6. **Urteil vom 21. März 1907** in Sachen **Immenhauser**, Kl. u. Ber.-Kl., gegen **Höhn**, Bekl. u. Ber.-Bekl.

Körperverletzung. — Einfluss der **Weigerung** *des Haftpflichtklägers, sich einer* **Operation** *zu unterziehen, auf die Entschädigung. Art. 6 Abs. 1 litt. b; 5 litt. a FHG.*

A. Durch Urteil vom 18. Februar 1907 hat das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt erkannt:

Es wird das erstinstanzliche Urteil bestätigt.

Das erstinstanzliche Urteil lautet:

Der Beklagte wird zur Zahlung von 208 Fr. nebst 5 % Zins seit 16. Oktober 1905 an Kläger verurteilt. Die Mehrforderung wird zur Zeit abgewiesen und dem Kläger bleibt das Nachklagerecht im Sinne der Motive vorbehalten.

B. Gegen dieses Urteil des Appellationsgerichts hat der Kläger rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit dem Abänderungsantrag, es sei der Beklagte zur Zahlung von 1813 Fr. 50 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 16. Oktober 1905 zu verurteilen.

C. (Armenrecht.)

D. In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Klägers am gestellten Berufungsantrage festgehalten; der Vertreter des Beklagten hat auf Abweisung der Berufung, eventuell auf Rückweisung der Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Am 16. Oktober 1905 zog sich der Kläger, der damals 19jährige Alfred Immenhauser, als Spengler im Dienste des Beklagten Gottlieb Höhn in Basel, dessen Geschäft der Haftpflichtgesetzgebung untersteht, bei der Arbeit durch Sturz von einer zirka 10 Meter hohen Leiter einen schweren Bruch des linken Vorderarmes (Speiche) zu. Die Heilung dieses Bruches verlief insofern ungünstig, als ein abgesprengtes Knochenstück in verschobener Stellung festwuchs, derart, daß es die Beugung des Armes im Handgelenk um mehr als etwa 25 % verunmöglicht. In der Folge

erwirkte Immenhauser die Einholung einer vorsorglichen gerichtlichen Expertise, mit welcher Professor Enderlen in Basel betraut wurde. Dieser riet zur operativen Entfernung des fraglichen Knochenstücks, indem er erklärte, daß die in Narkose auszuführende Operation mit keinen besonderen Schmerzen verbunden sei und dauernden Erfolg verspreche, wenn auch eine Garantie nicht zu leisten sei. Gestützt hierauf anerbot sich der Arbeitgeber Höhn zur Bezahlung der Operationskosten nebst dem Lohnausfall für die Heilungszeit. Immenhauser aber weigerte sich, die Operation vornehmen zu lassen, und klagte auf Grund seines gegenwärtigen Zustandes eine Entschädigungsforderung ein, an welcher er, gemäß Fakt. B oben, heute noch im Betrage von 1813 Fr. 50 Cts. festhält. Im Prozesse wurde vom Experten Professor Enderlen ein Nachtragsgutachten eingeholt. Darin wurde ihm vorab die Frage gestellt, ob sein (oben wiedergegebener) Befund so zu verstehen sei, daß die angeratene Operation aller Voraussetzung der Sachverständigen nach die beabsichtigte Besserung des Zustandes zur Folge haben werde, daß aber deshalb keine Garantie geleistet werden könne, weil kein operativer Eingriff mit absoluter Sicherheit zum Ziele führe; ob, m. a. W., eine Garantie für Erfolg soweit gegeben werde, als ärztliche Kunst das Gelingen als wahrscheinlich und als normalerweise sicher herbeizuführen vermöge, oder ob der Fall so liege, daß auch ohne Hinzutreten nicht voraussehbarer Momente die leichte Möglichkeit von Komplikationen den Erfolg als unsicher erscheinen lasse. Diese Frage beantwortete der Experte dahin, der Eingriff könne nach allgemeinen und nach seinen Erfahrungen Erfolg bringen; ebenso sei sicher, daß man diesen nie mit absoluter Sicherheit annehmen dürfe; Störungen des Wundverlaufs und auch andere nicht vorhergesehene Umstände seien möglich. Ferner erklärte er, daß in der Narkose für den Kläger Immenhauser keine besondere Gefahr liege, und gab auf die Frage, ob die Erwerbsfähigkeit des Patienten, falls die Operation als gelungen bezeichnet werden könnte, in vollem Umfange wiederhergestellt wäre oder nicht — die Antwort: „mit ziemlicher Wahrscheinlichkeit". Endlich taxierte er die bei Nichtvornahme der Operation bestehende Verminderung der Erwerbsfähigkeit auf 10 %. Die kantonalen Instanzen befanden übereinstimmend, daß dem

Kläger im Sinne der bundesgerichtlichen Praxis (AS 28 II Nr. 25 Erw. 2) zuzumuten sei, sich der fraglichen Operation zu unterziehen, und gelangten deshalb dazu, ihm nur die Kosten dieser Operation nebst dem Lohnausfall — unter Vorbehalt des Nachklagerechts für den Fall, daß die Operation den erwarteten Erfolg nicht bringen sollte — als Entschädigung zuzusprechen.

