

nicht ernstlich behaupteten — Rechtsverletzung nicht schuldig gemacht; es kann vielmehr ihrer Berechnungsweise in allen Teilen beigespflichtet werden; —

erkannt:

Die Berufung des Beklagten wird abgewiesen und damit das Urteil der II. Abteilung des bernischen Appellations- und Kassationshofes vom 18. Juni 1908 in allen Teilen bestätigt.

68. Urteil vom 29. Oktober 1908 in Sachen Zaugg, Kl. u. Ver.-Kl., gegen Portmann, Bekl. u. Ver.-Bekl.

Umfang der Haftpflicht. — Sie erstreckt sich nicht auf eine Hilfsarbeit, die ein im Betriebe des Haftpflichtigen Stehender spontan im Interesse eines andern Unternehmers ausführt, ohne dass der Arbeitgeber des Verunfallten von der Arbeit Kenntnis hat, oder dazu Auftrag gegeben hätte.

Das Bundesgericht hat

auf Grund folgender Prozeßlage:

A. Durch Urteil vom 17. Juli 1908 hat das Obergericht des Kantons Solothurn erkannt:

Das Urteil der Vorinstanz ist bestätigt und deshalb die Klage abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig die Berufung an das Bundesgericht erklärt und Gutheißung seiner Klagebegehren, nämlich Zuspruch von

a) 495 Fr. für vorübergehenden Lohnausfall, nebst 5% Zins seit 18. März 1907;

b) 182 Fr. 85 Cts. für Verpflegungs-, Heilungs- und Arztkosten;

c) 6000 Fr. wegen bleibender Verminderung der Erwerbsfähigkeit, nebst 5% Zins seit 18. Oktober 1906

beantragt.

C. (Armenrecht.)

D. In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Klägers an dessen schriftlich gestelltem Berufungsantrage festgehalten; der Vertreter des Beklagten hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des obergerichtlichen Urteils angetragen; —

in Erwägung:

1. In tatsächlicher Hinsicht ist aus den Akten hervorzuheben: Der 1884 geborene Kläger Fritz Zaugg war im Oktober 1906 im Dienste des mit seinem Betriebe der Haftpflichtgesetzgebung unterstehenden Beklagten Johann Portmann, Malermeisters, in Solothurn, im Neubau des Dr. med. D. Grefly daselbst mit Malerarbeiten beschäftigt. Am 18. Oktober speziell hatte er nach Weisung des Arbeitgebers in einem Zimmer des Neubaus eichene Läden zur Vorbereitung ihres Anstrichs mit Stahlspänen abzureiben. Während er dieser Arbeit oblag, wurde ein Ofen im Gewicht von 435 Kg. nach dem Neubau gebracht, der im zweiten Stockwerk aufgestellt werden sollte. Der anwesende Bruder des Bauherrn, Erwin Grefly, beauftragte den Vorarbeiter Kurth der am Bau beschäftigten Maurer mit dem Hinauftransport des Ofens und wies ihn an, die hierzu nötigen Arbeiter herbeizurufen. Kurth sah sich genötigt, neben den Maurern noch andere Arbeiter — es waren außer den Malern auch noch Gypser auf dem Plage — beizuziehen. Ob er speziell auch den Maler Zaugg herbeirief, steht nicht fest; erwiesen dagegen ist, daß Zaugg, in Abwesenheit seines Arbeitgebers, tatsächlich mithalf, den Ofen die Treppen hinauf zu tragen. Seit dieser Arbeit will er sich unwohl gefühlt haben (Mattigkeit, Schwindel) und begab sich deshalb, nachdem er auf ärztliche Weisung des Bauherrn Dr. Grefly zunächst einige Tage in Solothurn erfolglos das Bett gehütet hatte, zu seinen Eltern nach Seedorf. Hier konstatierte der ihn behandelnde Arzt, Dr. Roth in Herzogenbuchsee, eine Herzklappenentzündung, und später, im Januar 1907, stellte ihm Dr. P. Deucher in Bern ein Gutachten des Inhalts aus, er leide zur Zeit unbedingt an einem Herzfehler (vermutlich Klappenriß, Sehnenfadenriß oder dergl.), dessen Entstehung „mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ erst vom Herbst 1906 datiere und möglicher-, sogar wahrscheinlicher Weise auf Überanstrengung beim fraglichen Ofentransport zurückzuführen sein dürfte; das Leiden bedinge eine dauernde Verminderung der Erwerbsfähigkeit um 33%. Gestützt auf dieses Gutachten erhob Zaugg den zur Beurteilung stehenden Haftpflichtanspruch.

