

der Berücksichtigung der mutmaßlichen Besserungschancen im frühern Prozeß — mehrere Jahre lang weniger gezahlt hat, als sie ohne Berücksichtigung dieser Chancen hätte zahlen müssen, der guten Treue widersprechen, ihr wegen der tatsächlich eingetretenen Besserung auch noch eine Reduktion ihrer zukünftigen Zahlungen zu bewilligen. Eine solche nachträgliche Reduktion der zugesprochenen Rente würde doch zum mindesten voraussetzen, daß die Klägerin dasjenige, was sie infolge der antizipierten Berücksichtigung der Besserungschancen bisher zu wenig bezahlt hat, nachzahle. Dieser Ausgleich ist jedoch von ihr nicht angeboten worden und ließe sich auch kaum praktisch durchführen, da ja heute, in Ermangelung einer Expertise über den Gesundheitszustand des Beklagten in den Jahren 1909 bis 1913, nicht mehr festgestellt werden kann, bis zu welchem Grade der Beklagte während dieser vier Jahre erwerbsfähig war, und da ferner auch nicht mit Sicherheit zu ermitteln ist, welchen Grad von Invalidität der Richter im Jahre 1909 angenommen haben würde, wenn er die Rente nur für die Jahre 1907 bis 1913 festgesetzt hätte. Es ist möglich, daß er in diesem Falle einfach die vom Experten Eichhorst beantragten 25 % zugesprochen haben würde. Möglich ist aber auch, daß er, auf Grund der Annahme einer neurasthenischen Prädisposition des Beklagten vor dem Unfall, zu einem zwischen 20 und 25 % liegenden Ansätze gelangt wäre, oder daß er im Gegenteil, wenn denn nur die ersten Jahre nach dem Unfall in Betracht kamen, dem Beklagten eine größere, vielleicht sogar viel größere als 25 %ige Rente zugesprochen hätte.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 3. September 1913 bestätigt.

6. Haftpflicht für den Fabrik- und Gewerbebetrieb. — Responsabilité civile des fabricants.

108. Urteil der II. Zivilabteilung vom 1. Oktober 1913
in Sachen **Sertner**,
Befl. u. Ber.-Kl., gegen **Frickler**, Kl. u. Ber.-Befl.

Anspruch aus FHG. Kausalzusammenhang. Einfluss früherer Verletzungen auf die Unfallsfolgen.

A. — Im November 1904 fiel dem Kläger, der von Beruf Säger ist, in Wallenstadt bei der Arbeit ein schweres Faß auf den Rücken. Dieser Unfall hatte einen Bruch der Wirbelsäule, Quetschungen des Rückenmarks und teilweise Lähmung beider Beine zur Folge. Da der damalige Arbeitgeber des Klägers der Gewerbehaftpflicht nicht unterstand, erhielt der Kläger für den Unfall keine Haftpflichtentschädigung. Dagegen war er bei der schweiz. Unfallversicherungsgesellschaft in Winterthur bis zu 1000 Fr. versichert. Im Schlußberichte an die Versicherungsgesellschaft führte der Spitalarzt von Wallenstadt, der den Kläger behandelte, aus, es sei nicht anzunehmen, daß der Kläger seinen frühern Beruf weiter werde ausüben können, und es sei demnach die dauernde Erwerbseinbuße für den bisherigen Beruf auf 100 %, sonst auf 45 % zu veranschlagen. Gestützt hierauf zahlte die Versicherungsgesellschaft dem Kläger einen Betrag von 450 Fr. aus. In der Folge holte sich der Kläger indessen soweit, daß er seinen Beruf als Säger wieder aufnehmen konnte. Im Jahre 1907 stand er im Dienste des Holzhändlers Fehlmann in Lenzburg, bei dem er einen höhern Lohn bezog als vor dem Unfall im Jahre 1904. Nach seiner Angabe glitt der Kläger hier im Mai 1907 auf dem Sägeplatz rückwärts aus, wobei er sich eine Verletzung in der linken Gesäßgegend zuzog. Die behandelnden Ärzte Dr. Markwalder in Baden und Dr. Siegfried in Wilbegg bezweifelten, daß ein Unfall vorliege und stellten die Diagnose einer tuberkulösen Wirbelerkrankung. Dr.