2. Nach der vom Bundesgericht in seinem Urteil in Sachen Billiger (AS 28 II Nr. 25) niedergelegten Auffassung, auf welche die kantonalen Gerichte mit den Parteien zutreffend abgestellt haben, befreit die Weigerung des Klägers, die streitige Operation vornehmen zu lassen, den Beklagten von der Haftung für die dadurch zu beseitigende dauernde Verminderung der Erwerbsfähigkeit jenes, sofern der Kläger nach der gegebenen Sachlage keinen vernünftigen Grund hat, sich der Operation zu widersetzen, dieselbe vielmehr im eigenen Interesse, wenn ihm ein Schadenersatzanspruch gegen einen Dritten nicht zustände, vernünftigerweise vornehmen lassen würde. Danach aber kann dem Entscheide der Vorinstanzen nicht beigepflichtet werden. Es handelt sich hier um einen operativen Eingriff, welcher allerdings an sich, seiner äußerlichen Tragweite nach, nicht sehr bedeutend ist, jedoch zufolge der dabei erforderlichen Narkose immerhin eine erhebliche Einwirkung auf den gesamten Organismus bedingt und mit Rücksicht hierauf im Sinne der angegebenen Auffassung jedenfalls nur durch die bestimmte Aussicht auf einen wesentlichen praktischen Erfolg gerechtfertigt werden könnte. Diese Voraussetzung aber trifft nicht zu. Einerseits fällt nämlich in Betracht, daß die zu beseitigende Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit nach der Schätzung des medizinischen Experten nur 10 % beträgt und in einer rein mechanischen, nicht von besonderen Schmerzen begleiteten Störung der normalen Körperfunktion ihren Grund hat. Und anderseits muß aus der zurückhaltenden und vorsichtigen Beantwortung der bezüglichen Fragen seitens des Experten geschlossen werden, daß weder das Gelingen der Operation selbst, noch insbesondere, bei gelungener Operation, die beabsichtigte völlige Beseitigung der fraglichen Funktionsstörung mit Bestimmtheit vorauszusehen ist. Nach dem Inhalte des vorliegenden Nachtragsgutachtens, dem offenbar die kantonalen Gerichte neben dem ersten Expertenbefunde

zu wenig Beachtung geschenkt haben, kann somit die Verweigerung der Operation nicht als geradezu unvernünftiges, dem wohlverstandenen eigenen Interesse des Klägers an sich widersprechendes Verhalten bezeichnet werden.

3. Zur Ermittelung der dem Kläger demnach in Berücksichtigung seines gegenwärtigen Zustandes gebührenden Entschädigung bedarf es der Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz im Sinne des Eventualantrages des Berufungsbeklagten nicht. Denn von den einschlägigen Faktoren bestreitet der Berufungsbeklagte lediglich die Höhe der vom Experten auf 10 % angegebenen Invaliditätsquote; in dieser Hinsicht liegt jedoch kein Grund vor, den Befund jenes in der Unfallbegutachtung erfahrenen Fachmannes zu beanstanden. Insbesondere kann der Umstand, daß der Kläger seit seinem Unfall vom Beklagten mit unvermindertem Arbeitslohne wieder in Dienst genommen worden ist, dagegen nicht ins Feld geführt werden, da ja nicht feststeht, daß er als anerkannt tüchtiger Arbeiter ohne die Unfallsbehinderung gegenwärtig keinen höhern Lohn beziehen würde. Der in Betracht fallende Gesamtschaden beträgt somit, beim Jahresverdienste des Klägers von 1350 Fr. (300 Arbeitstage zu 4 Fr. 50 Cts.), 135 Fr. per Jahr oder unter Zugrundelegung des Alters jenes im Zeitpunkt des Unfalls kapitalisiert 2770 Fr. Danach aber erscheint bei Berücksichtigung der üblichen Abzüge, insbesondere für Zufall nach Maßgabe des Art. 5 litt. a FHG, der vom Kläger heute noch geforderte Entschädigungsbetrag von 1813 Fr. 50 Cts. nicht als übersetzt und ist deshalb ohne weiteres zuzusprechen.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 18. Februar 1907 wird, in Gutheißung der Berufung des Klägers, dahin abgeändert, daß der Beklagte verurteilt wird, dem Kläger für dauernde Verminderung seiner Erwerbsfähigkeit eine Kapitalabfindung von 1813 Fr. 50 Cts. nebst Zins zu 5 % seit dem 16. Oktober 1905 zu bezahlen.