

einfachen Bruchbandes nahezu ganz behoben werden, wie denn auch der Kläger bereit ist, sich mit einer Entschädigung zu begnügen, die auf der Annahme einer bloß 10%igen Invalidität beruht. Es ist daher durchaus begreiflich und kann dem Kläger weder als Schikane noch als Unvernunft angerechnet werden, daß er sich — gleich wie übrigens erfahrungsgemäß noch viele andere Bruchleidende — zur Abwendung eines solchen, relativ geringen Schadens den mit der Operation verbundenen Gefahren und Beschwerden nicht aussetzen will. Alsdann aber kann ihm dies nach dem Gesagten auch im Interesse der Beklagten nicht zugemutet werden.

4. — Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich ohne weiteres die grundsätzliche Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Dabei ist insbesondere mit der ersten Instanz von dem Betrag der mutmaßlichen Erwerbseinbuße (2335 Fr.) ein Abzug für Zufall zu machen, andererseits aber der Beklagten ein angemessener Beitrag an die Kosten der Anschaffung und Reparatur von Bruchbändern aufzuerlegen. Da es sich nun hierbei nicht um eine mathematisch genaue Schadensberechnung, sondern, wie bei jeder Abschätzung zukünftigen Schadens, um eine Wahrscheinlichkeitsrechnung, bezw. um eine Taxation nach freiem richterlichem Ermessen handelt, so ist die dem Kläger zukommende Entschädigung auf den runden Betrag von 2000 Fr., nebst Zins vom Tage nach dem Unfall an, festzusetzen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

In Gutheißung der Berufung und in Aufhebung des angefochtenen Urteils wird die Beklagte zur Bezahlung von 2000 Fr. nebst 5 % Zins seit dem 31. Dezember 1910 an den Kläger verurteilt.

### 39. Urteil der II. Zivilabteilung vom 12. Juni 1912 in Sachen **Boh**, Bess. u. Ber.-Kl., gegen **Strebs**, Kl. u. Ber.-Bess.

**Art. 6 FHG:** *Ist der Verletzte, der früher regelmässig den Beruf eines Fuhrknechtes ausgeübt hat, nur vorübergehend zur Zeit des Unfalles als Handlanger um niedrigerem Lohn tätig gewesen und ist die Rückkehr zum früheren Beruf in sicherer Aussicht gestanden, so ist der Berechnung der dauernden Erwerbseinbuße der Lohn, den der Verletzte als Fuhrknecht erhalten hätte, zu Grunde zu legen.*

**Art. 81 OG:** *Die Feststellungen über die Körperbeschaffenheit des Verletzten nach dem Unfall, die Art der Arbeit, die er mit dieser Körperbeschaffenheit noch verrichten kann und zu verrichten Gelegenheit haben wird, und über den Verdienst, den er damit voraussichtlich zu erzielen imstande ist, sind solche tatsächlicher Natur. Die Schätzung der Erwerbseinbuße auf Grund dieser Feststellungen ist im wesentlichen eine tatsächliche Schlussfolgerung.*

A. — Der Kläger erhob gegen den Beklagten Klage auf Zahlung einer Haftpflichtentschädigung von 5400 Fr. abzüglich des „auf Rechnung Bezahlten“. Das Amtsgericht Bern hieß die Klage im Betrage von 1550 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 9. Februar 1909 gut.

Auf die Appellation des Klägers hat der Appellationshof des Kantons Bern, I. Zivilkammer, durch Urteil vom 23. Januar 1912 erkannt:

„In Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils wird dem Kläger „das Klagebegehren grundsätzlich zugesprochen und demgemäß der „Beklagte dem Kläger gegenüber zu einer Entschädigung von noch „3000 Fr. nebst Zins hievon zu 5 % seit 31. August 1909 „verurteilt.“

B. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte unter Beilegung einer begründenden Rechtschrift die Berufung an das Bundesgericht erklärt und beantragt, es sei die Klage abzuweisen, soweit sie den Betrag von 1550 Fr. nebst Zins zu 5 % seit 9. September 1909, oder allenfalls denjenigen von 2500 Fr. übersteige, eventuell sei die Sache zur Einvernahme der Experten über den

Sinn des von ihnen im Prozeß abgegebenen medizinischen Gutachtens und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

C. — Der Kläger hat in seiner Antwortschrift die Abweisung der Berufung beantragt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Auf die vorliegende Berufung ist nach Art. 67 Abs. 4 OG das schriftliche Verfahren anzuwenden, weil der vor der letzten kantonalen Instanz noch streitige Betrag der Klage 4000 Fr. nicht erreicht. Die in Art. 59 Abs. 1 rev. OG enthaltene Bestimmung des Streitwertbegriffes ist allgemein für das Berufungsverfahren, also auch für die Art. 67 Abs. 4 und 71 OG, maßgebend. Das Organisationsgesetz kennt keinen begrifflichen Unterschied zwischen dem Streitwert als Voraussetzung der Zulässigkeit der Berufung einerseits und als Voraussetzung für die Anwendung des mündlichen Verfahrens anderseits.

2. — Der Kläger, geboren am 18. August 1862, arbeitete von Anfang Juli 1898 bis zum 16. Januar 1909, abgesehen von Unterbrechungen von 1—2½ Jahren, als Fuhrknecht und verdiente seit Mitte 1907 ungefähr 1600 Fr. im Jahre. Vom 16. Januar 1909 an war er eine Zeitlang arbeitslos, trat dann aber am 5. Februar 1909 als Handlanger in den Dienst des Beklagten, wo er 45 Cts. in der Stunde verdiente. Dem Polier des Beklagten, Wenger, hatte er bei der Anstellung erklärt, er nehme eine solche Stelle nur an, bis er wieder etwas anderes finde. Die Vorinstanz hat daraus geschlossen, daß er nicht beabsichtigt habe, den Beruf zu wechseln, sondern daß es sich hierbei nur um eine vorübergehende Tätigkeit gehandelt habe. Am 9. Februar 1909 weißelte der Kläger einen Keller, wobei er aus einer Pumpe Kalkmilch durch einen Schlauch trieb und an die Wände spritzte. Nach Beendigung der Arbeit schraubte er den Schlauch von der Pumpe ab, um ihn zu entleeren. Dabei spritzte der in der Pumpe zurückgebliebene Rest der Kalkmilch, der noch unter Druck gestanden hatte, aus der Pumpenöffnung ihm ins Gesicht und verletzete das linke Auge, so daß eine dauernde Trübung der Hornhaut eintrat. Wie die Vorinstanz festgestellt hat, hatte der Polier selbst nicht gewußt, daß nach dem Gebrauch der Pumpe

noch die Gefahr einer Ausspritzung von Kalkmilch vorhanden war, und deshalb den Kläger auch nicht auf eine solche Gefahr aufmerksam gemacht. Die Vorinstanz hat sodann angenommen, nur derjenige, der eine Druckspritze schon wiederholt so, wie es im vorliegenden Fall geschehen sei, in Bewegung gesetzt, abgestellt und auseinandergenommen habe, könne, ohne daß er besonders hierüber aufgeklärt werde, die Gefahr des nachträglichen Ausspritzens kennen, und da diese Voraussetzung beim Kläger nicht zutrefte, so habe er von der vorhandenen Gefahr nichts gewußt.

