

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen



## November-Tagung zum Sozialversicherungsrecht 2020

Donnerstag, 19. November 2020, Stadtsaal, Wil SG

«Wissen schafft  
Wirkung» 

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Tragweite der Zumutbarkeit im Haftpflichtrecht

Prof. Dr. iur. Hardy Landolt, LL.M.



## Inhalt

- Verteilung der Schadentragungslast
- Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungsbegründung
- Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungsausfüllung
- Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Schadenersatzbemessung
- Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Koordination der Schadenausgleichsleistungen
- Bedeutung der Zumutbarkeit bei der prozessualen Geltendmachung

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Verteilung der Schadentragungslast



## Verteilung der Schadentragungslast

- **Casum sentit dominus – the loss lies where it falls**
  - Die geschädigte Person trägt ihren Schaden allein
  - Abwälzung des Schadens auf den Schadenverursacher, sofern und soweit ein Haftungstatbestand besteht
- **Grundsatz der Totalreparation**
  - Besteht ein Haftungstatbestand, ist der Schadenverursacher für den gesamten Schaden ersatzpflichtig, auch wenn er diesen nur teilweise verursacht hat
  - Bei bloss leichter Fahrlässigkeit besteht die Ersatzpflicht unter dem Vorbehalt, dass der Schadenverursacher nicht in eine Notlage gerät, wenn er den Schaden voll zu ersetzen hat (OR 44 II)
  - Sozial- und Privatversicherer sind rückgriffsberechtigt



## Verteilung der Schadentragungslast

- Verteilung der Schadentragungslast zwischen der geschädigten Person und dem Schadenverursacher
  - Angehörige des Schadensverursachers sind nicht ersatzpflichtig
  - Angehörige der geschädigten Person sind nicht schadenminderungspflichtig
    - Angehörige der geschädigten Person sind genugtuungsberechtigt
    - schockgeschädigte Angehörige sind schadenersatzberechtigt
    - familiäre Beistands- und Unterhaltspflicht stellt keine Liberalität für den ersatzpflichtigen Schadenverursacher dar, ohnehin erbrachte Leistungen werden jedoch abgezogen
    - Mitverschulden der Angehörigen begründet im Verhältnis zur geschädigten Person keinen Reduktionsgrund
  - lediglich ein schweres Drittverschulden unterbricht den Kausalzusammenhang

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungs begründung



## Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungs begründung

- Die geschädigte Person muss sämtliche Haftungsvoraussetzungen mit dem massgeblichen Beweisgrad nachweisen (OR 42 I i.V.m. ZGB 8)
- Annahme einer Sorgfaltspflichtverletzung setzt voraus, dass das gebotene Tun, Dulden oder Unterlassen möglich bzw. zumutbar war
  - Verschuldenshaftung – einwöchige Sitznachtwache mit Kosten von CHF 1'680 ist zumutbar (4P.244/2005 E. 4.3)
  - Kausalhaftung (BGE 118 II 36) – Anstellung eines zweiten Hausabwartes für den Winterdienst ist nicht zumutbar (4A\_114/2014 E. 5)
- Bei Unzumutbarkeit des Schadensnachweises kann der Richter nach Ermessen Schadenersatz zusprechen (OR 42 II)
  - Umstände, warum der Schadensnachweis unmöglich bzw. unzumutbar ist, sind detailliert zu substantiieren (4C.350/2006 E. 2.3.2)
  - detaillierte Auflistung des Schadens ist zumutbar (4A\_73/2013 E. 6.1.3)
  - Nachweis des Wertverlusts eines Fahrzeuges und von Mietkosten für ein Ersatzfahrzeug ist möglich bzw. zumutbar (4C.350/2006 E. B)



## Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungsbegründung

- Bei Unzumutbarkeit des Schadensnachweises kann der Richter nach Ermessen Schadenersatz zusprechen (OR 42 II)
  - Nachweis der Höhe einer Ferien- und Freitageentschädigung ist zumutbar (BGE 128 III 271)
- Die geschädigte Person muss Absicht/Vorsatz bzw. Umstände, welche einen Fahrlässigkeitsvorwurf begründen, nachweisen
  - Verschuldensvermutung im Vertragsrecht
  - Ein schweres Selbstverschulden schliesst die Haftung bzw. den adäquaten Kausalzusammenhang aus (SVG 59 I)
  - Bei Urteilsunfähigkeit kann der Richter nach Billigkeit Schadenersatz zusprechen (OR 54 I)

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungsausfüllung



## Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungsausfüllung

- Die geschädigte Person muss den Umfang des ersatzpflichtigen Schadens mit dem massgeblichen Beweisgrad nachweisen
  - Bei Unzumutbarkeit des Schadensnachweises kann der Richter nach Ermessen Schadenersatz zusprechen (OR 42 II)
- Die geschädigte Person ist verpflichtet, den ersatzpflichtigen Schaden zu minimieren (Schadenminderungspflicht)
  - Massstab des vernünftigen Menschen, der sich in der gleichen Lage wie die geschädigte Person befindet und keinerlei Schadenersatz zu erwarten hat (4A\_204/2017 E. 8.2.3)
  - Würdigung sämtlicher Umstände des konkreten Einzelfalles, insbesondere hinsichtlich der Persönlichkeit der geschädigten Person sowie ihrer persönlichen Umstände (berufliche Fähigkeiten und Handfertigkeiten, Anpassungsfähigkeit und Intelligenz sowie Alter und Bildungsgrad)
  - Mildere Beurteilung als im Sozialversicherungsrecht
  - Verletzung der Schadenminderungspflicht ist von der ersatzpflichtigen Person nachzuweisen



## Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Haftungsausfüllung

- Im Rahmen der Schadenberechnung werden dem Geschädigten zumutbare Verhaltensweisen verlangt
- Der geschädigten Person können haftpflichtrechtlich maximal die sozialversicherungsrechtlichen Verhaltensweisen zugemutet werden – milderer Massstab, da die ersatzpflichtige Person Schadensverursacher ist
- zumutbares Verhalten bei der Festlegung des Erwerbsausfalles
  - zumutbares Invalideneinkommen (4A\_127/2011 E. 8)
  - konkreter Arbeitsmarkt (4C.263/2006 E. 4.1)
  - sämtliche Umstände unter Einschluss invaliditätsfremder und der sozio-kulturellen Umstände sind zu berücksichtigen
  - anrechenbar ist lediglich eine wirtschaftlich nutzbare Arbeitsfähigkeit (4C.263/2006 E. 4.1)
  - haftpflichtrechtliche Unverwertbarkeit einer theoretischen Resterwerbsfähigkeit von 20 % bzw. 26 % (4A\_115/2014 E. 3 und 4C.263/2006 E. 4.1)
  - keine Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommen bei einer theoretischen Resterwerbsfähigkeit unter 10 % (4A\_699/2012 E. 5.2 f.)

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Schadenersatzbemessung



## Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Schadenersatzbemessung

- Richter entscheidet über Art und Grösse des Schadenersatzes (OR 43 I)
  - Naturalersatz bei Zumutbarkeit für die ersatzpflichtige Person – beispielsweise Reparatur eines beschädigten Fahrzeuges durch einen Autowerkstattbetreiber
  - Höhe des Schadenersatzes hängt von den Umständen und dem Verschulden ab
- unzumutbare Schadentragungslast für die ersatzpflichtige Person
  - Vorzustand und Selbstverschulden bei der geschädigten Person (OR 44 I)
    - spezialgesetzlich: Unzumutbarkeit des Ersatzes eines ungewöhnlich hohen Einkommens (KHG 7 II)
  - Notlage bei leichter Fahrlässigkeit bei der ersatzpflichtigen Person (OR 44 II)

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Koordination von Schadenausgleichsleistungen



## Bedeutung der Zumutbarkeit bei der Koordination

- Der Schaden, den der Verletzte in zumutbarer Weise hätte verhindern können, ist ihm selber zuzuschreiben, weshalb insoweit das Quotenvorrecht nicht zur Anwendung kommt (4A\_204/2017 E. 8.3.2 und 4C.263/2006 E. 3.2).
- Subsidiarität der Opferhilfe – Entschädigung und Genugtuung nur bei Unzumutbarkeit von Drittleistungen (OHG 4 II) bzw. Eigenleistungen (1C\_32/2014 E. 2.3)
  - Die Verpflichtung, Zivilansprüche vor Untersuchungsabschluss geltend zu machen, führt nicht zu einer unverhältnismässigen Einschränkung der Opferrechte (6B\_651/2007 E. 2.6).

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

# Bedeutung der Zumutbarkeit bei der prozessualen Geltendmachung



## Zumutbarkeit bei der prozessualen Geltendmachung

- Die geschädigte Person hat Wahlrecht hinsichtlich der Art und Weise der prozessualen Geltendmachung ihres Schadensersatzanspruches
- vorsorgliche unbezifferte Entschädigungs- und Genugtuungsbegehren zur Fristwahrung sind zulässig, soweit der Schaden oder allfällige Leistungspflichten Dritter innert der massgeblichen Verwirkungsfrist nicht feststehen (1A.157/2004 E. 3.1)
- Feststellungsklage setzt schutzwürdiges Interesse bzw. Unzumutbarkeit einer Leistungsklage voraus (4A\_459/2009 E. 2.1)
- Mitwirkungspflicht der geschädigten Person in Verfahren, welche vom Untersuchungsgrundsatz geprägt sind (1C\_165/2014 E. 4.4)
- Mitwirkungspflicht des Schadenverursachers beim Nachweis der Haftungsvoraussetzungen im Rahmen der Zumutbarkeit (4C.53/2000 E. 2c)

Institut für Rechtswissenschaft  
und Rechtspraxis



Universität St.Gallen

Besten Dank für die Aufmerksamkeit!

IRP-HSG  
Bodanstrasse 4  
9000 St.Gallen  
Schweiz  
+41 71 224 2424  
irp@unisg.ch  
www.irp.unisg.ch

