffend eine Klage aus Werkeigentümerhaftung nach Art. 58 OR abzuweichen. Der Weg bzw. der massgebliche Wegabschnitt befindet sich im Eigentum der Berufungsklägerin, wurde von ihr angelegt und wird von ihr unterhalten. Die Vorinstanz hat die Passivlegitimation der Berufungsklägerin daher zu Recht bejaht.

4. Im Weiteren erhebt die Berufungsklägerin den Einwand, dem vorliegenden Verbindungsweg fehle der Charakter eines Werks im Sinne von Art. 58 OR.

a. Ein Werk nach Art. 58 OR ist ein materielles Objekt, das von Menschenhand gestaltet worden und mit dem Erdboden direkt oder indirekt fest verbunden ist (BGE 130 III 736 ff. [740], E. 1.1; Brehm, a.a.O., N 26 zu Art. 58 OR). Strassen gelten als Werke im Sinne von Art. 58 OR, obwohl sie keine Gebäudeähnlichkeit aufweisen. Dies gilt sinngemäss auch für Fusswege, Feldwege und Durchgänge (Brehm, a.a.O., N 161 f. zu Art. 58 OR; Schnyder, a.a.O., N 21 zu Art. 58 OR, je mit weiteren Hinweisen), nicht jedoch für einen ausgetretenen Fusspfad, der bloss durch das mehrfache Betreten des natürlich gewachsenen Untergrundes entstanden ist (Brehm, a.a.O., N 32 zu Art. 58 OR).

b. Wie aus der von der Klägerin eingereichten Fotodokumentation (KB 19) ersichtlich wird, handelt es sich beim fraglichen Weg – mit oder ohne Schnee – nicht bloss um einen ausgetretenen Fusspfad oder einen Wanderweg, der lediglich durch das mehrfache Betreten des natürlich gewachsenen Untergrundes

entstanden wäre. Er stellt vielmehr einen eigentlichen Fussweg dar, der entlang der Grundstücksgrenze bzw. entlang des Gebäudes der Talstation der X. AG führt und – wie unter anderem der Anlage des Gebäudes und dem auf den Fotos 4 bis 6 abgebildeten Schild entnommen werden kann – von der Berufungsklägerin als Durchgang zwischen dem Parkplatz, der Kasse sowie dem Skiraum und dem Zugang zum Sessellift gestaltet wurde. Zudem führt der Weg weiter zur Haltestelle der A.-Bahn. Zu beachten ist im Weiteren die Aussage des Zeugen K.. Dieser gab an, das Räumen der Zufahrt mit der Schneefräse gehe besser, seit der Weg planiert worden sei. Der Verbindungsweg wurde somit von der Berufungsklägerin im eigentlichen Sinn angelegt. Im Winter wird er geräumt und unterhalten, um die Verbindung zu gewährleisten. Bereits vor dem Bau der Sesselbahn diente der Weg gemäss Aussage des Zeugen J. den Kunden der X. AG als Zugang zum Bügellift, dessen Talstation damals oberhalb der Bahnlinie lag. Nicht zuletzt ist darauf hinzuweisen, dass der Parzelle Nr. 1571 am 13. März 1973 ein Fuss- und Fahrwegrecht zu Lasten der Parzelle der Berufungsklägerin eingeräumt worden war (vgl. BB 5 sowie den edierten Grundbuchauszug), was einen weiteren Hinweis darauf bildet, dass es sich um einen eigentlichen Weg und nicht bloss um einen ausgetretenen Fusspfad handelt. Unter diesen Umständen bestehen keine Zweifel, dass der fragliche Verbindungsweg ein Werk im Sinne von Art. 58 OR darstellt.

5. Die Berufungsbeklagte machte im vorinstanzlichen Verfahren geltend, obwohl tiefe Temperaturen und offensichtlich eisige Verhältnisse geherrscht hätten, sei weder eine Gefahr signalisiert noch der Fussweg gestreut worden, wodurch ein klarer Werkmangel vorliege. Dieser Argumentation ist die Vorinstanz gefolgt. Die Berufungsklägerin bestreitet im vorliegenden Verfahren einerseits, dass der Weg eisig gewesen sei, und andererseits, dass eine allfällige Vereisung unter den konkreten Umständen einen Werkmangel darstelle.

a. Der Umstand, dass ein Werk jemandem einen Schaden zufügt, begründet für sich allein noch keine Haftung des Eigentümers nach Art. 58 OR. Die Schadensverursachung muss auf einen Werkmangel oder auf mangelhaften Unterhalt zurückzuführen sein. Ob ein Werk fehlerhaft angelegt ist oder mangelhaft unterhalten wird, hängt vom Zweck ab, den es zu erfüllen hat. Das Werk ist mangelhaft, wenn es den Benützern bei bestimmungsgemäsem Gebrauch keine genügende Sicherheit bietet (BGE 130 III 736 ff. [741 f.], E. 1.3; Brehm, a.a.O., N 54 u. 65 zu Art. 58 OR). Der Unterhalt eines Werkes ist dann mangelhaft, wenn das Werk infolge Benützung und/oder wegen des Zeitablaufs

neue Gefahrenquellen schafft und die nötige Abhilfe dagegen nicht, ungenügend oder unrichtig geleistet wird (Brehm, a.a.O., N 76 zu Art. 58 OR).

b/aa. Die Beweislast für einen Mangel liegt beim Geschädigten. Er hat einen bestimmten Zustand des Werks vor dem Unfall zu beweisen. Allerdings befindet sich der Geschädigte oft in Beweisschwierigkeiten, insbesondere dann, wenn der Mangel ein vorübergehender war, wie bspw. bei Glatteisbildung, oder wenn kein Zeuge den Unfall beobachtet hat. Wurde das Werk durch den Unfall zerstört oder ist es sonst nachher verändert worden, so könnte durch ein allzu strenges Beharren auf der Beweispflicht des Geschädigten die ganze Werkeigentümerhaftung in vielen Fällen aus den Angeln gehoben werden. Es erweist sich daher als zulässig, dass das Gericht nötigenfalls gestützt auf die freie Beweiswürdigung aus der eingetretenen Schädigung den Schluss auf den mangelhaften Zustand des Werkes zieht. Dabei hat es die Möglichkeiten des Eintritts des Unfalls mit und ohne angenommenen Mangelzustand sorgfältig gegeneinander abzuwägen. Deutet die Wahrscheinlichkeit darauf hin, dass ein Mangel Schadensursache war, so werden Mangel und Kausalzusammenhang zwischen dem Mangel und dem Schaden angenommen. Sobald der Werkeigentümer aber andere ernsthafte Möglichkeiten der Verursachung beweist, fällt die Grundlage für die Annahme der Verursachung des Schadens durch einen Werkmangel dahin und darf die Haftpflicht nicht dem Eigentümer auferlegt werden. Es handelt sich hierbei nicht um eine Umkehr der Beweislast, sondern um einen Anwendungsfall des prima-facie-Beweises, der es erlaubt, bei typischen Abläufen des Geschehens aufgrund der Lebenserfahrung bestimmte Umstände als gegeben zu betrachten (Karl Oftinger/Emil W. Stark, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band II/1, 4. A., Zürich 1987, S. 213 f., mit weiteren Hinweisen; Brehm, a.a.O., N 80 f. zu Art. 58 OR).

b/bb. Vorliegend steht ein mangelhafter Zustand bzw. Unterhalt des Weges – nämlich eine Vereisung desselben bzw. das Unterlassen wirksamer Massnahmen gegen diese Vereisung – in Frage. Eine Beweisaufnahme zum Zeitpunkt des Unfalls fand nicht statt. Nachträglich kann der geltend gemachte Werkmangel nicht mehr eruiert werden. Es ist daher zu prüfen, ob das Gericht allenfalls gestützt auf die freie Beweiswürdigung aus der eingetretenen Schädigung den Schluss auf den mangelhaften Zustand des Weges ziehen kann.

