

Entscheidungen zum schweizerischen Schadenersatzrecht 2019

Nach dem Bericht zu fünf bedeutsamen haftpflichtrechtlichen Entscheidungen des schweizerischen BG in ZVR 2018, 265 folgt ein Jahr später ein Bericht über fünf weitere bedeutsame Entscheidungen der anschließenden Berichtsperiode.

Von Christian Huber

→ Erwerbsschaden eines Landwirts

Art 42, 46 OR

ZVR 2019/119

Ersatzfähigkeit bloß eines Teils des begehrten Betrags (auch) infolge unzureichender Darlegung

Der 44-jährige Landwirt wurde am 26. 1. 2001 bei einem Verkehrsunfall verletzt. Das Verschulden des Lenkers der bekl Kfz-Haftpflichtversicherung steht außer Streit. Nach dem Bruch des Brustbeins ist dieses seit 2005 wieder zusammengewachsen, der Kl hat aber nach wie vor Schmerzen bei Anstrengung und Rotationsbewegungen im Rumpf. Die Arbeitsunfähigkeit war zunächst 100%, sie liegt seit 1. 9. 2015 bei 15%. Seit 2004 hat der Sohn mitgewirkt. Ab Dezember 2005 war geplant, dass der Sohn unabhängig von der Unfallverletzung des Vaters auf dem Bauernhof arbeiten sollte. Der Kl erhielt von der Sozialversicherung Krankentagegeld und Lohnausfall von SFR 60.000,-, vom 1. 1. 2002 bis 31. 12. 2004 eine Invalidenrente von SFR 111.474,-. Der Kl begehrte zuletzt SFR 666.031,-, wobei er sein jährliches Einkommen zwischen SFR 35.000,- und SFR 40.000,- bezifferte und darauf hinwies, dass er nicht selbst die Arbeiten an Elektrizität und Mauerwerk an dem neuen landwirtschaftlichen Gebäude ausführen konnte. Das ErstG hat die Klage abgewiesen, das BerG hat SFR 67.466,- zugesprochen, wogegen beide Parteien Beschwerde eingelegt haben.

Das BG hat SFR 22.335,- zugesprochen.

Der Kl legte seinem Begehren 3.000 Arbeitsstunden pro Jahr und einen Stundensatz von SFR 30,- zugrunde. Das BG verwies darauf, dass die normale Arbeitszeit eines Landwirts bei 2060 Stunden pro Jahr liege. Der Kl hat weder geltend gemacht, dass 1.000 Stunden auf die Modernisierung entfallen wären – noch, dass diese von Dritten oder Verwandten erbracht worden wären. Daher ist das Begehren insoweit abzuweisen. Auch die Bezugnahme auf die wöchentliche Arbeitszeit eines Landarbeiters von maximal zulässig 2.700 Stunden pro Jahr, wobei 300 Überstunden mit einem 50%igen Zuschlag zu bemessen wären, wurde nicht vorgebracht. Bezüglich des Stundenlohns ist auf den des Kantons Jura von SFR 19,- abzustellen, nicht auf den des Kantons Wallis mit SFR 30,-. Es wurde ohnehin der höchste für einen landwirtschaftlichen Facharbeiter empfohlene Stundenlohn berücksichtigt.

Zu unterscheiden ist zwischen aktuellem und zukünftigem Verdienstausschlag; der aktuelle betrifft die Periode vom Unfall (26. 1. 2001) bis zum kantonalen U (26. 6. 2017). Die Sozialversicherungsleistungen beziehen sich nur auf den aktuellen, nicht aber den zukünftigen Verdienstausschlag, sodass insoweit keine Anrechnung zu erfolgen hat. Es gilt das Prinzip der zeitlichen Kongruenz; der Haftpflichtversicherer darf nicht von einer überschießenden Sozialleistung profitieren. Zu beachten ist, dass es um tägliche Verdienstausschläge geht.

Zu Recht beanstandet die Bekl, dass bei Kapitalisierung keine Abzinsung mit 3,5% vorgenommen worden ist; immerhin handelt es sich um einen Zeitraum von der Urteilsverkündung am

28. 6. 2017 bis zum Eintritt in das Rentenalter mit 65 Jahren zum 1. 2. 2022.

BG 14. 6. 2018, 4A_437, 439/2017 HAVE 2018, 315

Anmerkung: Die Entscheidung ist ein Musterbeispiel dafür, wie ein selbständiger Landwirt bei außer Streit stehender Einstandspflicht des gegnerischen Kfz-Haftpflichtversicherers einen beschwerlichen „Leidensweg“ über Jahre beschreiten muss, um dann mit einem Bruchteil seines Begehrens (SFR 22.335,- von SFR 666.031,-, somit 3,35%) durchzudringen. Der Ersatzpflichtige hat sämtliche in Betracht kommenden Kürzungen voll ausgeschöpft, der Anspruchsteller ist – zum Teil auch wegen nicht ausreichender Darlegung – mit seinem Begehren zu mehr als 96% gescheitert; und das in der Schweiz, in der die Geschädigtenanwälte in der Lit sehr viel stärker vertreten sind als in Deutschland und Österreich. Was sind die kritischen Punkte?

