

### III. Haftpflicht für den Fabrik- und Gewerbebetrieb. — Responsabilité pour l'exploitation des fabriques.

#### 4. Urteil vom 20. Januar 1909 in Sachen

**Bulffer**, Bekl. u. Ber.-Kl., gegen **Keller-Jenny**, Kl. u. Ber.-Bekl.

**Berufskrankheit:** Art. 3 FHG. Der Ausbruch einer solchen Krankheit (Bleikolik eines Malers) während der Betätigung des Erkrankten in einem haftpflichtigen Betriebe genügt zur Begründung der prinzipiellen Haftbarkeit dieses Betriebes. **Erwerbsunfähigkeit:** Art. 6 FHG. Sie umfasst auch die Beeinträchtigung des von der Bleikolik geheilten Malers in der Verwertung seiner berufstlichen Arbeitskraft zufolge der nachgewiesenen Abneigung der Malermeister, einen bleikrank gewordenen Arbeiter einzustellen. **Bewertung dieser Beeinträchtigung.**

A. — Durch Urteil vom 10. November 1908 hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt den Beklagten zur Zahlung von 1630 Fr. nebst 5 % Zins seit 30. Mai 1908 an den Kläger verurteilt.

B. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte rechtzeitig und formrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Abweisung der Klage. Der Kläger hat sich der Berufung rechtzeitig und formrichtig angeschlossen mit dem Antrag auf Zuspruch eines Betrages von 2500 Fr. und mit dem Gesuche um Erteilung des Armenrechts für die bundesgerichtliche Instanz.

C. — (Bewilligung des Armenrechts.)

D. — In der heutigen Verhandlung haben die Vertreter der Parteien je Gutheißung der eigenen und Abweisung der gegnerischen Berufung beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger gestützt auf Art. 3 und 6 litt. b FHG eine ursprünglich auf 4000 Fr., nunmehr nur noch auf 2500 Fr., bezifferte Entschädigung für dauernde Erwerbsseinbuße infolge von Bleikolik, die er sich im Dienste des Beklagten zugezogen habe.

Der Beklagte bestreitet, daß die Krankheit des Klägers auf dessen Arbeit in seinem Dienste zurückzuführen sei, und behauptet, der Kläger sei bereits früher einmal bleikrank gewesen. Außerdem bestreitet der Beklagte, daß der gegenwärtig vollkommen geheilte Kläger infolge jener Krankheit eine dauernde Erwerbsseinbuße erleide. Endlich hatte er vor der ersten Instanz die Einrede des Vergleichs erhoben, weil der Kläger einen Betrag von 618 Fr. für vorübergehende Erwerbsunfähigkeit vorbehaltlos entgegengenommen habe.

Über die Umstände, unter denen die Erkrankung des Klägers erfolgte, sowie über den Verlauf der Krankheit, steht folgendes fest: Der im Jahre 1877 geborene Kläger, welcher seit 1900 den Beruf als Maler ausübt und seit Juni 1907 beim Beklagten in Arbeit stand, hatte im Sommer 1908 im Auftrage des Beklagten Malerarbeiten im Schlosse Garingo in Céligny zu besorgen. Es war dabei alte Farbe zu entfernen. Da die zu entfernenden Anstriche über 30 Jahre alt und mit Glanzfarben hergestellt waren, indem das Holzwerk sich in sehr schlechtem Zustand befand, war das Abschleifen der alten Farben mit Wasser nicht möglich, und sie mußten mit der Brennlampe abgebrannt und trocken abgeschliffen werden. Am 14. Februar 1908 stellte der Kläger, der sich seit dem 9. gleichen Monats nicht wohl fühlte, die Arbeit ein; er begab sich nach Wichtrach (Kanton Bern), und am 17. Februar kam er in die Behandlung von Dr. Gutjahr daselbst, der ihn bis 12. März 1908 behandelte und am 16. gleichen Monats, laut seinem Zeugnis an die Unfallversicherungsgesellschaft „Helvetia“, als völlig geheilt entließ. Das Arztzeugnis verzeichnet als Unfall: „Verbrennung; dazu Bleikolik“. Im April 1908 wurde über den Zustand des Klägers eine vorsorgliche Expertise aufgenommen und im Einverständnis beider Parteien Professor Jaquet in Niesen zum gerichtlichen Experten ernannt. Das Gutachten — vom 25. April 1908 — gelangte zu folgenden Schlüssen:

1) Der Kläger sei an Bleikolik erkrankt, wofür die Symptome angeführt werden. Sie sei nicht sehr schwerer Natur.