Die Berufungsklägerin wehrt sich vorliegend gegen eine solche Beweiserleichterung. Sie wirft der Berufungsbeklagten eine Beweisvereitelung vor respektive macht geltend, die Genannte habe den Beweisnotstand selbst zu

verantworten und aus diesen Gründen den vollen Beweis zu erbringen. So hätte es die Klägerin in der Hand gehabt, den angeblich vereisten Weg beweisrechtlich zu sichern, indem sie unmittelbar nach dem Unfallzeitpunkt entweder hätte Fotografien machen oder neutrale Zeugen hätte suchen können. Gegenüber der Berufungsklägerin habe sie die Haftungsansprüche erst 14 Monate nach dem Ereignis erhoben. Nach Ablauf dieser Zeit seien der Beklagten diese Massnahmen der Beweissicherung verwehrt gewesen. Ihr sei damit die Möglichkeit genommen worden, den Gegenbeweis zu erbringen, weshalb sie selbst sich in einem Beweisnotstand befinde und bei ihr beim Gegenbeweis das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausreichen müsse.

Diese Einwände verfangen nicht. Es ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass die Berufungsbeklagte und deren Angehörige unmittelbar nach dem Unfall nicht an eine Beweisaufnahme dachten, zumal keine Bagatellverletzung vorlag, sondern die Berufungsbeklagte sich Brüche an beiden Armen zugezogen hatte. So hält die Berufungsklägerin der Berufungsbeklagten an anderer Stelle denn auch lediglich vor, dass sie ihr am auf den Unfall folgenden Tag keine Meldung erstattet hatte. Da der Wegzustand im Winter bekanntlich von Tag zu Tag, ja gar von Stunde zu Stunde ändern kann, hätte aber bereits eine Beweisaufnahme am darauffolgenden Tag mit grosser Wahrscheinlichkeit nichts mehr zur Klärung der Angelegenheit beitragen können. Hinzu tritt der Umstand, dass zumindest das Schalterpersonal und der Pistenrettungsdienst der Berufungsklägerin über den Vorfall informiert waren. Die Zeugen M., N. und O. gaben an, nach dem Unfall hätten sie Y. in die Schalterhalle der Talstation gebracht und sie dort hingebettet. Dann seien sie an den Schalter gegangen und hätten das Personal informiert, worauf der Rettungssanitäter der X. gekommen sei, sich um die Berufungsbeklagte gekümmert und auch Fragen über den Unfallhergang gestellt habe. Aus der Rechnung für den Krankentransport (KB 21) geht damit übereinstimmend hervor, dass der Rettungssanitäter der Begbahnen, P., die Ambulanz rief. Die Berufungsklägerin war somit über den Unfall informiert und hätte es durchaus in den Händen gehabt, selbst den Zustand des Weges festzuhalten, auch wenn damals noch keine Forderungen geltend gemacht worden waren. In Anbetracht dessen besteht weder ein Anlass, der Berufungsbeklagten die von der Lehre befürwortete Beweiserleichterung zu verweigern noch dafür, für den Gegenbeweis lediglich eine überwiegende Wahrscheinlichkeit zu fordern.

b/cc. Die Klägerin offeriert zum Beweis ihrer Behauptungen unter anderem die Zeugenaussagen ihres Ehemannes, ihrer Tochter und ihres Schwiegersohnes.

Hiergegen wendet die Berufungsklägerin ein, die drei genannten Personen seien aufgrund ihrer Eigenschaft als nahe Verwandte als Zeugen generell auszuschliessen. Die Bündnerische Zivilprozessordnung kennt allerdings keine Beweisregel, die nahe Verwandte einer Partei als Zeugen generell ausschliessen würde. Vielmehr besteht nach Art. 158 ZPO der Grundsatz der freien Beweiswürdigung, so dass das Gericht dem Umstand der Verwandtschaft der Zeugen mit der Berufungsbeklagten bei der Beweiswürdigung Rechnung zu tragen hat.

c/aa. Wie bereits erwähnt, ist nun zunächst zu prüfen, ob das Gericht gestützt auf die freie Beweiswürdigung aus der eingetretenen Schädigung den Schluss auf den mangelhaften Zustand des Weges ziehen kann. Die Art und die Schwere der Verletzungen, die Y. bei ihrem Unfall am 18. Januar 2005 erlitten hat, deuten an sich klar auf ein Ausrutschen auf eisigem Untergrund hin. So lassen die an beiden Armen zugezogenen Brüche ohne weiteres darauf schliessen, dass die Berufungsbeklagte mit beiden Füessen zugleich ausrutsche und nach hinten auf beide Arme fiel. Dagegen wäre es bei einem Sturz auf nicht-eisiger Unterlage eher untypisch, dass es einem Stürzenden beide Füsse gleichzeitig wegzieht.

c/bb. Vorliegend braucht aber nicht bloss auf diesen pirma-facie-Beweis abgestellt zu werden. Es deutet nämlich nicht nur die allgemeine Lebenserfahrung auf ein Ausrutschen der Berufungsbeklagten auf eisiger Grundlage hin, sondern auch das medizinische Gutachten von Dr. med. D.. Y. hatte dem Gutachter gegenüber den Unfall so geschildert, dass sie sehr heftig gestürzt sei, indem es ihr beide Beine auf der eisigen Unterlage weggezogen habe und sie mit ihrem gesamten Körpergewicht auf beide nach hinten ausgestreckten Arme gestürzt sei. Dr. D. äusserte sich im Gutachten derart, es handle sich um eine typische Verletzung mit einem typischen Unfallhergang, was Frau Y. im Januar 2005 erlitten habe (Gutachten D., S. 5 Ziff. 5). Die Aussage der Berufungsbeklagten, dass sie auf eisiger Grundlage gestürzt ist, wird demnach vom Gutachter gestützt.

d. Zu würdigen sind im Weiteren die Aussagen der Begleiter der Berufungsbeklagten im Unfallzeitpunkt.