Der Schadenersatzanspruch wird hier berechnet nach der – im Sozialrecht maßgeblichen – Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE). Das ist nicht immer passend: Ein Pianist, der einen Finger verliert, dessen MdE ist nur geringfügig, er kann seinen Beruf aber gar nicht mehr ausüben, weil es keine Klavierstücke für neun Finger gibt. Bei einem Landwirt mag das weniger krass sein.

Das BG hält einen Stundenlohn von SFR 19,- für einen hoch qualifizierten landwirtschaftlichen Facharbeiter für angemessen. Für das Hochpreisland Schweiz überrascht dieses Ergebnis; gerade so wie die Spanne zwischen SFR 30,- im Kanton Wallis und SFR 19,- im Kanton Jura, immerhin ein Unterschied von fast 60%. Wurde hier der Netto- oder Bruttostundenlohn einer Ersatzkraft zugrunde gelegt? Wurden Lohnnebenkosten, Urlaub sowie Kranken- und Feiertage (die es in gewissem Umfang wohl auch in der Schweiz gibt) berücksichtigt? Der erste Anschein spricht dagegen. Für die Ermittlung des maßgeblichen Stundenlohns ist nach den Regeln der betriebswirtschaftlichen Kostenrechnung vorzugehen (dazu demnächst *Ch. Huber*, Stundensätze im Personenschaden, zfs 2019). Bei entsprechendem Vorbringen akzeptiert das der OGH beim Haushaltsführungs- und Pflegeschaden (so etwa OGH 23. 1. 2015, 8 Ob 129/14z ZVR 2015/104 [*Ch. Huber*]). Wenn der OGH dabei – für Österreich! – Arbeitskraftkosten für eine Haushaltshilfe pro Stunde von € 23,- billigt, ist es wenig plausibel, dass der Stundenlohn eines selbständigen Landwirts in der Schweiz, wo sich die Werte immer zwischen dem Zwei- und Dreifachen im Vergleich zu Österreich bewegen, bei SFR 19,- liegen soll. Beim Haushaltsführerschaden billigt das schweizerische BG (12. 2. 2002, 4C.195/2001) – mE zu Recht – einen Zuschlag, wenn man Tätigkeiten für sich selbst verrichtet. Wenn das bei der Hausarbeit so ist, muss das dann nicht ebenso bei einer selbständigen Tätigkeit in der Landwirtschaft so sein?

Der verletzte Landwirt hat sein Jahrespensum an Stunden zugrunde gelegt und die hohe Zahl damit begründet, dass er Maurer- und Elektrikerarbeiten selbst erledigt hätte. Dieser Schadensposten ist zur Gänze abgewiesen worden, weil das Vorbringen insoweit für nicht ausreichend substantiiert angesehen worden ist. Der OGH wäre insoweit – hoffentlich – großzügiger gewesen. →

Das BG rügt die fehlende Abzinsung der Kapitalisierung, wobei es am Zinssatz von 3,5% festhält, der beim derzeitigen Zinsniveau – jedenfalls bei mündelsicherer Anlage – nicht zu erzielen ist (zum in Deutschland und Österreich weit verbreiteten Zinssatz von sogar 5% und zum dringenden Erfordernis einer gesetzlichen Regelung *Ch. Huber*, Kapital oder Rente – Erfordernis eines gesetzlichen Abfindungsanspruchs, Verkehrsgerichtstag 2019, 113 ff). Während bei einem überschaubaren Zeitraum von fünf Jahren die Abzinsung penibel vorgenommen wird, verschließt das BG die Augen, dass es wenig wahrscheinlich ist, dass ein Selbständiger – jedenfalls im Zweifel – seinen Gewinn nicht im Ausmaß von Inflation und Wirtschaftswachstum steigert. Angenommen wird ein Ende der Erwerbstätigkeit mit dem vollendeten 65. Lebensjahr; gerade bei Selbständigen ist das wenig plausibel.

Schließlich stellt sich bei Ermittlung der Einbuße bei Ausfall der Arbeitskraft eines Landwirts folgende grundsätzliche Frage: Ist ersatzfähig lediglich das verletzungsbedingt vereitelte Arbeits-einkommen nach dem Kompensationsprinzip? Oder sind auch Aufwendungen ersatzfähig, um den (landwirtschaftlichen) Betrieb der verletzten Person – jedenfalls bis zur Übergabe an den Sohn – am Leben zu erhalten, mögen die Aufwendungen für Ersatzkräfte auch höher liegen als der ansonsten entgehende Gewinn. Gebührt ein ersatzfähiges Integritätsinteresse nur bei Heilungskosten von Hunden und Katzen – oder in Deutschland zusätzlich bei Kraftfahrzeugen? Oder gilt ein solches Prinzip auch für den Erhalt eines bäuerlichen Anwesens, das womöglich seit Generationen von der Familie bewirtschaftet wird und verkommen würde, wenn die erforderlichen Arbeiten unterbleiben. Es gibt gute Gründe, das so zu sehen, jedenfalls für eine Phase bis zur Übergabe des Anwesens an den Sohn (*Ch. Huber*, Die „Subventionierung des Arbeitsplatzes“ – eine neue Kategorie des Personenschadens? in FS M. Binder [2010] 583).