2. Der Beklagte bestreitet in grundsätzlicher Hinsicht das Vorliegen sowohl eines Unfalls als solchen, als weiterhin auch speziell eines Betriebsunfalls im Sinne des Haftpflichtrechts, und zwar

das letztere, weil das angebliche Unfallereignis nicht bei einer Tätigkeit des Klägers im Rahmen seines Berufes und seiner auftragsgemäßen Beschäftigung als Maler eingetreten sei. Die kantonalen Vorinstanzen sind in übereinstimmender Gutheißung dieses Einwandes zur Abweisung der Klage gelangt. Demgegenüber hält der Kläger an seiner Auffassung fest, daß er bei seiner Teilnahme am fraglichen Ofentransport nicht über den Betriebskreis seines Arbeitgebers hinausgegangen sei, indem jene Betätigung, zufolge der im Bauhandwerk bestehenden Übung und praktischen Notwendigkeit, daß die am gleichen Bau beschäftigten Arbeiter der verschiedenen Bauhandwerker sich im Bedarfsfalle gegenseitig Aushilfe leisteten, im Interesse auch des Beklagten gelegen und gegen kein Verbot desselben verstoßen habe. Nun erstreckt sich allerdings die Haftpflicht eines Unternehmers nach Maßgabe der Art. 3 und 4 erw. HG vom 26. April 1887 auch auf den Unfallschaden aus Arbeitsverrichtungen, die von seinem Betriebe selbst nicht umfaßt werden, d. h. nicht notwendige Funktionen desselben darstellen, die jedoch diesem Betriebe irgendwie, sei es unmittelbar oder auch bloß mittelbar, förderlich sind, somit im Interesse des haftpflichtigen Unternehmers liegen und tatsächlich mit dessen Willen von im Betriebe angestellten Arbeitern ausgeführt werden (vergl. z. B. US 17 Nr. 116 Erw. 2 S. 743; 33 II Nr. 76 Erw. 3, eingangs, S. 506/507). Dabei braucht in letzterer Hinsicht keine ausdrückliche Willensfundgebung, kein direkter Auftrag oder Befehl des Arbeitgebers vorzuliegen; es muß vielmehr schon genügen, wenn der Unternehmer solche Verrichtungen seiner Arbeiter widerspruchslos geschehen läßt, oder wenn aus anderweitigen Umständen zum voraus mit Sicherheit auf seine Billigung ihrer Vornahme geschlossen werden durfte. Allein diese Voraussetzungen treffen gegebenenfalls nicht zu. Einerseits kann wohl kaum angenommen werden, daß ein Bedürfnis gegenseitiger gelegentlicher Aushilfe, wie es nach dem Tatbestande des Urteils in Sachen Senn & Hagmann gegen Zneichen vom 10. Oktober 1907 (US 33 II Nr. 76) im allgemeinen zwischen den am gleichen Bauwerk arbeitenden Maurern und Zimmerleuten bestehen mag, auch vorhanden sei im Verhältnis der Malerarbeiten zu den Maurern, welche übrigens bei der streitigen Arbeit des Ofentransports offenbar selbst schon ausnahmsweise, nicht im Rahmen ihrer gewöhnlichen Berufstätigkeit,

verwendet wurden. Denn es ist jedenfalls nicht dargetan, daß speziell die Maler zur Ausübung ihres Berufes im Baubetrieb gelegentlich auf die Unterstützung der Maurer oder der für einen Ofentransport besonders bestimmten Arbeiter angewiesen wären. Folglich kann das aus ihrer Gegenseitigkeit abgeleitete Interesse an der Aushilfe hier auf Seiten des Beklagten als Unternehmers der Malerarbeiten nicht bejaht werden. Und andererseits stellt der Transport eines 435 Kg. schweren Ofens über die Treppen eines Neubaus hinauf unzweifelhaft eine schwierige und mit besonderer Gefahr verknüpfte Arbeit dar. Die Vermutung spricht deshalb keineswegs dafür, daß der Beklagte, welcher seine Arbeiter — im Gegensatz zum Arbeitgeber Senn im schon erwähnten Falle — in keiner Weise angewiesen hatte, anderen Bauhandwerkern, insbesondere den Maurern, bei Bedarf Aushilfe zu leisten, und anlässlich des fraglichen Ofentransports nicht anwesend war, in Kenntnis der damaligen Sachlage seine Zustimmung zur Verwendung seiner Arbeiter gegeben hätte. Dies darf speziell für den Kläger um so weniger angenommen werden, als dieser unbestrittenermaßen von schwächlicher Konstitution ist und daher für die schwere Transportarbeit durchaus ungeeignet war, wie gerade die von ihm behauptete Überanstrengung bewiesen hat. Es kann also auch nicht gesagt werden, daß der Kläger an jener Arbeit mit dem Willen des Beklagten teilgenommen habe. Zu einer ausdrücklichen gegenteiligen Willensäußerung hatte der Beklagte unter den gegebenen Umständen natürlich keine Veranlassung, und der Hinweis des Klägers darauf, daß sein Verhalten gegen kein Verbot des Arbeitgebers verstoßen habe, ist danach unbehelflich. Somit ist für einen Unfall, den der Kläger bei der in Frage stehenden Arbeit erlitten hat — mag er sich dabei nun aus eigenem Antrieb oder auf direkte Veranlassung des Maurervorarbeiters Kurth beteiligt haben —, jedenfalls der Beklagte als sein vertragsgemäßer Arbeitgeber nicht haftbar, und es ist in diesem Sinne dem die Klage abweisenden Entscheide der kantonalen Instanzen beizupflichten; —

erkannt:

Die Berufung des Klägers wird abgewiesen und damit das Urteil des solothurnischen Obergerichts vom 17. Juli 1908 bestätigt.