d/aa. M., die Tochter der Berufungsbeklagten, gab als Zeugin an, ihr Mann und sie seien vom Parkplatz der X. Q. aus hoch zur Bahnstation gegangen, um ihre Eltern und ihren Sohn, die mit dem Zug gekommen seien, abzuholen. Da der Weg sehr, sehr eisig gewesen sei, hätten ihr Vater, ihr Mann und sie den Kinderwagen sehr sorgfältig hinunter gefahren. Ihre Mutter sei hinterher gelaufen und sei alleine

unterwegs gewesen. Als sie bereits unten bei der Talstation gewesen seien, hätten sie ein Rufen ihrer Mutter gehört und zurückgeschaut. Sie hätten die Mutter auf dem Boden sitzen sehen, ihr Handgelenk haltend, das in eine ungewöhnliche Richtung geschaut habe. Ihr Mann sei als erster hochgegangen und habe geschaut, was passiert sei. Sie sei gefolgt, gemeinsam mit dem Vater und dem kleinen Sohn. Der Unfall habe sich ca. um 11 Uhr ereignet. Auf die Witterungsverhältnisse und Temperaturen angesprochen, gab die Zeugin an, es sei bedeckt gewesen, es seien erste Niederschläge (leichter Schneefall) gefallen, und es sei sehr kalt gewesen, ca. unter dem Gefrierpunkt. Der Weg sei sehr eisig gewesen, was sie schon beim Hochgehen bemerkt hätten. Im oberen Bereich, im Bereich des Bahnhofs, sei der Weg gesplittet gewesen, aber nicht mehr im Bereich der X.. Im unteren Teil sei weder gesandet noch gesplittet oder gesalzen gewesen. Eine Hinweistafel, die auf die schlechten Wegverhältnisse hingewiesen hätte, habe es nicht gegeben. Die Frage, ob der Weg mit der Piste zusammengefallen sei, bejahte die Zeugin.

Der Zeuge N., der Schwiegersohn der Berufungsbeklagten, sagte aus, sein Schwiegervater, seine Frau und er hätten seinen Sohn mit dem Kinderwagen vorsichtig von der Bahnstation C. auf dem Schneeweg in Richtung Passstrasse hinunter gebracht. Seine Schwiegermutter sei ihnen in einigem Abstand alleine gefolgt. Als sie unten an der Passstrasse angelangt seien und sich nach Frau Y. umgesehen hätten, hätten sie gerade noch einen Aufschrei gehört und die Genannte kurz darauf neben der Talstation am Boden sitzen sehen, sich mit schmerzverzerrtem Gesicht die Hand haltend. Den Sturz selbst habe er nicht von Anfang bis Ende beobachten können. Der Unfall habe sich um die Mittagszeit ereignet, ca. um 12 Uhr. Zu den Witterungsverhältnissen und Temperaturen am fraglichen Tag gab der Zeuge an, es sei kühl gewesen und der Himmel ziemlich grau, bewölkt mit einzelnen Wolkenlücken. Die Temperaturen seien um den Gefrierpunkt gewesen. Auf den Zustand des Weges angesprochen, führte der Zeuge aus, dieser sei sehr glatt, eisig und von den Skifahrern ausgefahren gewesen. Es sei weder gesandet, gesplittet noch gesalzen gewesen. Eine Hinweistafel, die auf die schlechten Wegverhältnisse hingewiesen hätte, habe er nicht gesehen oder bemerkt. Auf die Frage, ob der Weg mit der Piste zusammenfiel, gab der Zeuge an, er sei so benutzt worden, als Zufahrt zum Parkplatz. Zur Ergänzungsfrage, ob der ganze Weg glatt und eisig gewesen sei oder nur punktuell, führte N. aus, der Weg sei im Abschnitt neben dem Gebäude glatt gewesen. Der Unfall sei am untersten Ende der glatten Stelle passiert.

Der Ehemann der Berufungsbeklagten, O., gab bei seiner Befragung als Zeuge an, der Unfall habe sich um die Mittagszeit ereignet. Zu den Witterungsverhältnissen und Temperaturen im Unfallzeitpunkt sagte der Genannte aus, es sei bedeckt gewesen und habe gerade zu schneien begonnen, die Temperatur dürfte sich knapp unter null Grad bewegt haben. Auf die Frage, wie sich der Weg vom Bahnhof C.-Q. zur Talstation der Sesselbahn der X. AG präsentiert habe, gab der Zeuge an, das Perron sei mehr oder weniger schneefrei gewesen, etwas schwieriger habe sich dann die Situation bis zur Bahnunterführung präsentiert. Der Weg von der Bahnunterführung bis zur Talstation der Bergbahn habe sich in einem miserablen Zustand befunden. Er sei vereist und sehr glatt gewesen und absolut gar nicht bestreut. Eine Hinweistafel betreffend die schlechten Wegverhältnisse habe es nicht gegeben. Ob der Weg mit der Piste zusammengefallen sei, könne er nicht sagen. Er wisse aber, dass der Weg auch von den Skifahrern als Piste benützt worden sei, weil er Skifahrer dort gesehen habe. Zum Unfallhergang gab der Zeuge an, seine Tochter und sein Schwiegersohn seien ihm von der Talstation entgegengekommen und hätten ihm geholfen, den Enkel auf dem eisigen Weg zur Talstation zu bringen. Als sie dort angekommen seien, sei seine Frau, die ihnen nachgefolgt sei, gestürzt. Er habe den eigentlichen Sturz nicht beobachten können, da er in jenem Zeitpunkt bei der Talstation gewesen sei. Seine Frau sei wohl im steilen Teil des Weges gestürzt und danach hinunter gerutscht.

d/bb. Die Würdigung dieser Aussagen ergibt, dass alle drei Zeugen übereinstimmend angaben, der Unfall habe sich im unteren Teil des Verbindungsweges, im Bereich der Talstation der X. AG – demnach auch auf deren Grundstück –, ereignet und dass der Verbindungsweg im Unfallzeitpunkt in diesem unteren Teil sehr eisig bzw. sehr glatt gewesen sei. So bewegte sich die Temperatur nach Aussagen der Zeugen denn auch um bzw. knapp unter dem Gefrierpunkt. Zudem gaben sie deckungsgleich an, dass der Weg weder gesandet, gesplittet noch gesalzen gewesen sei und eine entsprechende Hinweistafel gefehlt habe. Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, sind die Aussagen der drei Zeugen in den wesentlichen Punkten kongruent, aber dennoch nicht in allen Details auffallend gleichlautend. Im Gesamtbild betrachtet sind sie daher durchwegs schlüssig und glaubhaft.

d/cc. Die Einwände, die die Berufungsklägerin gegen die Würdigung dieser Zeugenaussagen durch die Vorinstanz vorbringt, erweisen sich als nicht stichhaltig. Zunächst ist nicht einzusehen, weshalb M. nicht hätte aussagen können, wie der Weg in seinem oberen Teil beschaffen war, gab sie doch

ausdrücklich an, ihr Mann und sie seien vom Parkplatz der X. aus hoch zur Bahnstation gegangen, um ihre Eltern und ihren Sohn, die mit dem Zug gekommen seien, abzuholen.