Baer in Zürich, von dem der Kläger weiter untersucht wurde, verneinte dagegen das Vorliegen von Wirbeltuberkulose und kam, nachdem er von dem Unfall aus dem Jahre 1904 Kenntnis erhalten hatte, zum Schlusse, daß die vom Kläger behaupteten Beschwerden auf jenen früheren Unfall zurückzuführen seien. Statt einer Haftpflichtentschädigung für bleibende Arbeitseinbuße, wie sie der Kläger beanspruchte, erhielt er von der Unfall- und Haftpflichtversicherungsgesellschaft „Zürich“ nur eine Abfindungssumme für vorübergehende Arbeitsunfähigkeit. Im Herbst 1910 trat dann der Kläger in das dem Haftpflichtgesetz unterstellte Baugeschäft des Beklagten in Pratteln ein, wo er für einen Stundenlohn von 54 Rappen als Säger tätig war. Am 19. Januar 1911 will der Kläger hier neuerdings verunfallt sein. Nach seiner Aussage stürzte er beim Zurüsten einer mit Eis und Schnee überzogenen Eiche in eine zur Aufnahme des Sägemehls bestimmte, auszementierte Vertiefung, wobei er mit der linken Hüfte auf eine Kante der Grube aufschlug. Er klagte bald darauf über erhebliche Schmerzen und behauptete, seither nur kurze Zeit mehr auf dem linken Beine stehen zu können. Der den Kläger behandelnde Arzt, Dr. Martin in Pratteln, schätzt die durch den Unfall herbeigeführte Erwerbseinbuße auf 70 %.

Gestützt auf diesen Tatbestand erhob der Kläger gegen den Beklagten Klage auf Zahlung von 5400 Fr., eventuell eines nach richterlichem Ermessen festzusetzenden Betrages samt Zins zu 5 % seit dem 19. Januar 1911; überdies verlangte er Aufnahme des Reklifikationsvorbehaltes ins Urteil. Der Beklagte, der auf gänzliche Abweisung der Klage anträgt, bestreitet in erster Linie, daß der Kläger während der Arbeitszeit verunglückt sei; eventuell hält der Beklagte der Klage die Einrede der Simulation entgegen oder er behauptet, der Kläger übertreibe seine Schmerzen. Für den Fall, daß wirkliche Gebrechen festgestellt werden sollten, macht der Beklagte geltend, daß sie nicht auf den in seinem Geschäft erfolgten Unfall, sondern auf die schwere Verletzung zurückzuführen seien, die der Kläger im Jahre 1904 in Wallenstadt am Rückenmark erlitten habe. Es handle sich heute um einen gleichen Fall, wie er sich bereits im Jahre 1907 in Lenzburg abgespielt habe. Damals habe der Kläger ebenfalls versucht, eine Haftpflichtentschädigung

zu erhalten, was ihm aber nur teilweise gelungen sei, da Dr. Baer die Leiden, über die sich der Kläger beklagte, ausschließlich dem Unfall von 1904 zugeschrieben habe.

B. — Das Bezirksgericht von Viestal holte über die Frage, ob der heutige Zustand des Klägers mit dem angeblichen Unfall im Geschäfte des Beklagten in Zusammenhang stehe, bei Dr. Gelpke, Spitalarzt in Viestal, ein Gutachten ein, das zum Schlusse kam, daß alle zu konstatierenden Leiden des Klägers Folgen des Unfalls vom Jahre 1904 seien. Auf das Begehren des Klägers wurde hierauf Prof. de Quervain, Direktor der chirurgischen Universitätsklinik in Basel, mit der Erstattung eines Obergutachtens betraut. Im Gegensatz zu Dr. Gelpke gelangte Prof. de Quervain zum Resultat, daß zwar der Unfall (der sich nicht in Abrede stellen lasse) als solcher bei einem gesunden Menschen nicht die mindeste Beschädigung bedingt hätte, daß dagegen bei einem Menschen, wie der Kläger, dessen Rückenmark schon früher geschädigt gewesen und dessen Rückgratkanal durch das einseitige Zusammenpressen eines Wirbels sehr wahrscheinlich im höchsten Grade verengt sei, eine äußere Einwirkung, wie sie der Unfall mit sich gebracht habe, genüge, um durch stärkere Einengung des ohnehin schon verengten Wirbelkanals eine neue Schädigung des Rückenmarkes zu bewirken. Es lasse sich daher nicht leugnen, daß der Kläger, ohne den Unfall vom Jahre 1911, noch lange hätte fortfahren können, sein Leben in normaler Weise zu verdienen. Zum Schlusse faßt Prof. de Quervain die Ergebnisse seiner Untersuchung wie folgt zusammen:

„1. Der Kläger litt vor dem Unfall von 1911 an einer durch „den Unfall von 1904 bedingten Abknickung der Wirbelsäule mit „Quetschung des Rückenmarkes und spastischer Parese seines linken „Beines. 2. Seine Arbeitsfähigkeit hatte sich soweit wieder hergestellt, daß er seinen vollen Lohn verdiente. Er war aber nichtsdestoweniger gegen jede neue traumatische Schädigung empfindlicher geblieben als ein normaler Mensch. 3. Weder der Unfall „von 1907 noch derjenige von 1911 hätten als solche irgend eine „bleibende Verminderung der Arbeitsunfähigkeit bedingt. 4. Es besteht gegenwärtig eine gegen früher an sich nicht bedeutende, aber „für die Arbeitsfähigkeit doch nicht belanglose Steigerung der Re-

„flexerregbarkeit, welche wahrscheinlich nicht von sich aus eingetreten wäre, sondern, soweit sich dies den Akten entnehmen läßt, dem Unfall von 1911 zur Last zu legen ist. Die dadurch bedingte Erwerbseinkunfte schätze ich gegenwärtig auf ungefähr 1/5. Sie wird aber wahrscheinlich zurückgehen und als bleibende Schädigung, wenn eine solche überhaupt eintritt, höchstens den Betrag von 10 % darstellen. 5. Die Abschätzung der Verantwortlichkeit des einen oder andern Unfalles und die Beurteilung des letzten Unfalles in Bezug auf seine Beziehungen zur Berufstätigkeit des Klägers ist nicht Sache des medizinischen Experten, sondern des Gerichts.“ Einem vom Beklagten gestellten Gesuch um Einholung einer weiteren ärztlichen Expertise wurde vom Bezirksgericht keine Folge gegeben. Dagegen ersuchte das Gericht Prof. de Quervain um eine Ergänzung seines Gutachtens über die in Ziffer 4 der oben angeführten Zusammenfassungen angedeutete Möglichkeit, daß eine bleibende Schädigung vielleicht überhaupt nicht eintreten werde, sowie darüber, wie die Verantwortlichkeit des Unfalles von 1911 zu den früheren Unfällen des Klägers abzuschätzen und wie die Folgen des vom Beklagten zu vertretenden Unfalles in Bezug auf die Berufstätigkeit des Klägers zu beurteilen seien. Auf die erste Frage erklärte der Experte, es sei wahrscheinlich, daß die seit dem Unfall von 1911 vorhandene Steigerung der Beschwerden des Klägers zurückgehen könne; ob dies wirklich der Fall sein werde, sei aber unter den gegebenen Umständen mit Sicherheit nicht festzustellen. Bezüglich der Frage, inwieweit unter Berücksichtigung der früheren Unfälle der gegenwärtige Zustand des Klägers dem letzten Unfall zur Last zu legen sei, wiederholt Prof. de Quervain im wesentlichen die bereits in seinem ersten Gutachten enthaltenen Ausführungen. In dritter Linie stellt das Ergänzungsgutachten eine gegenwärtige Minderung der Erwerbseinkunfte von 30 % fest; die bleibende Erwerbseinkunfte wird dagegen auf höchstens 10 % geschätzt.

C. — Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens hat das Bezirksgericht von Viestal die Behauptung des Klägers, er sei am 19. Januar 1911 im Geschäft des Beklagten verunglückt, als wahr angenommen und den Beklagten gestützt auf das Gutachten des Prof. de Quervain zu einer Haftpflichtschädigung an den

Kläger von 1787 Fr. 40 Cts. verurteilt. Bei seiner Berechnung ging das Gericht davon aus, daß eine Erwerbseinkunfte von 10 % zu verzeichnen sei und gelangte unter Zugrundelegung eines Alters von 41 Jahren und eines Jahreseinkommens von 1620 Fr. auf eine Summe von 2553 Fr. 40 Cts., von der es für die Vorteile der Kapitalabfindung und Zufall einen Abzug von 30 % = 766 Fr. 2 Cts. machte. Durch Urteil vom 27. Juni 1913 hat das Obergericht des Kantons Basel-Landschaft erkannt:

„Das Urteil des Bezirksgerichts Viestal d. d. 10. April 1913. „lautend:

„1. Der Beklagte wird zur Zahlung einer Entschädigung von 1787 Fr. 40 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 19. Januar 1911 und 40 Fr. für Erwerbseinkunfte während des Aufenthalts des Klägers zur Untersuchung im Basler Spital an den Kläger verurteilt.

„2. Beiden Parteien wird ein Rektifikationsvorbehalt im Sinne von Art. 8 des Fabrikhaftpflichtgesetzes gewährt.

„3.

„wird bestätigt.

In Abweichung von der ersten Instanz hat das Obergericht jedoch die Arbeitseinkunfte des Klägers auf 8 statt auf 10 % festgesetzt und an Stelle eines Abzuges von 30 % für die Vorteile der Kapitalabfindung und für Zufall bloß eine Reduktion von 10 % für Zufall angenommen.

D. — Gegen das Urteil des Obergerichtes des Kantons Basel-Landschaft haben beide Parteien (der Beklagte mittelst Haupt-, der Kläger mittelst Anschlußberufung) rechtzeitig und formrichtig den Weiterzug an das Bundesgericht erklärt:

a) Der Beklagte mit den Anträgen:

„1. Es sei unter Aufhebung des obergerichtlichen Urteils die Klage des Gottlieb Fricker gänzlich abzuweisen eventuell auf einen Betrag nicht über 900 Fr. zu reduzieren.

„2. Eventuell sei der Fall zur Aktenergänzung speziell zur Einholung eines neuen Gutachtens durch einen dritten Sachverständigen, eventuell zur Ergänzung des Gutachtens durch Herrn Prof. de Quervain an die kantonale Instanz zurückzuweisen.

b) Der Kläger unter Bezugnahme auf seine vor den kantonalen Instanzen gestellten Anträge.

E. — In der heutigen Verhandlung haben die Vertreter der Parteien je auf Gutheiligung der eigenen und Abweisung der gegnerischen Verurteilung geschlossen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Ob der Kläger am 11. Januar 1911 einen Unfall wirklich erlitten hat, ist reine Tatfrage. In dieser Beziehung stellt die Vorinstanz auf Grund des Beweisverfahrens, insbesondere gestützt auf die Aussage des Zeugen Zeller, fest, daß der Kläger beim Zurüsten einer Eiche in eine zur Aufnahme des Sägemehls bestimmte Grube hinunter gefallen sei. An diese Feststellung, die keinerlei Aktenwidrigkeit enthält, ist das Bundesgericht gebunden. Steht aber fest, daß der vom Kläger behauptete Unfall sich ereignet hat, so ist die Behauptung des Beklagten, die Vorinstanz habe in diesem Punkte die Beweislast unrichtig verteilt, ohne Bedeutung. Übrigens ist diese Bemängelung nicht zutreffend, denn die Vorinstanz geht davon aus, daß der Kläger den Unfall zu beweisen habe, und daß dieser Beweis auf indirektem Wege erbracht worden sei.

2. — Tatsächlicher Natur und — angesichts der nicht aktenwidrigen Feststellungen der Vorinstanzen auf Grund des Oberexpertengutachtens — vom Bundesgericht materiell nicht zu prüfen ist auch die Frage nach dem gegenwärtigen Gesundheitszustand des Klägers. Darüber, ob auch die Ausführungen der Vorinstanzen in Bezug auf das Vorhandensein einer Einbuße an Erwerbsfähigkeit und deren Umfang tatsächliche, vom Bundesgericht nicht nachzuprüfende Feststellungen enthalten, oder ob sie der Überprüfung des Bundesgerichts unterliegen, schwankt die Praxis (vergl. z. B. *US 21 S. 278* und *S. 1620*, *24 II S. 325*; davon abweichend z. B. *US 20 S. 425* und der in der *Revue der Gerichtspraxis Bd. 26 Nr. 13* abgedruckte Entscheidung des Bundesgerichts). Diese Frage braucht indessen im vorliegenden Fall nicht grundsätzlich erörtert zu werden, da die Vorinstanz, bei Festsetzung der Erwerbseinbuße auf 8 %, das von ihr als maßgebend bezeichnete Obergutachten (die Gutachten von Dr. Martin und Dr. Selpkefallen außer Betracht) jedenfalls zutreffend gewürdigt hat. Unrichtig ist die Behauptung des Klägers, es habe der Oberexperte ausdrücklich erklärt, daß die bleibende Erwerbseinbuße des Klägers mit Bezug auf seinen bisherigen Beruf als Säger 20 % und lediglich für

den Fall eines ihm nicht zuzumutenden Berufswechsels 10 % betrage. Zwar ist zuzugeben, daß das Hauptgutachten des Oberexperten in dieser Beziehung nicht völlig klar ist und zu der vom Kläger vertretenen Auffassung Anlaß geben könnte. Allein die erste Instanz hat gerade über diesen Punkt ein Ergänzungsgutachten angeordnet, in welchem sich Prof. de Quervain dahin ausspricht, er betrachte die 10 % als Maximum dessen, was dem Kläger zukommen sollte, wenn die durch den Unfall bedingte Schädigung als bleibend angenommen würde. Die Schätzung der Einbuße der Erwerbsfähigkeit auf 20 % bezw. auf 10 % ist daher so zu verstehen, daß gegenwärtig eine Minderung von 20 % vorliegt, daß dagegen die bleibende Einbuße bei größerer Angewöhnung an das Gebrechen oder bei Angewöhnung an einen neuen Berufsweig im Maximum auf 10 % zu beziffern sei.

3. Was die Frage des Kausalzusammenhanges betrifft, macht der Beklagte geltend, das Leiden des Klägers sei nicht auf den Unfall von 1911, sondern einzig und allein auf denjenigen von 1904 zurückzuführen. Demgegenüber ist zu bemerken, daß allerdings nach der Feststellung des Experten der Unfall von 1911 ohne den vom früheren Unfall herrührenden, bereits angegriffenen Gesundheitszustand des Klägers sehr wahrscheinlich keine bleibenden Nachteile gehabt hätte. Dieser Umstand berechtigt indessen nicht zur Verneinung des Kausalzusammenhanges. Denn wenn auch der Unfall von 1911 nicht die alleinige und wichtigste Ursache des heutigen Zustandes des Klägers ist, so steht doch nicht minder fest, daß wenn der Kläger im Geschäft des Beklagten nicht verunfallt wäre und sich am linken Oberschenkel keine Quetschung zugezogen hätte, sein heutiges Befinden ein besseres sein würde. Zwar spricht sich das Experten Gutachten über diesen Punkt nur dahin aus, daß die erhöhte Reflexerregbarkeit des Klägers „wahrscheinlich“ nicht von sich aus eingetreten wäre, sondern dem Unfall von 1911 zur Last zu legen sei. Allein wenn die Vorinstanzen gestützt auf diese Erklärung die Erhöhung der Reflexerregbarkeit tatsächlich dem Unfall von 1911 zuschreiben, so handelt es sich hierbei um eine Feststellung auf Grund des dem Tatsachenrichter zustehenden Rechtes der freien Beweiswürdigung.