2) Es werde während einer gewissen Zeit eine Aussetzung der Arbeit als Maler notwendig sein.

3) Der Kläger habe sich seine Erkrankung im Dienste des Be-

klagen zugezogen; dies sei um so eher anzunehmen, als er in den letzten Wochen seiner Tätigkeit mit anerkannt gesundheitsgefährlichen Arbeiten beschäftigt gewesen sei; andere Ursachen seiner Erkrankung ließen sich nicht finden.

4) Auf die Frage, ob der Kläger infolge der erlittenen Bleikolik in Zukunft für Bleikrankheiten prädisponiert sei, lasse sich keine absolut sichere Antwort geben. Im allgemeinen könne man sagen, daß eine gewöhnliche Bleikolik von mittlerer Intensität vollständig heilen könne. Es gebe viele Maler, welche einmal Kolik gehabt haben und ihren Beruf wieder aufnahmen, ohne später wieder zu erkranken. Wenn aber die Betroffenen die nötigen Vorsichtsmaßregeln außer Acht ließen oder wiederum mit besonders gefährlichen Arbeiten beschäftigt würden, so sei die Möglichkeit eines Rückfalles vorhanden, und diese Möglichkeit sei um so größer, je unvollständiger die Heilung vor Wiederaufnahme der Arbeit war. Man sei aber nicht berechtigt, eine Prädisposition anzunehmen, welche in jedem Falle von Bleikrankheit die notwendige Konsequenz eines ersten Anfalles von Bleikolik wäre.

5) Ein besonderer Grund zur Aufgabe des Malerberufes infolge der Erkrankung liege nicht vor.

6) Der Kläger sei als Maler total erwerbsunfähig bis nach abgeschlossener Heilung. Von Wiederaufnahme der Arbeit an werde er voll arbeitsfähig sein.

In einem am 6. September 1908 erstatteten Nachtragsgutachten hat der gerichtliche Experte konstatiert, daß der Kläger nun in der Tat völlig geheilt und bleifrei sei, was seit etwa vier bis sechs Wochen der Fall sein möge.

Zur Behauptung des Beklagten, der Kläger sei bereits früher einmal, nämlich im Dezember 1907, bleikrank gewesen, hat sich der im Prozesse als Zeuge geladene Arzt, der den Kläger damals behandelt hatte, folgendermaßen geäußert: Der Kläger habe zu jener Zeit an Herzkrämpfen gelitten; dieselben seien eine Folge von Tabakmißbrauch gewesen und hätten mit Bleikrankheit nichts zu tun.

In Bezug auf die Aussichten des Klägers, wieder als Maler Arbeit zu finden, haben die Parteien folgende Urkunden produziert:

a) Der Kläger: Die Antworten von fünf Malermeistern auf seine Anfrage, ob er bei ihnen Beschäftigung finden könne. Diese

Antworten lauten alle negativ, die meisten unbedingt (unter Hinweis auf die gesetzliche Haftpflicht bei einem eventuellen Rückfall), eine einzige bedingt (so lange der Kläger von der Unfallversicherung ausgeschlossen sei).

b) Der Beklagte:

1) Eine Erklärung der „Helvetia“, daß sie Patienten, welche Bleiintoxikationen durchgemacht haben, anstandslos weiterversichere, sofern durch ein einwandfreies ärztliches Zeugnis der Nachweis völliger Genesung und Bleifreiheit geleistet sei;

2) eine Erklärung der „Zürich“, daß sie bei der Kollektivversicherung von Malerarbeitern nicht untersuche und auch nicht danach frage, ob sich unter dem Arbeitspersonal Leute befinden, die schon an Bleivergiftung gelitten haben; in ihren Versicherungsbedingungen sei auch keine Bestimmung enthalten, nach welcher Malerarbeiter, die bereits an Bleivergiftung erkrankt sind, von der Versicherung ausgeschlossen wären;