Ferner geht aus dem Gesamtzusammenhang von Erwägung 2d des vorinstanzlichen Urteils klar hervor, dass sich der Schluss der Vorinstanz auf Seite 11 des angefochtenen Urteils, der fragliche Verbindungsweg sei mangelhaft unterhalten gewesen, auf denjenigen Teil des Weges bezieht, auf dem sich der Unfall ereignet hat. Auch was die Zustandsbeschreibung des gesamten Weges betrifft, ergeben sich entgegen den Vorbringen der Berufungsklägerin keine massgeblichen Widersprüche, zumal ein eisiger Weg durchaus auch mit "glatt" beschrieben werden kann und alle Zeugen überdies klar zwischen dem oberen – im Bereich des Bahnsteigs liegenden – Abschnitt des Weges und dessen unterem – über das Grundstück der Berufungsklägerin führenden – Teil, den sie als vereist beschrieben, unterschieden.

Keinen Grund, an der Glaubhaftigkeit der Zeugenaussagen zu zweifeln, bietet auch der von der Berufungsklägerin vorgebrachte Einwand, der Ehemann und die Tochter der Berufungsbeklagten hätten in Übereinstimmung zu den Ausführungen in der Prozesseingabe ausgesagt, es habe im Unfallzeitpunkt geschneit, obwohl es gemäss dem Bericht des Bundesamtes für Meteorologie und Klimatologie vom 24. Januar 2007 am 18. Januar 2005 erst nach 16 Uhr Niederschläge gegeben habe und die Temperaturen zwischen 11 und 12 Uhr deutlich über dem Gefrierpunkt gelegen hätten. Die in casu aktenkundigen Wetterberichte (KB 22; Pli Korrespondenz, 7. Dokument) betreffen B., weshalb daraus keine direkten Schlüsse auf das mehrere Kilometer entfernte und rund 250 Meter höher gelegene C. gezogen werden können. Nicht einmal in B. lagen die Temperaturen um die Mittagszeit aber im Übrigen deutlich über dem Gefrierpunkt, sondern bei rund 2 Grad.

Schliesslich bleibt darauf hinzuweisen, dass sich in den Aussagen der Zeugen betreffend den Zaun am Wegrand ebenfalls keine massgeblichen Widersprüche finden. Die Berufungsbeklagte hatte vorgebracht, sie habe den Zaun nicht als Geländer benutzen können, da dieser aufgrund des Schnees unterhalb der üblichen Griffhöhe verlief (vgl. Gutachten D., S. 2). Damit übereinstimmend gab der Zeuge N. an, der Zaun sei sichtbar gewesen, doch habe im Vergleich zu den Fotos (KB 19) mehr Schnee gelegen. Auch M. bestätigte, es habe zum Unfallzeitpunkt eher etwas mehr Schnee gehabt als auf der ihr vorgelegten

Fotografie, was darauf hindeutet, dass der Zaun tatsächlich nicht vollständig frei und daher als Stütze nicht geeignet war.

An der Glaubhaftigkeit der klägerischen Behauptungen vermag letztlich auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Zeugenaussagen hinsichtlich der Frage, ob die Klägerin Schuh-Spikes getragen hat, divergieren (vgl. dazu Erwägung 6d/bb nachfolgend), da die Aussagen, was die Frage des Zustandes des Weges betrifft, wie auch in anderen wesentlichen Punkten im Kerngehalt übereinstimmen.

e/aa. Im Weiteren steht fest, dass es auf dem dem Gebäude der Talstation entlang führenden Teil des Weges – und damit im Bereich der Unfallstelle – früher oft zu Vereisungen kam, weil der entsprechende Wegabschnitt auch von den Skifahrern benutzt wurde, um zu den Parkplätzen zu gelangen. Insofern bestätigen die Zeugen K. und L. die Aussagen der Familienangehörigen der Berufungsbeklagten. K. gab bei seiner Befragung im Jahr 2008 an, seit zwei Jahren – also seit 2006, ein Jahr nach dem Unfallereignis – würden sie den Weg mit Holzschnitzeln streuen. Zudem werde der Weg seit einem Jahr mit einem hohen Zaun abgesperrt. Sie hätten einmal einen Versuch unternommen, den Weg mit Split zu streuen. Die Fussgänger hätten jedoch den Kies mit den Schuhen mitgenommen, so dass an den Skiern der Skifahrer Schäden entstanden seien und der Versuch deshalb abgebrochen worden sei. Früher hätten sie deshalb, wenn sie festgestellt hätten, dass der Weg wieder vereist gewesen sei, diesen jeweils aufgeraut. Die Vereisungen seien erfolgt, weil jeweils einige Skifahrer diesen Weg trotz signalisiertem Verbot hinunter gefahren seien. Immer, wenn sie die dadurch erfolgten Vereisungen festgestellt hätten, hätten sie den Weg wieder aufgeraut. Selbstverständlich sei möglich, dass der Weg zwischendurch vereist gewesen sei, ohne dass sie es gemerkt hätten und deshalb die Massnahme des Aufrauhens hätten ergreifen können. L. sagte praktisch gleichlautend aus, früher sei am fraglichen Weg eine Fahrverbotstafel gestanden, doch seien die Skifahrer diesen trotzdem hinunter gefahren. Heute sei der Weg abgesperrt, so dass die Skifahrer diesen nicht mehr benützen könnten. Die Wegverhältnisse würden täglich überprüft und wenn der Weg vereist sei, würden seit letzter Saison Holzschnitzel gestreut. Damit hätten sie gute Erfahrungen gemacht. Früher sei der Weg im Falle von Vereisungen gepickelt worden, so dass der Untergrund wieder rauh gewesen sei. Splitten habe man den Weg nicht können, hätten doch die Fussgänger den Kies mit den Schuhen mitgenommen, wodurch die Ski der Skifahrer beschädigt worden wären.

e/bb. Die Berufungsklägerin bringt in diesem Zusammenhang vor, dadurch, dass die glaubwürdigen Zeugen L. und K. dargelegt hätten, dass der Zustand des Weges gemäss einem mündlichen Pflichtenheft überprüft und bei Bedarf gehandelt werde, erscheine es wenig wahrscheinlich, dass der Weg im Unfallzeitpunkt vereist gewesen sei. Sie habe unter diesen Umständen den Gegenbeweis erbracht, dass der Weg nicht vereist gewesen sei.

Dieses Argument vermag nicht zu überzeugen, lässt sich doch rein aus dem Vorhandensein eines entsprechenden Pflichtenhefts, wonach der Weg regelmässig zu überprüfen und bei Bedarf aufzuräumen war, nicht ableiten, dass diese Massnahmen am Unfalltag auch tatsächlich ergriffen worden waren, und der Weg zum Unfallzeitpunkt daher nicht vereist war. K. hielt sogar explizit fest, selbstverständlich sei möglich, dass der Weg zwischendurch vereist gewesen sei, ohne dass sie es gemerkt und deshalb die Massnahme des Aufrauhens hätten ergreifen können.

f. Damit bestehen gesamthaft betrachtet keine Zweifel, dass der fragliche Verbindungsweg an der Stelle und zum Zeitpunkt des Unfalls vereist und weder gesplittet, gesandet oder gesalzen noch irgendwie aufgeräumt war.