4. — Mit Recht macht dagegen der Beklagte geltend, er habe nicht

den ganzen durch den Unfall von 1911 entstandenen Schaden zu ersetzen, weil nach dem Gutachten des Oberexperten der Unfall vom Jahre 1911 ohne die Einwirkung des früheren Unfalls keine weiteren Folgen für den Kläger gehabt hätte. Nach Art. 5 litt. c ZHG, den die Vorinstanzen gänzlich außer Acht gelassen haben, wird die Ersatzpflicht des Betriebsunternehmers in billiger Weise herabgesetzt, wenn des Geschädigten früher erlittene Verletzungen auf die letzte und deren Folgen Einfluß haben, d. h. wenn frühere Verletzungen das Eintreten des Unfalls begünstigt haben und wenn die Einbuße an Erwerbsfähigkeit ohne den früheren Unfall keine so erhebliche gewesen wäre. Im vorliegenden Fall steht nun bloß fest, daß der Unfall von 1911 ohne denjenigen von 1904 keine so schweren Folgen für den Kläger gehabt hätte. Für das weitere im Gesetz erwähnte Erfordernis, daß der Eintritt des Unfalls von 1911 durch den früheren Unfall begünstigt worden sei, liegt nichts vor. Es fragt sich daher, ob die beiden in Art. 5 litt. c ZHG aufgestellten Voraussetzungen zusammen gegeben sein müssen, oder ob schon das Vorhandensein des einen oder des andern Momentes zur Reduktion der Haftpflicht des Beklagten genüge. Die letztere Auffassung ist die richtige (in diesem Sinne auch Scherer, Die Haftpflicht des Unternehmers S. 138). Denn mit dem Art. 5 litt. c will das Gesetz den Arbeitgeber von der Tragung des ganzen Schadens entlasten, wenn der erlittene Schaden zum Teil von Ursachen herrührt, die außerhalb des Betriebes liegen. Das ist aber nicht erst dann der Fall, wenn der frühere Unfall kumulativ von Einfluß auf die Verletzung und die Folgen war, sondern schon dann, wenn alternativ die eine oder die andere der beiden Bedingungen erfüllt ist.

Bei der Bemessung der Reduktion ist davon auszugehen, daß es sich um eine Billigkeitsreduktion handelt. Dies schließt nicht aus, daß dabei der Grad des Einflusses der früheren Verletzung auf die Folgen der letzten berücksichtigt werde. Indessen darf diese Berücksichtigung nicht soweit gehen, daß ohne weiteres auf das Maß der ursächlichen Wirkung des früheren Unfalls abgestellt wird. Vielmehr ist eine Grenze zu ziehen, über die hinaus eine Reduktion nicht zulässig ist. Im vorliegenden Fall geht nun aus dem Gutachten des Oberexperten hervor, daß die Verletzung, die

sich der Kläger im Geschäft des Beklagten zugezogen hat, ohne die vom Unfall aus dem Jahre 1904 zurückgebliebene Prädisposition keine bleibenden Nachteile zur Folge gehabt hätte. Da überdies die Voraussetzungen für die Zufallsreduktion gegeben sind, und diese neben dem Reduktionsgrund des Art. 5 litt. c berücksichtigt werden muß, so rechtfertigt es sich, aus beiden Gesichtspunkten zusammen, einen Abzug von ungefähr 60 % zu machen. Alsdann ist unter Zugrundelegung einer Erwerbseinbuße von 8 %, eines Alters von 41 Jahren und eines Jahreseinkommens von 1620 Fr. die vom Beklagten zu bezahlende Haftpflichtentschädigung auf 900 Fr. festzusetzen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

In Abweisung der Anschlußberufung und teilweiser Gutheißung der Hauptberufung wird die vom Beklagten an den Kläger zu bezahlende Haftpflichtentschädigung von 1787 Fr. 40 Cts. auf 900 Fr. herabgesetzt; im übrigen wird das Urteil des Obergerichts des Kantons Basel-Landschaft vom 27. Juni 1913 bestätigt.

109. Sentenza 1° ottobre 1913 della II^a Sezione civile
nella causa Regazzoni, attore, contro Moccetti, convenuto.

Infortunio sul lavoro. — Misura del suo risarcimento e motivi di riduzione. Quando la colpa anche grave della vittima non esclude ma diminuisce solamente la responsabilità del padrone? — Sua responsabilità per il capo-operaio. — LF 25 giugno 1881 e 26 aprile 1887.

Il Tribunale di Appello del Cantone Ticino giudicava il 1° luglio 1913:

« La domanda dell'attore è ammessa limitatamente alla somma di fr. 2500, coll'interesse legale a partire dal 9 novembre 1911. »

Questa sentenza viene deferita dal convenuto a questa Corte per via di appello. L'appellante conchiude al rigetto completo della petizione e unisce all'atto di appellazione una