3) eine Erklärung der „Winterthur“, daß sie Maler, welche von der Bleikolik befallen würden, in der Versicherung behalte, nachdem sie wieder genesen und bleifrei geworden seien; sie habe ihres Erinnerns solche Leute noch nie von der Versicherung ausgeschlossen; auch dann nicht, wenn sie vorher bei einem andern Meister an Bleikolik erkrankt waren und von dem betreffenden Meister oder von einer andern Versicherungsgesellschaft entschädigt wurden.

2. — Was vorab die vom Beklagten erhobene Einrede des Vergleichs betrifft, so ergibt sich aus den Akten, daß dem Kläger allerdings der Lohnausfall für die Zeit vom 14. Februar bis zum 15. Mai abzüglich 20 % für Zufall ausbezahlt worden ist, daß aber der Vertreter des Klägers in dem Schreiben, mit welchem er die Zahlung verlangt hatte, „die weitere Entschädigung“ ausdrücklich vorbehalten hatte. Gestützt hierauf hat die erste Instanz diese Einrede abgewiesen, und es hat der Beklagte dieselbe seither — und zwar offenbar mit Recht — nicht wieder aufgenommen. Es ist daher dieser Punkt als erledigt zu betrachten.

3. — In der Sache selbst fragt es sich zunächst, ob der Beklagte grundsätzlich für die Folgen der Bleikolik aufzukommen habe, an welcher der Kläger im Februar 1908 erkrankt ist. Hierbei ist von den Ausführungen der bundesgerichtlichen Urteile i. S. Papierfabrik

Viberist gegen Kühne, vom 24. Januar 1901, und i. S. Negerter gegen Bultfer, vom 5. Oktober 1906 (NS 27 II S. 17 ff. und 32 II S. 601 f.) auszugehen. Darnach ist zur Begründung eines Haftpflichtanspruches nach Art. 3 ZHG nur der Nachweis erforderlich, daß es sich um eine ausschließlich in haftpflichtigen Gewerben erworbene Fabrikkrankheit handelt und daß diese Krankheit infolge der Beschäftigung im Betriebe des belangten Unternehmers ausgebrochen ist, während die ursächliche Beziehung der vorgängigen Krankheitsentwicklung zu andern Betrieben gleicher Art lediglich für die eventuelle Entschädigungsbemessung im Sinne von Art. 5 litt. c ZHG von Bedeutung ist.

Im vorliegenden Falle ist nun von den kantonalen Instanzen festgestellt worden, daß der Ausbruch der Krankheit des Klägers auf dessen Beschäftigung im Betriebe des Beklagten zurückzuführen sei. Diese Feststellung ist tatsächlicher Natur, und da sie nicht etwa mit den Akten im Widerspruch steht, sondern sich im Gegenteil mit Notwendigkeit aus dem Gutachten des gerichtlichen Experten ergibt, so ist dieselbe für das Bundesgericht verbindlich, und es ist daher die prinzipielle Haftbarkeit des Beklagten für die Folgen der Bleikolik, an welcher der Kläger im Februar 1908 erkrankte, zu bejahen.

4. — Fragt es sich nun im weiteren, ob die Ersatzpflicht des Beklagten im Sinne von Art. 5 litt. c ZHG zu reduzieren sei, so ist hiefür entscheidend, daß nicht nur, wie bereits konstatiert, der Ausbruch der Krankheit des Klägers auf die Beschäftigung desselben im Betriebe des Beklagten zurückzuführen ist, sondern daß, wie der gerichtliche Experte ausdrücklich erklärt, der Kläger sich seine Krankheit im Dienste des Beklagten zugezogen hat, und daß ferner, wie die Vorinstanz feststellt, die Behauptungen des Beklagten, wonach der Kläger „schon vor seiner Anstellung und Verwendung in Céligny bleikrank gewesen sei“, „beiwieslos geblieben“ sind. Auch diese Feststellung ist rein tatsächlicher Natur und keineswegs altenwidrig, da sie auf dem Zeugnis des Arztes beruht, welcher den Kläger anlässlich einer früheren, vom Beklagten als Bleikolik bezeichneten Krankheit behandelt hatte. Mit dieser Feststellung ist aber die Annahme der ersten Instanz, daß der Kläger den Keim der Bleikolik, an welcher er im Dienste des Beklagten

erkrankte, wahrscheinlich schon vorher in sich getragen habe, beseitigt, ganz abgesehen davon, daß es sich hiebei nicht sowohl um eine auf der Würdigung des konkreten Prozeßstoffes beruhende tatsächliche Feststellung, als vielmehr um eine aus allgemeinen Erfahrungstatsachen hergeleitete Vermutung gehandelt hatte.

5. — Hat somit der Beklagte für alle Folgen der Bleikolik aufzukommen, an welcher der Kläger in seinem Dienste erkrankt ist, so fragt es sich nun, ob trotz der von den Vorinstanzen in unanfechtbarer Weise konstatierten völligen Heilung des Klägers eine bleibende Verminderung seiner Erwerbsfähigkeit anzunehmen sei. Diese Frage ist im Anschluß an die grundsätzlichen Ausführungen des bereits in anderem Zusammenhange erwähnten bundesgerichtlichen Urteils vom 5. Oktober 1906 i. S. Negerter gegen Bultfer (NS 32 II S. 599 ff.) zu entscheiden. Darnach liegt Erwerbsunfähigkeit im Sinne von Art. 6 ZHG vor, nicht nur beim Mangel der Arbeitsfähigkeit als solcher, sondern auch bei tatsächlicher Unmöglichkeit der Verwertung vorhandener Arbeitsfähigkeit. Es fragt sich also, ob der Kläger infolge seiner nun zwar überstandenen Krankheit im Wettbewerb auf dem Arbeitsmarkt beeinträchtigt sei, insbesondere, ob er mehr als früher Gefahr laufe, zeitweise keine Arbeit zu finden.

In dieser Beziehung hat der Beklagte zunächst mit Unrecht geltend gemacht, der Kläger könne ohne Schaden seinen Beruf wechseln, da er nicht gelernter Maler sei. Der Kläger übt, wie nicht bestritten ist, den Beruf als Maler seit 1900, also seit seinem 23. Lebensjahre, ununterbrochen aus. Er ist deshalb als Maler und nicht als ungelerner Arbeiter zu qualifizieren, und von diesem Gesichtspunkte aus sind seine Erwerbsfähigkeit und seine Entschädigungsberechtigung zu beurteilen. Der Beklagte hat denn auch keineswegs dargetan, daß der Kläger in einem andern Berufe durchschnittlich das gleiche Einkommen erzielen könnte, wie als Maler.

Fragt es sich also, ob der Kläger infolge der von ihm durchgemachten Krankheit in der Ausnützung seiner Arbeitskraft als Maler beeinträchtigt sei, so ergibt sich aus den von den Vorinstanzen zugelassenen Beweismitteln beider Parteien, einerseits, daß der Kläger von mehreren Malermeistern auf dem Plage Basel den Bescheid erhalten hat, sie könnten ihn, weil er bleikrank gewesen sei

nicht, oder doch jedenfalls gegenwärtig nicht, beschäftigen; anderseits, daß drei Versicherungsgesellschaften der deutschen Schweiz („Helvetia“, „Zürich“ und „Winterthur“) solche Arbeiter, welche an Bleifrankheit gelitten haben, nach völliger Heilung in die Versicherung aufzunehmen bzw. in derselben zu behalten pflegen.