g/aa. Schliesslich macht die Berufungsklägerin geltend, dass die Klage selbst bei einer Vereisung des Weges abzuweisen gewesen wäre. Es gebe nämlich keine allgemeine Pflicht, überall dort zu sanden, wo das Strassennetz mit Schnee bedeckt sei. Vor allem gelte eine solche Pflicht nicht ausserorts und noch weniger für Bergstrassen oder Feldwege. Da die Beklagte nach dem Pflichtenheft den Zustand des Weges ständig geprüft habe, habe ihr nicht noch mehr Überwachung zugemutet werden können. Trotz dieser Überwachung sei es für sie nicht voraussehbar gewesen, dass es zur Eisbildung komme, zumal die Temperaturen über dem Gefrierpunkt gelegen hätten und es nach Meteosuisse keinen Niederschlag gegeben habe. Weitere Voraussicht als die ständige Überwachung des Weges könne nicht verlangt werden. Demgegenüber könne bei winterlichem Zustand eines Weges auch vom Fussgänger eine entsprechend erhöhte Vorsicht erwartet werden. Im rechtlichen Sinn liege daher kein Mangel vor, sollte der Weg tatsächlich vereist gewesen sein.

g/bb. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Wie einleitend erwähnt, ist ein Werk mangelhaft, wenn es den Benützern bei bestimmungsgemäsem Gebrauch keine genügende Sicherheit bietet. Ein vereister Fussweg bildet den darauf laufenden Fussgängern keine genügende Sicherheit. So gilt denn auch

nach der Lehre eine gefrorene Strasse als mangelhaft, und es ist grundsätzlich Aufgabe des Eigentümers, diesen Mangel zu beheben (Brehm, a.a.O., N 206 zu Art. 58 OR). Die von der Berufungsklägerin zitierte Rechtsprechung (BGE 129 III 67) und Lehre (Brehm, a.a.O., N 219 zu Art. 58 OR) ist nicht einschlägig, da sie die Pflicht des Gemeinwesens zum Sanden des Strassennetzes ausserorts, von Bergstrassen oder Feldwegen betrifft. Bezüglich der Schutzmassnahmen für Fussgänger bei Glatteis ist die Rechtsprechung strenger; wo es für den Fussgängerverkehr notwendig ist, ist das Sanden vorzunehmen (Brehm, a.a.O., N 226 f. zu Art. 58 OR). Die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht von Fussgängern gehen dementsprechend weniger weit als an jene von Fahrzeuglenkern (Brehm, a.a.O., N 209 zu Art. 58 OR). Vorliegend dürfen an den Unterhalt des fraglichen Weges hohe Anforderungen gestellt werden, handelt es sich doch um den offiziellen Verbindungsweg von der Bahnstation her.

g/cc. Eine Schranke der Sicherungspflicht bildet die Zumutbarkeit. Es ist zu berücksichtigen, ob die Beseitigung allfälliger Mängel oder das Anbringen von Sicherheitsvorrichtungen technisch möglich ist und die entsprechenden Kosten in einem vernünftigen Verhältnis zum Schutzinteresse der Benutzer und dem Zweck des Werks stehen. Dem Werkeigentümer sind Aufwendungen nicht zuzumuten, die in keinem Verhältnis zur Zweckbestimmung des Werks stehen (BGE 130 III 736 ff. [741 f.], E. 1.3, mit weiteren Hinweisen). Dass auf dem fraglichen Verbindungsweg bei Vereisungen das – früher praktizierte – Aufrauen oder weitere Sicherungsmassnahmen technisch nicht möglich wären oder die Kosten dieser Massnahme in keinem vernünftigen Verhältnis zum Schutzinteresse der Fussgänger als Benutzer des Fussweges stehen würden, ist nicht ersichtlich und wird auch von der Berufungsklägerin nicht substantiiert geltend gemacht. Mit den seit kurzem getroffenen Unterhaltsmassnahmen – dem Bestreuen des Weges mit Holzschnitzeln, um glatte Stellen dauerhafter als durch Aufrauen zu entschärfen, und dem Absperrern des Weges für die Skifahrer, um bereits das Entstehen von Vereisungen zu vermeiden – zeigt sie denn auch gleich selbst auf, dass die Zumutbarkeit des Unterhalts des, notabene kurzen, Verbindungsweges gegeben ist.

Entgegen der Ansicht der Berufungsklägerin war vorliegend die Eisbildung auf dem Verbindungsweg zudem durchaus voraussehbar, resultierte diese doch in erster Linie daraus, dass die Skifahrer den Verbindungsweg ebenfalls benützten. Dass immer wieder mit Vereisungen zu rechnen war, war letztlich ja auch der Grund, weshalb der Weg von den Angestellten der Berufungsklägerin regelmässig überprüft wurde. Es kann in diesem Zusammenhang auf die entsprechenden

Aussagen der Zeugen K. und L. verwiesen werden. Wie in Erwägung 5d/cc ausgeführt, kann im Übrigen trotz anderweitiger Behauptungen der Berufungsklägerin nicht davon ausgegangen werden, dass die Temperaturen am 18. Januar 2005 deutlich über dem Gefrierpunkt lagen. Schliesslich ist es mit der Überwachung des Weges allein selbstredend noch nicht getan. Die Überprüfung des Wegzustandes bzw. die bei Feststellung von Vereisungen zu treffenden Massnahmen müssen vielmehr so ausgestaltet sein, dass der Weg durchgehend gefahrlos benutzt werden kann, ansonsten der Wegunterhalt als mangelhaft zu beurteilen ist, weil der Weg infolge seiner Benützung und/oder des Zeitablaufs neue Gefahrenquellen schafft. Zum Unfallzeitpunkt war die Überwachung des Weges offensichtlich zu wenig engmaschig ausgestaltet bzw. erwies sich das beim Feststellen von Vereisungen praktizierte Aufrauen als zu wenig dauerhaft, so dass der Weg nicht durchgehend gefahrlos benutzt werden konnte.

g/dd. Der vorinstanzliche Schluss, dass die Berufungsklägerin ihrer gegenüber den Wegbenützern notwendigen Unterhaltungspflicht – namentlich der Pflicht, den Weg zu streuen, zu sanden, aufzurauen oder mit Holzspänen zu versehen – nicht genügend nachgekommen ist, so dass ein Werkmangel vorliegt, für den die Berufungsklägerin verantwortlich ist, ist unter diesen Umständen nicht zu beanstanden.