Was das BG allein zugunsten des Geschädigten berücksichtigt hat, das ist der Grundsatz der zeitlichen Kongruenz, der auch im österr Recht anerkannt ist. Im schweizerischen Recht dürfte dieser deshalb eine noch größere Rolle spielen, weil – jedenfalls für bestimmte Zeiträume – die Sozialleistungen mehr ausmachen als der erlittene Schaden, was nach österr Recht kaum jemals der Fall sein dürfte. Eine Verrechnung der Perioden ist dabei nicht nur zwischen aktuellem und zukünftigem Schaden unzulässig; vielmehr ist eine taggenaue Berechnung anzustellen.

→ Keine Kürzung allein wegen Prädisposition

Art 44 OR

ZVR 2019/120

Eine anlagebedingte Prädisposition allein ist kein Grund für eine Anspruchskürzung

Am 12. 8. 1990 wurde der noch nicht zehnjährige Z beim Überqueren der Straße vom Fahrzeug von A angefahren. Er erlitt ua ein Schädel-Hirn-Trauma sowie eine Fraktur der Seitenwand der linken Augenhöhle. Ungeachtet seiner Behinderung studierte der Verletzte mit unerbittlicher Entschlossenheit und erzielte am 26. 4. 2006 einen Universitätsabschluss in Politikwissenschaften und anschließend in Toulouse einen Master in Geopolitik. Trotz intensiver Bewerbungen erhielt er zwischen 2007 und 2011 viele Absagen. Ende 2007 zahlte die bekl Kfz-Haftpflichtversicherung einen Betrag von SFR 100.000,-. Seit 2010 absolvierte der Verletzte viele Praktika zwischen drei und sechs Monaten; seit 1. 5. 2013 ist er Journalist auf einer 70%-Stelle mit einem Bruttolohn von SFR 2.500,- (13x pro Jahr).

Der Geschädigte erhielt bis 30. 4. 2006 von der Kl ein Krankentagegeld von SFR 104.295,-. Mit Wirkung vom 3. 5. 2010 gewährte die Invalidenversicherung dem Geschädigten ein Tagegeld für die berufliche Erstausbildung. Sie kritisierte, dass der Verletzte im Jahr 2012 nicht eine von ihr vorgeschlagene Tätigkeit beim Bundesamt für Migration wahrgenommen habe. Der Verletzte hat in dieser Zeit ein Journalistenpraktikum für 3 ½ Tage pro Woche bei der UNO absolviert. Ab 31. 10. 2013 gewährte die Invalidenversicherung eine ¾-Rente mit einem Monatsbetrag von SFR 1.174,-. Schließlich wurde die Arbeitsunfähigkeit mit 80% mit einer Effizienz von 50% festgesetzt. Das Schmerzensgeld wurde mit SFR 100.000,-, der Haushaltsführungsschaden mit SFR 300.000,- verglichen. Der Geschädigte sowie der SVTr begehren SFR 2.692.820,-, wovon die bekl Kfz-Haftpflichtversicherung SFR 237.022,- anerkannte. Das ErstG sprach SFR 2.462.530,- zu; das BerG bestätigte das ErstU unter Abzug von SFR 100.000,-. Dagegen hat die Bekl Beschwerde eingelegt, soweit mehr als SFR 985.012,- zugesprochen worden sind.

Das BG hat die Beschwerde abgewiesen.

Die Bekl wendet ein, dass es sich um ein unvorhersehbares Hindernis für den Autofahrer gehandelt habe. Dem tritt das BG entgegen. Im Zeitpunkt der konkreten Wahrnehmung des Verletzten war für den Lenker, der mit ca 50 km/h unterwegs war, der Unfall unvermeidbar; hätte nämlich der Lenker die Sonnenblende heruntergeklappt, hätte er das Kind schon früher erkannt.

Die Bekl begehrt die Reduktion des Ersatzes auf 50% wegen einer genetischen Veranlagung in Form einer fragilen, psychotisch strukturierten Persönlichkeit; zudem bestehe ein Missverhältnis zwischen dem Verschulden des Verantwortlichen und dem erheblichen Schaden. Das BG weist darauf hin, dass eine genetische Veranlagung allein grundsätzlich keine Schadensminderung nach Art 44 OR rechtfertigt. Vielmehr müssen weitere Umstände hinzukommen wie ein deutliches Missverhältnis zwischen Schadensursache und dem Ausmaß des Schadens. Das wäre dann der Fall, wenn die Kollision von geringer Intensität zu dramatischen Folgen führen würde. Hier wird eine Kürzung versagt.