Da der Kläger seinen Unterhalt als unselbständiger Arbeiter erwirbt und also die Ausnützung seiner Arbeitskraft wesentlich von der in den Kreisen der Malermeister herrschenden Auffassung abhängt, so ist auf die Erklärungen der letztern im vorliegenden Falle mehr Gewicht zu legen, als auf die Bescheinigungen der Versicherungsgesellschaften. Es ist übrigens bezeichnend, daß die meisten der Malermeister in ihren vom Kläger produzierten Erklärungen auf die gesetzliche Haftpflicht und nicht auf die Bedingungen der Versicherungsgesellschaften abstellen. Selbst wenn also — was keineswegs der Fall ist — feststünde, daß alle für den Kläger in Betracht kommenden Versicherungsgesellschaften in Bezug auf die Bleifrankheit dieselben Grundsätze befolgen, wie die drei Gesellschaften, deren Erklärungen bei den Akten liegen, so bliebe doch die Tatsache bestehen, daß der Kläger infolge der von ihm durchgemachten Krankheit Mühe hat, als Maler Beschäftigung zu finden.

Bei dieser Sachlage braucht die vom gerichtlichen Experten und von der ersten Instanz erörterte Frage, ob der Kläger wegen jener Krankheit in Zukunft für Bleikolik prädisponiert sei, nicht entschieden zu werden. Es genügt, daß derselbe von den Arbeitgebern als prädisponiert betrachtet wird und infolgedessen in seiner Erwerbsfähigkeit als Maler beeinträchtigt ist.

6. — Was den Grad dieser Beeinträchtigung betrifft, so haben die Vorinstanzen denselben in freiem Ermessen und im Anschluß an das zweite Urteil i. S. Negarter gegen Bülffer, welches nicht an das Bundesgericht weitergezogen worden ist, auf 5% festgesetzt. Da dieser Prozentsatz ein Minimum darstellt, so kann es sich um eine Reduktion desselben jedenfalls nicht handeln. Zu einer Erhöhung liegen aber keine genügenden Anhaltspunkte vor. Insbesondere ist den Akten nicht zu entnehmen, daß, wie der Kläger behauptet, im Falle Negarter die Erwerbseinbuße deshalb nur auf 5% angesetzt worden sei, weil der damalige Kläger schon bei seinem Eintritt in den Dienst des Beklagten bleifrank gewesen sei.

Sicher ist, daß im vorliegenden Falle die (wie dargetan, unrichtige) Erwägung der ersten Instanz, wonach der Kläger den Keim der Krankheit schon in sich getragen habe, auf die prozentuale Festsetzung der Erwerbseinbuße ohne Einfluß geblieben ist; denn diesem von ihr angenommenen Umstande hat die erste Instanz in anderer Weise Rechnung getragen, nämlich dadurch, daß sie das auf Grund einer 5%igen Erwerbseinbuße ermittelte Kapital von 1621 Fr. 85 Cts. um zirka  $\frac{1}{8}$  reduzierte. Es handelt sich also bei der Überprüfung des Anspruchs von 5% um eine reine Schätzungsfrage, und es ist daher eine Abänderung des kantonalen Urteils in diesem Punkte ohne zwingenden Grund nicht vorzunehmen. Ein solcher zwingender Grund liegt aber hier um so weniger vor, als die Erkrankung des Klägers nach dem Gutachten des gerichtlichen Experten keine schwere war.

Über das rein Rechnerische herrscht kein Streit. Es ist daher mit den Vorinstanzen der Jahresverdienst des Klägers auf 1650 Fr., also der jährliche Erwerbzausfall auf 82 Fr. 50 Cts. und das diesem Ausfall entsprechende Kapital auf rund 1630 Fr. anzusetzen. Hieron ist, wie die Vorinstanz mit Recht bemerkt, weder für die Vorteile der Kapitalabfindung, noch wegen früherer Erkrankung des Klägers, im Sinne von Art. 5 litt. c FGG ein Abzug zu machen; letzteres deshalb nicht, weil, wie bereits erwähnt, die Behauptung des Beklagten, es sei der Kläger schon früher bleifrank gewesen, beweislos dasteht; ersteres deshalb nicht, weil es sich um eine verhältnismäßig niedrige Entschädigung handelt, welche eine besondere kapitalistische Verwertung naturgemäß nicht zuläßt. Es ist daher der vorinstanzlich zugesprochene Betrag von 1630 Fr. nebst 5% Zins seit Zustellung der Klage gutzuheißen, was die Abweisung beider Berufungen zur Folge hat. ....

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Haupt- und Anschlußberufung werden abgewiesen und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Baselstadt vom 10. November 1908 bestätigt.