6a. Wird das Vorliegen eines Werkmangels bejaht, ist als nächstes zu prüfen, ob der Unfall bzw. dessen Folgen durch den mangelhaften Zustand des Weges verursacht wurden oder ob hierfür andere Umstände verantwortlich sind. Die Berufungsklägerin bringt in diesem Zusammenhang vor, nachdem kein Zeuge den Sturz gesehen habe, sei nicht bekannt, ob das Ereignis im behaupteten eisigen oder im nicht eisigen, im glatten oder im gesplitteten Teil des Weges erfolgt sei. Es könne daher nicht ausgeschlossen werden, dass andere Umstände für den Unfall verantwortlich gewesen seien. Vielleicht habe sich die Klägerin nur vertreten. Oder sie habe die Schuh-Spikes falsch montiert, was deshalb zum Unfall geführt habe, weil sich die Spikes festgekrallt hätten und sie aus der Halterung gerutscht sei. Auch in einem solchen Fall wäre die Klägerin nach hinten gefallen. Insgesamt lägen hinreichende Zweifel an der Sachverhaltsdarstellung der Klägerin vor, weshalb der natürliche Kausalzusammenhang nicht erstellt sei.

b/aa. Der natürliche Kausalzusammenhang gehört zum Sachverhalt, weshalb er ebenfalls Bestandteil des Beweisthemas des Geschädigten bildet. Da der Beweis dadurch erschwert wird, dass der natürliche Kausalzusammenhang etwas Abstraktes und der Vorgang im Zeitpunkt des Beweisverfahrens bereits

abgeschlossen ist, ist es oft unmöglich, einen strikten Beweis zu erbringen. Die Rechtsprechung begnügt sich in solchen Fällen mit dem Wahrscheinlichkeitsbeweis, wobei das Gericht dann – wenn der Beklagte keinen genügenden Gegenbeweis erbringen kann – auf die überwiegende Wahrscheinlichkeit abstellt. Der Kausalzusammenhang wird praxisgemäss bejaht, sofern der Unfall nur durch das Vorliegen eines Mangels erklärbar scheint. Fehlt dagegen die Wahrscheinlichkeit und sind somit auch andere schädigende Vorgänge denkbar, so gilt der natürliche Kausalzusammenhang als nicht bewiesen (Brehm, a.a.O., N 82 f. zu Art. 58 OR, N 117 zu Art. 41 OR). Zu präzisieren ist, dass die blosser Möglichkeit anderer Schadensursachen selbstredend nicht genügt, um den Kausalzusammenhang zu verneinen, sondern dass die weiteren Umstände als diejenigen, die der Geschädigte geltend macht, als überwiegend erscheinen oder ernsthafte Zweifel über die entscheidende Rolle des geltend gemachten Umstandes erwecken müssen (Urteil des Bundesgerichts vom 16. April 2002, 5C.230/2002, E. 4.1, übersetzt bei Brehm, a.a.O., N 117b zu Art. 41 OR). Erforderlich ist somit, dass der Werkeigentümer andere ernsthafte Möglichkeiten der Verursachung beweist (Oftinger/Stark, a.a.O., S. 213 f.).

b/bb. Der natürliche Kausalzusammenhang ist immer dann gegeben, wenn das fragliche Verhalten nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch der eingetretene Erfolg entfielen. Der schädigende Vorgang muss im Rahmen der natürlichen Kausalität aber nicht die alleinige Ursache des Schadens sein. Es genügt, wenn das fragliche Ereignis zusammen mit anderen Bedingungen – im Sinne einer Teilursache – den Schaden bewirkt hat. Allerdings muss die Teilursache genügend bedeutsam sein, um für sich allein als *condicio sine qua non* des Schadens zu gelten (Brehm, a.a.O., N 109 f. zu Art. 41 OR). Leichtes Verschulden des Geschädigten genügt im Allgemeinen nicht, um die Kausalhaftpflicht des Schadensverursachers aufzuwiegen und den Kausalzusammenhang zwischen Werkmangel und Schaden zu unterbrechen (Brehm, a.a.O., N 115 zu Art. 58 OR; vgl. auch Schnyder, a.a.O., N 5 zu Art. 58 OR).

c. Vorliegend steht ausser Frage, dass sich der Unfall am 18. Januar 2005 irgendwo im Bereich der Talstation der X. AG in C. ereignete, zumal dies auch von der Berufungsklägerin nicht substantiiert bestritten wird. Dieser Umstand geht auch aus der Rechnung für den Krankentransport in die Arztpraxis in Q. hervor, wo als Einsatzort die Talstation angegeben wird (KB 21). Darüber hinaus bestehen aufgrund der Zeugenaussagen keine Zweifel, dass der Unfall auf dem unteren, vereisten Stück des Verbindungsweges zwischen der Bahnstation und

der Talstation der X. AG geschah, selbst wenn kein Zeuge den Sturz unmittelbar beobachtete. O., M. und N. gaben aber übereinstimmend an, die Klägerin sei ihnen auf dem Weg vom Bahnhof zur Talstation nachgefolgt. Nachdem sie – mittlerweile unten angekommen – den Aufschrei bzw. das Rufen von Y. beim Sturz gehört hätten, hätten sie sich umgedreht und die Genannte neben der Talstation am Boden sitzen sehen. Gestützt auf diese Wahrnehmungen zeichneten M. und N. den Ort des Unfalls denn auch am unteren Ende des Gebäudes der Talstation ein. Unter diesen Umständen erscheint ausgeschlossen, dass der Sturz von Y. im Bereich des Bahnhofs, wo der Weg noch nicht vereist war, erfolgte.

d. Für das Gericht steht sodann ausser Zweifel, dass die Vereisung des fraglichen Verbindungsweges die Ursache für den Sturz der Berufungsbeklagten war.

d/aa. Ein blosses Vertreten der Genannten, wie dies die Berufungsklägerin geltend macht, hätte kaum zu den erlittenen Verletzungen geführt. In diesem Zusammenhang kann erneut auf das Gutachten von Dr. med. D. hingewiesen werden, der erklärte, die von der Klägerin erlittenen Verletzungen seien typisch für den von ihr geschilderten Unfallhergang, wonach es ihr beide Beine auf der eisigen Unterlage weggezogen habe und sie mit dem gesamten Körpergewicht auf beide nach hinten ausgestreckten Arme gestürzt sei. Das Verletzungsbild ist somit mit der Unfallschilderung der Berufungsbeklagten kongruent.

d/bb. Als weitere Ursache für den Sturz macht die Berufungsklägerin, wie einleitend erwähnt, geltend, die Berufungsbeklagte habe ihre Schuh-Spikes falsch montiert, was deshalb zum Unfall geführt habe, weil sich die Spikes festgekrallt hätten und sie aus der Halterung der Schuhe gerutscht sei. Ein derartiges Selbstverschulden der Berufungsbeklagten ist allerdings nicht ausgewiesen, abgesehen davon, dass dieses kaum als so schwer zu qualifizieren wäre, dass es geeignet wäre, den Kausalzusammenhang zu unterbrechen.