Nicht gefolgt wird dem Einwand, dass der Verletzte eine gut bezahlte Tätigkeit aufgegeben habe. Vielmehr konnte er diese nicht antreten, weil er ein Praktikum begann und die Stelle keinen Zusammenhang mit seiner Ausbildung hatte.
BG 10. 9. 2018, 4A_138/2018 HAVE 2019, 67

Anmerkung: Beim Grund des Anspruchs geht es um ein Standardproblem bei einem Kinderunfall: Das Kind ist womöglich nicht supersorgfältig; und für den Kfz-Lenker, dessen Verhalten dem Halter zugerechnet wird, handelt es sich um ein unabwendbares Ereignis. Der deutsche Gesetzgeber hat das mit dem berühmten Federstrich gelöst, indem er in § 828 Abs 2 BGB ein fahrlässiges Verhalten eines noch nicht zehnjährigen Kindes für nicht beachtlich erklärt hat, was im praktischen Hauptanwendungsfall dazu führt, dass sich das Kind keine Kürzung seines Anspruchs gefallen lassen muss. Flankierend wurde die Berufung des Halters auf ein unabwendbares Ereignis für den Lenker in solchen Konstellationen abgeschafft, was zutr mit dem Konzept der Gefährdungshaftung begründet wurde. Die österr Rechtslage ist insoweit mit der schweizerischen vergleichbar: Dabei ist beachtlich, dass bei einem Kind ein dem Alter angepasster, somit im Vergleich zu einem Erwachsenen geringerer Sorgfaltsmaßstab zugrunde zu legen ist. Beim unabwendbaren Ereignis für den Lenker ist – ähnlich wie im Fall einer Einlassungsfahrlässigkeit – nicht nur auf das Zeitfenster unmittelbar vor dem Unfall abzustellen, sondern es sind auch zumutbare Vorsorgemaßnahmen – hier das Herunterklappen der Sonnenblende – einzubeziehen.

Eine genetische Prädisposition ist eine häufig vorgebrachte anspruchsmindernde Einwendung des Ersatzpflichtigen, beim Schmerzensgeld sogar noch häufiger als beim Vermögensschaden. Abgesehen davon, dass der Verweis auf eine „fragile, psychotisch strukturierte Persönlichkeit“ sehr pauschal ist, weist das BG zutr darauf hin, dass dieser Umstand für sich keine Kürzung rechtfertigt. Dahinter steht vielmehr die Behauptung, dass der Anspruchsteller auch ohne die Unfallverletzung kein oder ein viel geringeres als das behauptete Erwerbseinkommen erzielt hätte. Dafür trifft zwar den Anspruchsteller eine sekundäre Darlegungslast, die Beweislast für diese anspruchsverneinende Einwendung trägt indes der Ersatzpflichtige.

Das BG erwägt bei Hinzukommen weiterer Umstände eine solche Kürzung, wobei ein deutliches Missverhältnis zwischen Schadensursache und dem Ausmaß des Schadens erwähnt wird, was gegeben sei, wenn die Kollision von geringer Intensität zu dramatischen Folgen führen würde. Diese letztere Konstellation wird im deutschen Recht auf der Ebene der Zurechnung geprüft, so bei einer Bagatellverletzung, die – meist infolge psychischer Fehlverarbeitung – zu einer sehr weitreichenden Schadensfolge führt (BGHZ 132, 341 = NJW 1996, 2425; BGHZ 137, 142 = NJW 1998, 810); allerdings wird die Zurechnung selbst dann nicht versagt, wenn die besondere Schadensanlage des Verletzten betroffen ist (BGH NJW 2013, 2965). Ein Schädel-Hirn-Trauma ist jedenfalls nie und nimmer eine Bagatellverletzung, die zum Ausschluss der Zurechnung führen kann.

Schlussendlich geht es in der Entscheidung um die Frage, welche Tätigkeiten ein Verletzter ablehnen kann, ohne gegen die Schadensminderungsobliegenheit zu verstoßen. Der Verletzte hat ein Praktikum nach dem anderen absolviert, ohne im Beruf wirklich Fuß fassen zu können. Eine – ausfüllende – Tätigkeit als Journalist zu finden, ist heutzutage wohl auch für einen Gesunden schwierig; um wie viel mehr gilt das aber für eine Person mit beträchtlicher Behinderung. Das BG hat die berechtigte Zurückweisung der angebotenen Tätigkeit beim Bundesamt für Migration damit begründet, dass der Anspruchsteller in dieser Phase ein Praktikum absolviert hat. Letztlich wird man aber einer Person, die sich zum Journalisten „berufen“ fühlt, nicht jedwede Büro­tätigkeit bei irgendeinem Amt abverlangen können. Wenn der Geschädigte in dem angestrebten Beruf – und sei es infolge seiner Verletzung – aber gar nicht reüssiert, wird man auch von ihm gewisse Abstriche verlangen dürfen bzw müssen.

→ Anfechtung einer Entschädigungsvereinbarung

Art 87 Abs 2 SVG; Art 21 OR

ZVR 2019/121

Maßstab für die Anfechtung sind allein die Verhältnisse im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses

Die Kl erlitt am 10. 7. 1996 als Beifahrerin eine Rissquetschwunde oberhalb des rechten Auges und verlor vorübergehend das Bewusstsein. Die Kl war in der Folge infolge psychischer Beeinträchtigungen in ihrer Arbeitsfähigkeit teils zu 100%, teils zu 50% gemindert. Eine psychotherapeutische Behandlung führte zunächst zu einer Besserung, ehe eine berufliche Mehrbelastung zu einem depressiv gefärbten Rückfall führte. Der SV nahm in seinem GA vom 23. 9. 2000 eine längerfristige Arbeitsunfähigkeit in der Größenordnung von 50% an, bezogen auf ein Pensum von 50%. Im Sommer 2000 (Juli/August) schlossen die Parteien einen Vergleich, wonach die bekl Kfz-Haftpflichtversicherung sich verpflichtete, an die anwaltlich vertretene Kl SFR 180.000,- zu zahlen