Der Kläger war infolge des Unfalles vom 10. Februar bis 19. April und vom 18. Mai bis 14. Juni 1909 vollständig arbeitsunfähig. Sein Lohnausfall für die Zeit vorübergehender Erwerbsunfähigkeit beträgt, wie unbestritten ist, 500 Fr. Hievon hat die Vorinstanz 100 Fr. abgezogen für die vom Kläger während des Spitalaufenthaltes ersparten Unterhaltskosten. Die dauernde Erwerbseinbuße ist von Dr. v. Mandach in Bern, der im Auftrage beider Parteien ein Gutachten abgegeben hat, auf 20 % geschätzt worden. Dieser Arzt hielt die noch bestehende zentrale Sehstärke von Fingerzählen in 2 Metern in Beziehung auf die Erwerbsfähigkeit gleichbedeutend mit Erblindung. Dr. Studer in Bern, der den Kläger bis zum 14. Juni 1909 behandelt hatte, schloß sich der Schätzung des Dr. v. Mandach an, obwohl er noch ein gutes binokulares Gesichtsfeld konstatierte. Der Beklagte hielt in der Klagebeantwortung diese Schätzung selber für angemessen. Die gerichtlichen Experten Prof. Dr. Sigrift, Dr. Hegg und Dr. Gloor schätzten die bleibende Erwerbseinbuße des Klägers auf 15 %, wobei sie bemerkten, daß nach ihrer eigenen praktischen Erfahrung bei einäugigen Fuhrleuten die Erwerbseinbuße auch bei völliger Erblindung des linken Auges nicht höher anzusetzen wäre. Die schweizerische Augenärztegesellschaft hat dagegen am 26. April 1908 einstimmig beschlossen, die Erwerbseinbuße sei bei Verlust eines Auges auf mindestens 20 % und höchstens 33⅓ % zu schätzen.

Die Vorinstanz nahm eine dauernde Erwerbseinbuße von 20 % an, indem sie davon ausging, daß der Beschluß der Augenärztegesellschaft in Verbindung mit den Schätzungen der Ärzte Studer und v. Mandach ein größeres Gewicht als die

246 A. Oberste Zivilgerichtsinstanz. — I. Materiellrechtliche Entscheidungen.

Meinung der drei Experten habe, daß zudem die Schätzung von bloß 15 % ungenügend begründet sei, daß sodann die Experten den Rest der Sehkraft und der binokularen Tiefenwahrnehmung berücksichtigt hätten, während der Richter die unsichere binokulare Tiefenwahrnehmung nach dem Gutachten v. Mandach nicht als vorhanden ansehen könne.

Zur Berechnung des aus der dauernden Erwerbseinbuße entstehenden Schadens ist die Vorinstanz vom Jahreslohn von 1600 Fr., den der Kläger als Fuhrknecht bezogen hatte, ausgegangen, in der Auffassung, daß er als tüchtiger und zuverlässiger Fuhrknecht bald wieder dauernd eine Stelle in einem Fuhrhalterei-betrieb erhalten hätte. Demgemäß hat sie einen jährlichen Verdienstausfall von 320 Fr. angenommen und das einer Rente in diesem Betrage entsprechende Kapital unter Berücksichtigung der Verminderung der normalen Arbeitsfähigkeit im Alter auf 4100 Fr. angeschlagen. Hierzu hat die Vorinstanz die Heilungskosten von 563 Fr. 90 Cts. hinzugezählt und von der Gesamtsumme von 5063 Fr. 90 Cts. einen Abzug von 20 % für die Kapitalabfindung und wegen Zufalls gemacht, also den zu erzielenden Schaden auf 4052 Fr. beziffert. Hievon hat sie die Zahlungen des Beklagten mit 1048 Fr. 65 Cts. abgezogen und somit dem Kläger noch einen Betrag von 3000 Fr. zugesprochen.

3. — Der Beklagte scheidet in erster Linie die Höhe des für die Zeit der vorübergehenden vollständigen und teilweisen Arbeitsunfähigkeit berechneten Schadens an, indem er geltend macht, der Kläger habe während seines Spitalaufenthaltes mindestens 1 Fr. 50 Cts. Verpflegungskosten täglich erspart. Allein die Frage, was für ein Betrag von Nahrungsauslagen auf einen Mann in den Verhältnissen des Klägers zu rechnen sei, ist keine Rechtsfrage, sondern eine solche des richterlichen Ermessens in tatsächlicher Beziehung.

4. — Für die Frage, ob der Jahreslohn, den der Kläger als Fuhrknecht bezogen hat, oder derjenige, den er als Handlanger verdient hat, der Berechnung der dauernden Erwerbseinbuße zu Grunde zu legen sei, ist davon auszugehen, daß die der Schätzung zu Grunde zu legende Erwerbsfähigkeit des Verletzten in der Zeit nach dem Unfall, wie sie ohne diesen gewesen wäre, sich nicht

schlechthin nach dem Einkommen im Zeitpunkt des Unfalles bestimmt. Allerdings ist im Zweifel davon auszugehen, daß die zur Zeit des Unfalles vorhandene Erwerbsslage auch in Zukunft gleich bleiben werde. Der Erwerb zur Unfallszeit wird gewöhnlich der beste Ausdruck der Erwerbsfähigkeit des Verletzten sein und jedes Rechnen mit einer solchen Fähigkeit, die bisher nicht imstande war, sich in einer entsprechenden Tätigkeit zu äußern, steht gewöhnlich in der Luft. Anders liegt aber die Sache in einem Falle, wie dem vorliegenden, wo nach den maßgebenden Feststellungen der Vorinstanz die Tätigkeit des Verletzten zur Zeit des Unfalles nur vorübergehend gewesen und die Rückkehr zu seinem früheren Berufe in sicherer Aussicht gestanden ist. Da kann für die Bemessung der Erwerbsfähigkeit des Verletzten, wie sie nach dem Unfall für den Rest seiner Lebenszeit vorhanden gewesen wäre und sich voraussichtlich betätigt hätte, nicht bloß auf den zur Zeit des Unfalles bezogenen Lohn abgestellt werden, sondern es sind die künftigen Verhältnisse, die mit Sicherheit eingetreten wären, zu berücksichtigen (BGE 18 S. 365 Erw. 5, 21 S. 1260 Erw. 6, 22 S. 1339, 36 II S. 82 Erw. 2 und S. 95 f. Erw. 5; vergl. auch Eger, Reichshaftpflichtgesetz, 7. Aufl. S. 353 und 378; Scherer, Haftpflicht des Unternehmers, S. 148). Wollte man das sichere Eintreffen solcher zukünftiger Umstände außer acht lassen, wo doch der ganze Schaden in der Zukunft liegt, so wäre das eine Verkennung der Grundsätze über die Schadensberechnung, bei welcher nach Art. 6 Abs. 2 ZHG alle Umstände berücksichtigt werden sollen. Das Bundesgericht hat sich i. S. Vigne c. Favre et Gavillet (US 35 II S. 214) über diese Frage nicht ausdrücklich ausgesprochen, da dort nicht geltend gemacht worden ist, Vigne habe als Schlosser mehr verdient als mit seiner Handlangertätigkeit und hätte auch wieder dauernd als Schlosser gearbeitet. Wenn das abweichende Urteil i. S. Klückiger gegen Jeanneret (US 21 S. 1268 f.) darauf abstellt, daß das Maximum des sechsfachen Jahresverdienstes sich nach dem zur Zeit des Unfalles bezogenen Lohne richte, so braucht deswegen dieser letztere nicht auch der Berechnung der dauernden Erwerbseinbuße zu Grunde gelegt zu werden (BGE 27 II S. 409 f.; Scherer, Haftpflicht des Unternehmers, S. 177). Unmaßgeblich

ist für die vorwürfige Frage die Unsicherheit des Risikos, daß der Versicherungsrechnung zu Grunde zu legen ist. Die seltenen Fälle, wo der letzte Lohn nicht maßgebend ist, sind nicht geeignet, die Risikorechnung der Versicherungsunternehmungen derart zu stören, daß die Deckung durch Versicherung, wie der Beklagte behauptet, überhaupt verunmöglicht würde. Art. 79 des Unfallversicherungsgesetzes sodann, daß der Beklagte zum Vergleich heranzieht, bezweckt überhaupt nicht den Ersatz des vollen Schadens, sondern hat nur eine Entschädigung für einen gewissen Prozentsatz des Jahresverdienstes im Auge.

5. — Die Schätzung des Grades der dauernden Erwerbseinbuße auf 20 %, die vom Beklagten auf Grund des Expertengutachtens als aktenwidrig und rechtsirrtümlich angefochten wird, beruht auf der Feststellung des noch vorhandenen Sehvermögens, der Art der Arbeit, die der Kläger noch mit dieser Sehkraft verrichten kann und zu verrichten Gelegenheit haben wird, sowie über den Verdienst, den er damit voraussichtlich zu erzielen imstande ist. Soweit handelt es sich um die Feststellung von Tatsachen. Die Schätzung der Erwerbseinbuße auf Grund dieser Tatsachen ist im wesentlichen eine Schlussfolgerung tatsächlicher Natur. Die Berücksichtigung der Gutachten anderer Ärzte (Dr. v. Mandach, Dr. Studer, Gesellschaft Schweiz. Augenärzte) im Gegensatz zu den gerichtlichen Experten, steht der Beweiswürdigung der Vorinstanz frei; eine Aktenwidrigkeit liegt in der Bevorzugung der einen vor den andern nicht. Eine Aktenwidrigkeit liegt auch insofern nicht vor, als die Vorinstanz angenommen hat, der Rest der Sehkraft des linken Auges sei für die Erwerbsfähigkeit bedeutungslos; denn diese Annahme stützt sich auf altengemäße Äußerungen von Ärzten, wenn sie auch im Widerspruch mit andern Sachverständigen (Magnus) sein sollte. Für die Schätzung der dauernden Erwerbseinbuße darf nicht außer acht gelassen werden, daß der Eindäugige, wenn er auch mancherlei Arbeit noch recht gut verrichten kann, doch auf dem Arbeitsmarkt leicht mehr, als es sein Zustand notwendig machte, zurückgesetzt wird. Außerdem ist die Gefahr, bei Verletzungen des unversehrten Auges ganz erwerbsunfähig zu werden, so groß, daß allfällige günstige Lohnverhältnisse bei Schätzung des Gesamtschadens stark zurücktreten. Wenn

die gerichtlichen Experten den Ansatz des deutschen Reichsversicherungsamtes für die Erwerbseinbuße bei Verlust eines Auges (25 %) um zwei Drittel reduziert haben, weil in Deutschland nur  $\frac{2}{3}$  des Schadens durch die staatliche Versicherung gedeckt werden, so ist diese Begründung unrichtig, weil der vom Reichsversicherungsamt festgestellte Ansatz von 25 % die Höhe der Erwerbseinbuße angibt, nicht den Teil des Lohnes, der als Rente ausbezahlt wird. Übrigens hat der Beklagte in der Klagebeantwortung selbst eine Erwerbseinbuße von 20 % nach den Gutachten der Ärzte v. Mandach und Studer als sachentsprechend bezeichnet, wenn auch die Vorinstanz hierin weder das Geständnis einer Tatsache noch — mit Recht — die prozessuale Anerkennung eines bestimmten Anspruches gefunden hat. Aus dem Gesagten folgt auch, daß eine nochmalige Befragung der Experten nicht zulässig ist.

6. — Die Frage, ob sich der Kläger wegen Mitverschuldens eine entsprechende Reduktion der Entschädigung müsse gefallen lassen, hat die Vorinstanz auf Grund ihrer tatsächlichen Feststellungen mit Recht verneint. Ihre Annahme, es sei keine allgemein bekannte Erfahrungstatsache, daß nach dem Gebrauch einer Druckspritze beim Abschrauben des Schlauches in der Regel noch durch den Druck Flüssigkeit herausgespritzt werde, ist tatsächlicher Natur und daher für das Bundesgericht maßgebend. Aus dieser Tatsache folgt ohne weiteres, daß die Schädigung vom Kläger nicht vorausgesehen werden konnte, womit ein Verschulden ausgeschlossen ist.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 23. Januar 1912 in allen Teilen bestätigt.