Zwar trifft es zu, dass die Aussagen der Berufungsbeklagten und der Zeugen in diesem Punkt differieren. So liess Y. in der Prozesseingabe ausführen, sie habe Schuh-Spikes montiert gehabt. Anlässlich der Berufungsverhandlung präziserte ihr Rechtsvertreter diese Angabe dahingehend, seine Mandantin habe zwar nach dem Verlassen des Zuges die Schuh-Spikes montiert, danach aber wieder abgestreift. Im Sturzmoment habe sie hohe Schuhe mit Profilsohle getragen. In der Meldung des Schadenfalls an die Protekta-Rechtsschutzversicherung (KB 3)

gab die Berufungsbeklagte an, sie sei trotz "sehr guten Schuhprofilen" ausgerutscht. Ihr Ehemann sagte aus, seine Ehefrau habe Schuh-Spikes montiert, wobei sich diese wegen des Sturzes von den Schuhen gelöst hätten. N. gab ebenfalls an, dass die Berufungsbeklagte Schuh-Spikes trug. Demgegenüber verneinte die Tochter von Y., dass ihre Mutter Schuh-Spikes montiert gehabt habe. Es ist somit unklar, ob die Berufungsbeklagte im Moment des Sturzes Schuh-Spikes trug oder nicht. Einerseits lassen sich die angeführten Divergenzen aber durchaus dadurch erklären, dass Y. die Schuh-Spikes, wie sie dies anlässlich der Berufungsverhandlung vorbrachte, anfänglich montiert hatte, dann aber wieder auszog, und die Zeugen ihre Wahrnehmungen einfach zu unterschiedlichen Zeitpunkten machten. Andererseits deutet keine der Zeugenaussagen auf eine falsche Montage der Schuh-Spikes hin, auch nicht die Aussage des Ehemannes, aufgrund des Sturzes hätten sich die Spikes gelöst. Der Zeuge konnte den Sturz nämlich nicht direkt beobachten, und die Tatsache, dass sich die Spikes danach nicht mehr an den Schuhen der Berufungsbeklagten befanden, könnte ebensogut darauf hindeuten, dass jene die Spikes wieder demontiert hatte. Selbst wenn die Berufungsbeklagte die Spikes falsch montiert gehabt hätte, erscheint es indes ausgeschlossen, dass dies für den Sturz ursächlich gewesen wäre, so wie ihn die Berufungsbeklagte schildert, zumal jene angab, es habe ihr beide Füße gleichzeitig weggezogen – eine Darstellung, die vom medizinischen Experten gestützt wird. Abgesehen davon, dass nicht klar ist, wie die Spikes beschaffen waren und ob eine falsche Montage daher tatsächlich zu einem Ausgleiten nach hinten geführt hätte, erscheint es sehr unwahrscheinlich, dass sich beide falsch montierten Spikes gleichzeitig von den Schuhen von Y. lösten.

d/cc. Auch ein anderweitiges Selbstverschulden der Berufungsbeklagten ist nicht ausgewiesen. So ergeben sich keinerlei Anhaltspunkte, dass die Berufungsbeklagte kein wintertaugliches Schuhwerk trug. Auch kann ihr nicht vorgeworfen werden, dass sie den Weg überhaupt beging, zumal es sich um einen offiziellen Verbindungsweg handelte und dieser ohne Warnhinweis ausgeschildert war. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass kein Geländer bestand, an dem sich die Berufungsbeklagte hätte festhalten können, und dass auch der vorhandene Gartenzaun zu diesem Zweck nicht taugte, da dieser sich aufgrund der damaligen Schneehöhe nicht auf Griffhöhe befand.

d/dd. Unter diesen Umständen sind die Einwände der Berufungsklägerin nicht geeignet, ernsthafte Zweifel über die entscheidende Rolle der Eisglätte des Verbindungsweges als Ursache des Sturzes der Berufungsbeklagten zu

erwecken. Die Vorinstanz hat den natürlichen Kausalzusammenhang daher zu Recht bejaht.

7a. Eine Körperverletzung gibt dem Verletzten Anspruch auf Ersatz der Kosten, sowie auf Entschädigung für die Nachteile gänzlicher oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit, unter Berücksichtigung der Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens (Art. 46 Abs. 1 OR). Die Vorinstanz ermittelte bei Y. als Schadenspositionen einen Haushaltsschaden von Fr. 36'078.30, einen Betreuungsschaden von Fr. 3'720.90, Kosten für selbst bezahlte Franchisen und Selbstbehalte von Fr. 3'465.80 sowie vorprozessuale Anwaltskosten von Fr. 2'360.85. Im Berufungsverfahren ist davon lediglich der Betreuungsschaden streitig.

b/aa. Die Berufungsklägerin macht zunächst geltend, der zugesprochene Betreuungsschaden sei nicht durch das Gutachten zur Erhebung des Haushaltsschadens abgedeckt. Dieser Einwand ist zutreffend. Die Vorinstanz sprach der Berufungsbeklagten eine Betreuungsentschädigung zu für die Hilfe, die sie im Zusammenhang mit der medizinischen Betreuung und den Physiotherapiesitzungen, bei der Körperpflege und beim An- und Auskleiden sowie für Fahrten ins Universitätsspital bzw. zu den Physiotherapiesitzungen benötigt hatte (Erwägung 3c des angefochtenen Urteils). Demgegenüber bezieht sich der von der Haushaltsexpertin errechnete Betreuungsschaden auf die Einschränkungen der Berufungsbeklagten beim regelmässigen Hüten ihres Enkelsohnes (vgl. Gutachten E., S. 5 und 8).

b/bb. Dass der der Berufungsbeklagten zugesprochene Ersatz für den Betreuungsschaden nicht durch das Gutachten zur Erhebung des Haushaltsschadens gedeckt ist, bedeutet aber nicht, dass gar keine Grundlage für die Zusprechung des Schadenersatzes bestand. Die Vorinstanz stützte sich bei der Berechnung des für die Betreuung notwendigen Zeitaufwandes nämlich auf das Gutachten von Dr. med. D.. Der Experte hatte für die im vorangehenden Abschnitt erwähnten Tätigkeiten einen Betreuungsaufwand von insgesamt 97 Stunden ermittelt (Gutachten D., S. 9 f., Ziff. 7b). Die Frage eines Ersatzanspruchs, was den im Haushaltsgutachten aufgeführten Betreuungsschaden im Zusammenhang mit dem Hüten des Enkelkindes betrifft, liess das Gericht offen, nachdem die von Y. eingeklagte Summe durch die anderen Schadenspositionen ohnehin bereits erreicht worden war.

c/aa. Darüber hinaus rügt die Berufungsklägerin, der vom Bezirksgericht angewandte Stundenansatz von Fr. 38.36 erscheine zu hoch und unbegründet. Gemäss einem Urteil des Handelsgerichts Zürich sei bei der Betreuung von einem Stundenlohn von Fr. 21.35 auszugehen. Die Entschädigung für den Betreuungsschaden sei daher bei maximal Fr. 25.-- pro Stunde anzusetzen.

c/bb. Sofern ein Geschädigter zweckmässig zu Hause bzw. durch Angehörige betreut und gepflegt werden kann, werden unentgeltlich erbrachte Betreuungs- und Pflegeleistungen anhand des Stundenansatzes, der für eine hypothetische Ersatzkraft – eine Fachkraft, die befähigt ist, die fraglichen Dienstleistungen auszuführen – bezahlt werden müsste, bewertet. Dabei müssen sämtliche Lohnnebenkosten berücksichtigt werden (Brutto-Bruttolohnprinzip) (Hardy Landolt, in: Zürcher Kommentar zu Art. 45-49 OR, 3. A., Zürich 2007, N 373 u. N 376 zu Art. 46 OR).

c/cc. Die vom Gericht ernannte Haushaltsexpertin rechnete in ihrem Gutachten zur Ermittlung des Betreuungsschadens für das Jahr 2005 mit einem Stundenlohn von Fr. 38.36. Da sie als Betreuungsschaden den Ausfall der Berufungsbeklagten bei der Betreuung des Enkels qualifizierte, orientierte sie sich am Stundenansatz für die Kinderbetreuung gemäss der Schweizerischen Arbeitskräfteerhebung (SAKE), der – brutto-brutto gerechnet – für das Jahr 1997 Fr. 33.45 bzw. nominallohnanangepasst auf das Jahr 2005 Fr. 38.36 betrug (Gutachten E., S. 3 Ziff. 3 u. S. 11; vgl. auch Volker Pribnow/Rolf Widmer/Alfonso Souza-Poza/Thomas Geiser, Die Bestimmung des Haushaltsschadens auf der Basis der SAKE, HAVE 1/2002, S. 24 ff., S. 35). Zu prüfen ist, ob es sich rechtfertigt, diesen Stundenansatz auch für die dem Urteil des Bezirksgerichts Surselva zu Grunde liegenden Betreuungsaufgaben anzuwenden.