(SFR 100.000,- Erwerbsschaden, SFR 60.000,- Haushaltsführerschaden, SFR 20.000,- Genugtuung). Es findet sich der Satz: „Damit sind die Parteien per Saldo aller Ansprüche auseinandergesetzt. Die Saldoerklärung bezieht sich auch auf Halter und Lenker.“ Weiter heißt es: Sollte die Kl eine Sozialversicherungsleistung beantragen, ist der daraus resultierende Betrag, soweit er zeitlich und sachlich kongruent ist, zurückzuzahlen. Bei einer Kontrolluntersuchung am 17. 11. 2000 wurde festgestellt, dass sich der Zustand der Kl leicht verschlechtert habe. Die Prognose sei unsicher.

Am 29. 1. 2001 focht die Kl nach Art 87 Abs 2 SVG die außergerichtliche Vereinbarung an. In der Folge gewährte die Invalidenversicherung – rückwirkend ab 1. 2. 2001 – eine Rente. Es wurden eine Chronifizierung der PTBS und eine Persönlichkeitsänderung nach Extrembelastung sowie eine bleibende vollständige Arbeitsunfähigkeit festgestellt, somit eine gravierende Verschlechterung des Gesundheitszustands. Im Dezember 2010 brachte die Kl eine Klage auf 2 Mio SFR, ausgedehnt am 31. 1. 2011 auf 2,8 Mio SFR ein mit der Begründung, dass eine neue Situation eingetreten sei, die durch die Vereinbarung nicht habe abgehandelt werden können. ErstG und BerG wiesen die Klage ab.

Das BG wies die Beschwerde der Kl ab.

Umstritten ist, ob von der Saldoklausel neue und unvorhersehbare Umstände mit umfasst seien. Im GA vom Sommer 2000 wurde darauf hingewiesen, dass sich der Verlauf der PTBS nicht mit Sicherheit vorhersagen lasse. Die Verschlechterung des Gesundheitszustands hat mit Blick auf die damaligen positiven Behandlungsergebnisse nicht dem zu erwartenden Verlauf entsprochen. Dass die Parteien einen negativen Verlauf ausschließen und den Eintritt einer günstigen Prognose als sicher betrachten konnten, lässt sich dem GA nicht entnehmen. Gebilligt wird die Feststellung des ErstG, dass sich die Kl der Labilität mitsamt der Möglichkeit einer gravierenden Verschlechterung ihres Gesundheitszustands bewusst gewesen sei. Die Kl hat wenige Monate vor Abschluss des Vergleichs eine Therapie abgebrochen. Der Vergleich wurde in einer Phase abgeschlossen, in der der Gesundheitszustand labil war.

Eine neue Situation liegt nicht bereits dann vor, wenn sich die im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses bekannten gesundheitlichen Probleme verschlechtern und sich darauf Änderungen bei der Höhe des Integritätsschadens oder der Arbeitsunfähigkeit ergeben. Maßgeblich ist, ob das später eintretende Ereignis immer noch eine erwartbare Folge einer bereits früher bekannten Beschwerde darstellt; dann geht es um keinen neuen Schaden, sondern um einen Folgeschaden.

Die Kl behauptet eine offensichtlich unzulängliche Entschädigung, die zu einer Anfechtung nach Art 87 Abs 2 SVG innerhalb eines Jahres berechtigt. Vorzunehmen ist ein Vergleich mit dem Mindestbetrag, der im Prozessfall gerichtlich zugesprochen worden wäre. Es gilt der gleiche Maßstab für das „offenbare Missverhältnis“ wie bei Art 21 OR. Abzustellen ist dabei allein auf den Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses; auf den Zeitpunkt des U in erster Instanz kommt es hingegen nicht an. Die Kl legt nicht dar, dass die eingetretene gesundheitliche Entwicklung nicht bloß ein Szenario war, mit dem die Kl zum Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses rechnen musste, sondern die Wahrscheinlichkeit des Eintritts dieses Szenario derart hoch war, dass die Entschädigung bereits im Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung als nicht angemessen erscheint. Entwicklungen nach Abschluss des Vergleichs sind unbeachtlich.

BG 5. 11. 2018, 4A_228/2018 HAVE 2019, 69

Anmerkung: Nach dem Unfall am 10. 7. 1996 hat die Verletzte im Sommer 2000, somit vier Jahre später, mit der einstandspflicht-

tigen Kfz-Haftpflichtversicherung einen Vergleich geschlossen. Vorausgegangen war dem ein Auf und Ab des Heilungsverlaufs. Manche Therapie hat gegriffen, eine andere jedoch nicht. Eine Besserung wie eine Verschlechterung des Zustands waren möglich, aber nicht konkret vorhersehbar. SV legen sich ungern fest. Immer ist – wie im Casino – alles möglich, vor allem in der Zukunft. Die Kfz-Haftpflichtversicherung hat SFR 180.000,- gezahlt; die Verletzte hat den geschlossenen Vergleich innerhalb eines Jahres angefochten. Das ist im schweizerischen Recht in Art 87 Abs 2 SVG – der Entsprechung zum EKHG – geregelt; und zwar bei einer offensichtlich unzulänglichen Entschädigung, die angenommen wird bei einem offensichtlichen Missverhältnis wie in Art 21 OR, der Entsprechung zu § 879 Abs 2 4 ABGB.

Bedeutsam für die (abschließende) Wirksamkeit des Vergleichs sind zwei Fragen: Erfasst die Saldoklausel auch unvorhersehbare Schäden; und kommt es allein auf den Zeitpunkt des Vergleichsschlusses an oder auch auf spätere Verschlimmerungen des unfallbedingten Leidens? Der Wortlaut des Vergleichs schloss unvorhersehbare Schäden nicht aus; verneint wurde indes, dass es sich um solche gehandelt habe, weil die Verschlechterung eine erwartbare Folge einer bereits früher bekannten Beschwerde gewesen sei. Zugleich wird aber argumentiert, dass die Vorhersehbarkeit sich auch nicht so verdichtet habe, dass zum Zeitpunkt des Vergleichsschlusses dieser Umstand bei der Bemessung schon berücksichtigt werden hätte müssen. Man kann sich des Eindrucks nicht erwehren, dass sich der Anspruchsteller insoweit zwischen zwei Stühlen befindet.

Naturgemäß stellen sich derartige Probleme auch im österr. Recht. Prototypisch dafür ist die Entscheidung ZVR 2018/86 (Ch. Huber), in der der OGH eine geschädigtenfreundlichere Position eingenommen hat. Anders als das BG lässt der OGH eine Berufung auf die Unwirksamkeit eines Abfindungsvergleichs bei späterer Verschlimmerung des Leidens zu: War diese zum Zeitpunkt des Vergleichsschlusses nicht so konkret vorhersehbar, dass sie in die Schadensberechnung einbezogen wurde, wird der im Vergleich festgesetzte Betrag zu dem, der bei gerichtlicher Streit Austragung unter Berücksichtigung einer Nachklage herauskommen wäre, in Relation gesetzt. Die Schwelle für das krasse Missverhältnis wird beim ca 2,5-fachen angesetzt. Die Vorgehensweise des OGH ist vorzugswürdig, schafft sie nämlich einen größeren Anreiz für eine außergerichtliche Regulierung, die immerhin in Extremfällen korrigiert werden kann, während die verletzte Person nach schweizerischem Recht vom Schicksal doppelt getroffen ist, nämlich einerseits durch die erlittene Verletzung und andererseits durch eine Versagung einer Anpassung selbst bei einer völlig unzureichenden Entschädigung.

→ Haftung des Halters gegenüber dem Lenker und dessen Angehörigen

Art 59 Abs 1 und 2 SVG

ZVR 2019/122

Kein Anscheinsbeweis für alleiniges Verschulden des Lenkers bei möglichen Ursachen außerhalb seines Herrschaftsbereichs

Am 9. 6. 2010 verunglückte G B tödlich, als er mit einem gemieteten Motorrad, das bei der Bekl haftpflichtversichert war, in einer Linkskurve auf der Gotthardstraße zu weit nach rechts fuhr und an einen rechts außerhalb der Fahrbahn liegenden Felskopf prallte. Erlaubt war eine Geschwindigkeit von 80 km/h; die Kollisionsgeschwindigkeit betrug 63,5 km/h. Die Fahrbahn war trocken und es war leicht bewölkt, sodass nahezu ideale Bedingungen herrschten.

Die Witwe beehrte ua SFR 45.000,- Genugtuung, die vier Kinder jeweils SFR 22.500,-. Das HandelsG Zürich gab dem Begehren unter Abzug einer Haftungsreduktion von 10% statt. Die Bekl verlangten die Abweisung der Klage; jedenfalls sei eine Haftungsreduktion um 2/3 vorzunehmen.

Das BG wies die Beschwerde ab.

Die Bekl stellt nicht in Abrede, dass sie als Haftpflichtversicherung nach Art 64 SVG für den Schaden einzustehen hat, soweit sie sich nicht nach Art 59 Abs 1 SVG von der Haftung befreien kann. Sie wendet ein grobes Eigenverschulden des Lenkers an seinem tödlichen Unfall ein, das sie von der Haftung befreie oder ihre Haftung auf 1/3 beschränke. Die Wertung des HandelsG Zürich, wonach bloß ein leichtes Eigenverschulden gegeben sei, ist zu billig; und das wegen der fehlenden Kenntnisse der Strecke und des Mietfahrzeugs sowie des Umstands, dass der Getötete in den letzten zehn Jahren nur drei Mal ein Motorrad gelenkt habe. Deshalb hätte er seine Geschwindigkeit in der betreffenden Kurve noch weiter reduzieren müssen.

Ein Anscheinsbeweis, dass der Unfall ausschließlich auf ein Eigenverschulden des Lenkers zurückzuführen sei, ist nicht gegeben. Das GA konnte die konkrete Unfallursache nicht angeben; in Betracht kommen auch andere typische Unfallursachen außerhalb des Herrschaftsbereichs des Verunfallten wie die Dynamik des Motorrads, Bodenunebenheiten oder die Korrektur der geplanten Fahrlinie durch ein unerwartetes Ereignis. Der Anscheinsbeweis ist erst erbracht, wenn der Bekl nachweist, dass dem Verunglückten bei jedem alternativen Geschehensablauf ein grob kausalitätsunterbrechendes Verschulden iSv Art 59 Abs 1 SVG zukommen würde. Wenn die Vorinstanz Zweifel hatte, ob der Unfall einzig durch ein dem Verunfallten anzulastendes grobes Verschulden verursacht worden ist, liegt jedenfalls keine Willkür vor. Wenn das Selbstverschulden nicht grob war, bestimmt sich die Ersatzpflicht nach Art 59 Abs 1 SVG unter Würdigung aller Umstände. Solche Ermessensentscheide prüft das BG nur mit Zurückhaltung. In die Ermessensentscheidung wird nur eingegriffen, wenn sich diese als offenbar unbillig oder als in stoßender Weise ungerecht erweisen. Das ist bei der Festsetzung der Haftungsquote mit in concreto 90% nicht der Fall.

BG 11. 10. 2018, 4A_290/2018 HAVE 2019, 68

Anmerkung: Nach § 3 Z 3 EKHG steht nach österr. Recht demjenigen, der beim Betrieb eines Kfz tätig ist, grundsätzlich kein Anspruch gegen den Halter zu, weil dieser die Gefahr beherrschen könne. Lediglich bei außergewöhnlicher Betriebsgefahr bzw. einem Versagen der Vorrichtungen (§ 9 EKHG) wird § 3 Z 3 EKHG teleologisch reduziert (OGH 2 Ob 109/04 z ZVR 2007/123 *Vonkilch*; 8 ObA 55/17 x ZVR 2019/5). Überzeugender ist die gesetzgeberische Wertung im schweizerischen Recht: Der Halter haftet gem. Art 59 Abs 1 SVG nach den Grundsätzen der Gefährdungshaftung idR auch gegenüber dem Lenker, sofern der Unfall nicht durch grobes Verschulden des Lenkers verursacht wurde; erreicht das Verschulden des Lenkers nicht die Schwelle grober Fahrlässigkeit, ist die Haftung nach § 59 Abs 2 SVG zu mindern.

Das HG Zürich hat auf einer Straße, auf der man 80 km/h fahren darf, bei einer Geschwindigkeit von 63,5 km/h gleichwohl eine 10%-ige Haftungsreduktion angenommen, weil der Lenker weder die Strecke noch das angemietete Motorrad kannte und wenig Fahrpraxis hatte, sodass er noch langsamer hätte fahren sollen. Von grobem Verschulden kann allerdings in der Tat keine Rede sein.

Da das GA die konkrete Unfallursache nicht klären konnte, kam dem für die Haftungsreduktion beweisbelasteten Ersatzpflichtigen auch der Anscheinsbeweis nicht zugute. Für den Unfall

konnte dieses und jenes ursächlich sein, nicht nur die „überhöhte“ Geschwindigkeit.

Wie nach österr Recht korrigiert das BG nur in krassen Fällen Fehler der Beweiswürdigung sowie das Ermessen beim Mitverschulden. In der Schweiz wird das mit dem Begriff „Willkür“ beschrieben, nach österr Recht würde der OGH nur bei einer „krassen Fehlbeurteilung“ eingreifen. Der Sache handelt es sich um einen vergleichbaren Maßstab.

→ Keine Haftung der öffentlichen Hand für Schäden bei Abnahme der Fahrschulprüfung

Art 15 Abs 2, Art 58 Abs 1, Art 73 Abs 1 SVG

ZVR 2019/123

Bei fehlender Anspruchsgrundlage keine Haftung, sofern das nicht sachlich unhaltbar ist

Am 15. 7. 2016 absolvierte B in einem Kfz der Fahrschule A-GmbH die Fahrprüfung. Neben ihm saß in dem mit Doppelpedalen ausgestatteten Kfz ein Prüfungsexperte des Kantons, am Rücksitz der Fahrlehrer. B kollidierte aufgrund eines Fahrfehlers mit einem Verkehrsschild, ohne dass das der Prüfungsexperte abwenden konnte. Am Verkehrszeichen entstand ein Schaden von SFR 107,-, am Kfz ein Sachschaden von SFR 1.839,-. Für die Reparatur des Verkehrszeichens belangte die Stadt die A-GmbH als Halterindes Ufz.

Die A-GmbH beehrte Ersatz beider Schadensposten vom Kanton im Weg der Staatshaftung. Das VerwaltungsG wies die Klage ab.

Das BG wies die Beschwerde der A-GmbH ab.

Zulässig ist eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten bei einem Streitwert unter SFR 30.000,- dann, wenn es sich um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt. Das ist gegeben.

Die A-GmbH konnte nicht nachweisen, dass sich der Prüfungsexperte pflichtwidrig verhalten hatte. Der Kanton ist darüber hinaus nicht als Halter des Kfz anzusehen. Halter ist, wer das Kfz auf eigene Gefahr und Rechnung betreibt sowie die tatsächliche Verfügung besitzt. Nach dem Utilitätsprinzip soll die kausale Haftung der tragen, der den Nutzen aus dem gefährlichen Betrieb hat. Wem ein Kfz nur zum gelegentlichen Gebrauch zur Verfügung gestellt wird, ohne dass dieser die Betriebskosten zu tragen hat, wird dadurch nicht zum Halter nach Art 58 Abs 1 SVG. Hier wurde das Kfz dem Kanton nur für die Zeit der Fahrprüfung zur Verfügung gestellt; und es wurde auch nicht requiriert, wodurch der Staat zum Halter würde.

Es gibt keine Norm, die den Kanton verpflichtet, für die Durchführung der Prüfung kantonseigene Kfz zur Verfügung zu stellen. Es ist vielmehr Sache des Kandidaten, das für die Prüfung erforderliche Kfz mitzubringen. Auch die Fahrschule ist zur Bereitstellung gegenüber dem Kanton nicht verpflichtet; wenn sie das tut, erfolgt das aufgrund des vertraglichen Verhältnisses zum Kandidaten und ihrem kommerziellen Interesse. Der Betrieb des Kfz während der Prüfung erfolgt nicht auf Rechnung und Gefahr oder

zum Nutzen des Kantons, sondern zum Nutzen des Prüfungskandidaten oder der Fahrschule.

Da der Kanton somit nach dem SVG nicht haftet, ist zu prüfen, ob das SVG eine richterlich auszufüllende Lücke aufweist. Das ist nur gegeben, wenn eine unterlassene gesetzliche Regelung als „sachlich unhaltbar“ angesehen wird. Liegt aber ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgeber vor, hat er das Problem gesehen, aber keine Haftung angeordnet, bleibt kein Raum für eine richterliche Lückenfüllung. Sachlich unhaltbar ist eine Rechtslage nicht bereits dann, wenn die gesetzliche Antwort überraschend oder ungewöhnlich ist oder von einer ähnlichen Lösung in analogen Situationen abweicht. Nach dem Grundsatz „casum sentit dominus“ trägt der Eigentümer grundsätzlich den Schaden selbst. Es gibt keinen allg Rechtsgrundsatz, dass für jeden eingetretenen Schaden irgendjemand haften muss. Dass ein eingetretener Schaden in einer bestimmten Situation nicht ersetzt wird, kann nicht als rechtsstaatlich unhaltbar bezeichnet werden. Das gilt für die vorliegende Konstellation.

BG 15. 6. 2018, 2C_94/2018 BGE 144 II 281

Anmerkung: Wie in Deutschland kann das oberste Zivilgericht in der Schweiz angerufen werden, wenn es sich um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt. Das erscheint sinnvoll.

Es zeigt sich, dass der Begriff des Halters eines Kfz nach schweizerischem Recht dem des österr Rechts (§ 5 Abs 1 EKHG) entspricht. Abzustellen ist auf die grundsätzliche Verfügungsgewalt. Maßgeblich ist, wer anordnet, wie mit dem Kfz zu verfahren ist. Kurzfristige Besitzübertragungen führen zu keiner Haltereigenschaft (OGH 25. 4. 2013, 2 Ob 192/12 t ZVR 2013/158 [Kathrein]).

Für den österr Jurist überraschend ist, dass in der Schweiz der Prüfling das Kfz für die Führerscheinprüfung bereitzustellen hat. In Österreich würden – wohl ähnlich wie in der Schweiz – die wenigsten Prüflinge ein Kfz mit Doppelpedalen haben. In Österreich dürfte insoweit die Fahrschule als beliehener Unternehmer anzusehen sein, der für die Erfüllung einer öffentlich-rechtlichen Aufgabe ein geeignetes Kfz zur Verfügung zu stellen hat. Wenn dann aber damit ein Schaden passiert, ist es folgerichtig, eine Einstandspflicht der öffentlichen Hand zu bejahen, gerade wie ein Arbeitgeber nach § 1014 ABGB für Schäden an einem Kfz einzustehen hat, das der Arbeitnehmer für dienstliche Fahrten einsetzt.

Zutr ist die Behauptung des BG, dass es nicht für jeden eingetretenen Schaden eine Ersatzpflicht eines Dritten geben muss. Allerdings ist das beim konkreten Sachverhalt auch gar nicht der Fall. Der sorgfaltswidrig handelnde Prüfungskandidat wird wohl ersatzpflichtig sein, wenn er es – ausgerechnet bei der Prüfungsfahrt – nicht schafft, am Verkehrszeichen vorbei zu manövrieren. Und für den Schaden am Verkehrsschild wird zudem die Kfz-Haftpflichtversicherung einzustehen haben. Es geht somit bloß, aber immerhin, ob es einen weiteren Ersatzpflichtigen gibt, nämlich die öffentliche Hand. Nach österr Recht gibt es gute Gründe, das abweichend vom schweizerischen Recht zu bejahen. Dass diese den Schaden letztendlich auf den sorgfaltswidrigen Prüfungskandidaten überwälzen wird können, steht auf einem anderen Blatt.