Der Hinweis der Berufungsklägerin auf das Urteil des Handelsgerichts Zürich aus dem Jahr 2001, das – für die Jahre 1994-2001 – für Betreuung und Präsenz von einem Stundenansatz von Fr. 21.35 brutto (bzw. Fr. 25.25 brutto-brutto) ausging, ist korrekt. Dieses Urteil blieb in der Lehre aber nicht unkritisiert (vgl. Hardy Landolt, Der Fall Kramis [BGE vom 24.3.2002 4C.276/2001] – Pflegeschaden quo vadis?, ZBJV 2003, S. 394 ff., S. 404 f.). In jedem Fall dürfte der von der Berufungsklägerin vorgeschlagene Stundenlohn von Fr. 25.-- bereits für reine Haushaltstätigkeiten zu tief angesetzt sein. Zwar schlugen Widmer/Geiser/Souza-Poza im Jahr 2000 gestützt auf den Lohn von hauswirtschaftlichen Angestellten gemäss SAKE 1997 vor, einen Haushaltsschaden mit einem Bruttobruttolohn von Fr. 21.35 zu bewerten (Rolf Widmer/Thomas

Geiser/Alfonso Sousa-Poza, Gedanken und Fakten zum Haushaltschaden aus ökonomischer Sicht, in: ZBJV 2000, S. 1 ff., S. 19). Auch dieser Stundenansatz stiess jedoch auf Kritik, so dass Pribnow/Widmer/Sousa-Poza/Geiser in einem neueren Beitrag für das Jahr 1997 einen Stundenansatz von Fr. 26.60 für einen Ausfall bei der Hausarbeit vorschlugen (Pribnow/Widmer/Sousa-Poza/Geiser, a.a.O., S. 34 ff., insb. S. 37). Das Bundesgericht hielt für einen Haushaltsschaden im Jahr 1991 einen Stundenansatz von Fr. 30.-- als vertretbar (Urteil des Bundesgerichts vom 9. September 1998, 4C.495/1997, zitiert in BGE 129 II 145 ff. [151 ff.], E. 3.2). Im letztgenannten Urteil erwähnte das Bundesgericht sodann, ein Stundenansatz von Fr. 25.-- liege eher im unteren Bereich. Das Kantonsgericht Graubünden erachtete für die Berechnung des Haushaltschadens bis anhin einen Stundenansatz von Fr. 30.-- als angemessen (ZF 03 26, E. 5i; ZF 07 23/24, E. 11d).

Hinzu tritt der Umstand, dass die Betreuung von hilfsbedürftigen Personen ein höheres Anforderungsprofil aufweist als das Besorgen des Haushaltes. Es rechtfertigt sich daher durchaus, Betreuungsleistungen nicht zum Ansatz für Haushaltstätigkeiten, sondern zu einem angemessen höheren Stundenansatz zu bewerten (vgl. Landolt, Zürcher Kommentar, N 385 zu Art. 46 OR; Landolt, ZBJV 2003, S. 405; Pribnow/Widmer/Sousa-Poza/Geiser, a.a.O., S. 34 ff.). Hierbei ist zu beachten, dass die Stundenansätze für die Betreuung von pflegebedürftigen Haushaltsmitgliedern nicht tiefer liegen als diejenigen für die Betreuung von Kindern. Anhand der SAKE 2004 und der Lohnstrukturerhebung 2004 errechnete das Bundesamt für Statistik für die Betreuung pflegebedürftiger Haushaltsmitglieder Äquivalenzstundenansätze von Fr. 29.80 (netto), Fr. 34.40 (brutto) bzw. Fr. 50.60 (Arbeitskostenansatz) (vgl. Jacqueline Schön-Bühlmann, Bundesamt für Statistik, Arbeitsplatz Haushalt: Zeitaufwand für Haus- und Familienarbeit und deren monetäre Bewertung, Statistische Grundlagen und Tabellen für die Bemessung des Haushaltschadens auf der Basis SAKE 2004 und LSE 2004, S. 41 f.; Landolt, Zürcher Kommentar, N 388 zu Art. 46 OR). Unter diesen Umständen ist der von der Vorinstanz angewandte Stundenansatz von Fr. 38.36 (brutto-brutto, das heisst inklusive Arbeitgeberbeiträge) nicht zu beanstanden. Die Berufung erweist sich damit auch in diesem letzten Punkt als unbegründet.

8a. Im Ergebnis ist die Berufung der X. AG vollumfänglich abzuweisen und das angefochtene Urteil des Bezirksgerichts Surselva zu schützen, zumal gegen die Kostenverteilung vor erster Instanz und die der Klägerin zugesprochene ausseramtliche Entschädigung keine substantiierten Rügen erhoben wurden.

b/aa. Nach Art. 122 Abs. 1 ZPO sind die Kosten eines Zivilverfahrens in der Regel von der unterliegenden Partei zu tragen. Zudem ist die unterliegende Partei in der Regel verpflichtet, der obsiegenden alle ihr durch den Rechtsstreit verursachten, notwendigen Kosten zu ersetzen (Art. 122 Abs. 2 ZPO). Diese Grundsätze gelten nicht nur für das erstinstanzliche Verfahren, sondern gestützt auf Art. 223 ZPO auch für das Berufungsverfahren.

b/bb. Vorliegend wird die Berufung der X. AG gegen Y. abgewiesen, so dass die Berufungsklägerin unterliegt und dementsprechend die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 8'000.-- zuzüglich Schreibgebühren zu tragen hat. Zudem hat sie die Berufungsbeklagte ausseramtlich zu entschädigen. Der Rechtsvertreter von Y. macht für das Berufungsverfahren eine Honorarforderung von Fr. 3'542.95 inklusive Spesen und Mehrwertsteuer geltend. Dieser Betrag erscheint angemessen und wurde überdies auch vom Rechtsvertreter der Berufungsklägerin anlässlich der Berufungsverhandlung nicht beanstandet.

III. Demnach wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 8'496.-- (Gerichtsgebühr Fr. 8'000.--, Schreibgebühr Fr. 496.--) gehen zu Lasten der Berufungsklägerin, die die Berufungsbeklagte ausserdem mit Fr. 3'542.95 inklusive Spesen und Mehrwertsteuer aussergerichtlich zu entschädigen hat.
3. Gegen diese, einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht geführt werden. Diese ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG.
4. Mitteilung an: