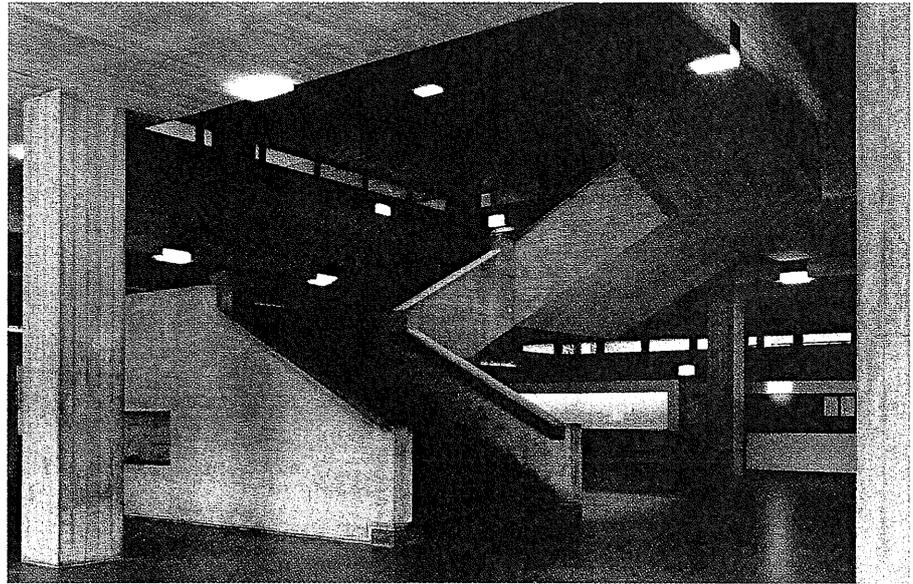


F
U
R
J
U
R
I
S
T
I
S
C
H
E
B
I
L
D
U
N
G



basics Recht und Gerechtigkeit

porträt Journalismus und Juristerei

useful LL.M.-Programm in Chicago

Eine verhängnisvolle Velofahrt



Prof. Dr. Ingeborg Schwenzer, LL.M.

Ordentliche Professorin für Privatrecht an der Universität Basel



lic. iur. Tobias Zumbach,

Assistent am Lehrstuhl Prof. Dr. Schwenzer an der Universität Basel

Der vorliegende Fall wurde im Frühjahr 2002 als Klausur im Rahmen der Erstjahreskurs-Vorprüfung an der Juristischen Fakultät der Universität Basel gestellt. Die Lösung des Falles erfolgt ausschliesslich nach OR; die Normen des SVG sind nicht zu berücksichtigen.

A. Sachverhalt

G fuhr nachts auf einer unbeleuchteten Landstrasse auf seinem Velo ohne Licht nach Hause. Er wurde vom Autolenker A angefahren und blieb auf der Strasse liegen. A fuhr davon, ohne sich um G zu kümmern. Kurze Zeit später wurde G zusätzlich vom Auto des B überrollt. Beide Autofahrer fuhren zu schnell und hätten bei angemessener Geschwindigkeit die Kollision verhindern können. Im Nachhinein kann nicht mehr festgestellt werden, ob G bereits infolge des ersten oder erst des zweiten Unfalls getötet wurde. Die Partnerin P des G, mit der er seit drei Jahren zusammen lebte, verlangt Ersatz ihres Versorgerschadens und Genugtuung von A und B. Wird sie mit ihren Ansprüchen durchdringen?

B. Ansprüche der P gegen A

I. Versorgerschaden

P könnte gegen A einen Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens wegen Tötung des G nach Art. 41 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 3 OR haben.

1. Tötung des G im Sinne des Art. 41 Abs. 1 OR

Erforderlich ist zunächst, dass eine Tötung des G im Sinne des Art. 41 Abs. 1 OR vorliegt.

a. Widerrechtlichkeit

Art. 41 Abs. 1 OR setzt voraus, dass der Schaden widerrechtlich zugefügt wurde. Die in Rechtsprechung¹ und Literatur² herrschende Meinung geht

dabei vom sogenannten objektiven Widerrechtlichkeitsbegriff aus. Widerrechtlich ist eine Schädigung danach zunächst dann, wenn ein absolutes Recht verletzt wurde. Ob dies durch Verletzung einer Sorgfaltspflicht erfolgte, ist nicht entscheidend (sog. Erfolgsunrecht)³.

Absolute Rechte sind solche, die Wirkung gegenüber jedermann entfalten. Darunter fallen vor allem das Persönlichkeitsrecht, dingliche Rechte wie das Eigentum sowie die Immaterialgüterrechte⁴. Zum Persönlichkeitsrecht zählt das Recht auf Leben, die körperliche sowie die psychische Integrität⁵.

In casu stellt die Widerrechtlichkeit kein Problem dar. G wurde getötet, das Recht auf Leben als absolutes Recht wurde damit verletzt⁶.

Das Erfordernis der Widerrechtlichkeit ist damit gegeben.

b. Kausalität

Laut Sachverhalt kann nicht mehr festgestellt werden, ob G bereits in Folge des Anfahrens durch A

3 Vgl. dazu BGE 123 III 306, 312; 122 III 192; GUHL / KOLLER, 186f.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 4 N 23ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 682ff.; PORTMANN, Erfolgsunrecht oder Verhaltensunrecht? Zugleich ein Beitrag zur Abgrenzung von Widerrechtlichkeit und Verschulden im Haftpflichtrecht, ZSR 1997 I, 273ff., insbes. 275f. Demgegenüber wird in der neueren Literatur zunehmend die Auffassung vertreten, dass die Verletzung auch eines absoluten Rechtes nur dann Widerrechtlichkeit begründet, wenn dabei gegen eine Sorgfaltspflicht, die dieses Rechtsgut schützen soll, verstossen wurde; vgl. insb. ROBERTO, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich 2002 (zit. ROBERTO, Haftpflichtrecht), N 41ff.; SCHÖNENBERGER, Haftung für Rat und Auskunft gegenüber Dritten, Diss. Basel 1999, 149ff.; SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allg. Teil, 2. Aufl., Bern 2000 (zit. SCHWENZER, OR AT), N 50.28ff.; WERRO, Die Sorgfaltspflichtverletzung als Haftungsgrund nach Art. 41 OR, ZSR 1997 I, 343, 346ff.

4 Vgl. BernerKomm / BREHM, N 35f. zu Art. 41 OR.

5 Vgl. BGE 108 II 59, 62ff.; 109 II 353, 359ff.; PEDRAZZINI / OBERHOLZER, Grundriss des Personenrechts, 4. Aufl., Bern 1993, 130ff., insbes. 132ff.; RIE-MER, Personenrecht des ZGB, 2. Aufl., Bern 2002, § 13 N 337f.

6 Nach der neuen Widerrechtlichkeitstheorie (vgl. Fn. 3) müsste bereits an dieser Stelle die Sorgfaltspflichtverletzung geprüft werden. I.E. wäre jedoch auch nach dieser Theorie die Widerrechtlichkeit zu bejahen.

1 Vgl. unter anderem BGE 78 II 419, 422; 82 II 25, 28; 90 II 86, 88; 93 II 170, 183; 95 II 481, 491f.; 119 II 127, 128; 122 II 176, 192.

2 BaslerKomm / SCHNYDER, N 31ff. zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 33f. zu Art. 41 OR; GUHL, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., Zürich 2000, bearbeitet von Alfred Koller, Anton K. Schnyder und Jean Nicolas Druey (zit. GUHL/BEARBEITER), GUHL / KOLLER, 186; HONSELL, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 3. Aufl., Zürich 2000 (zit. HONSELL, Haftpflichtrecht), § 4 N 1f.; ALFRED KELLER, Haftpflichtrecht im Privatrecht, Bd. I, 6. Aufl., Bern 2000 (zit. KELLER, Haftpflichtrecht I), 107ff.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht, Allg. Teil, Bd. I, 5. Aufl., Zürich 1995 (zit. OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I), § 4 N 9ff.; REY, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 2. Aufl., Zürich 1998 (zit. REY, Haftpflichtrecht), N 670ff.

oder erst in Folge des Überrollens durch B getötet wurde. Fest steht indes, dass eine dritte Alternative ausscheidet. Dementsprechend ist die Kausalität des Verhaltens des A nach beiden Sachverhaltsvarianten zu prüfen. Sofern die Kausalität nach beiden Varianten zu bejahen ist, ist die Ungewissheit, welche Ursache nun tatsächlich den Tod des G herbeigeführt hat, irrelevant.

Variante I: Tod aufgrund des ersten Unfalls

Zu prüfen ist zunächst die natürliche Kausalität. Nach der «*conditio sine qua non*»-Formel⁷ ist ein natürlicher Kausalzusammenhang gegeben, wenn die dem Schädiger zur Last gelegte Handlung nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der konkrete Erfolg entfiel⁸. Legt man die Sachverhaltsvariante I zugrunde, so bestehen an der natürlichen Kausalität keine Zweifel.

Weitere Kausalitätstheorien sollten – wenn überhaupt – nur stichwortartig erwähnt werden. Es ist selbstverständlich, dass das Anfahren eines Menschen auch adäquate Ursache für dessen Tod darstellt. Auch ist die eingetretene Rechtsgutsverletzung ohne weiteres vom Schutzzweck der verletzten Norm (Verbot, Menschen anzufahren) umfasst.

Variante II: Tod aufgrund Überrollens durch B

Ist der Tod des G erst durch das Überrollen durch B eingetreten, so könnte das Verhalten des A insofern (mit-)ursächlich für den Tod des G gewesen sein, als A den G in hilfloser Lage nachts auf der Strasse liegen liess, nachdem er ihn angefahren hatte. Vorgeworfen wird dem A damit ein Unterlassen.

Ein Unterlassen ist nur dann rechtlich relevant, wenn für den Schädiger eine Pflicht zum Handeln

bestand. Eine solche Pflicht zum Handeln kann sich im vorliegenden Fall vor allem aus dem allgemeinen Gefahrensatz ergeben⁹.

Nach dem Gefahrensatz¹⁰ ist eine Person, die einen gefährlichen Zustand geschaffen hat, verpflichtet, die nötigen Schutzmassnahmen zu ergreifen. Durch Anfahren und Verletzen des G hat A einen gefährlichen Zustand geschaffen. Deshalb wäre er nach dem Gefahrensatz verpflichtet gewesen, die erforderlichen Schutzmassnahmen zu ergreifen und A aus der Gefahrenzone zu bergen oder zumindest die Unfallstelle für den Verkehr sichtbar zu machen.

Schon aufgrund des allgemeinen Gefahrensatzes bestand deshalb für A eine Pflicht zum Handeln.

Um zu bestimmen, ob ein Unterlassen natürlich kausal für den Eintritt eines bestimmten Erfolges (hier: Überrollen und Tötung durch B) gewesen ist, muss die «*conditio sine qua non*»-Formel abgewandelt werden¹¹. Es ist zu fragen, ob der konkret eingetretene Erfolg entfiel, wenn man sich das gebotene Handeln hinzu denkt. Insofern ist ein hypothetischer Kausalzusammenhang zwischen dem gebotenen Handeln und dem Ausbleiben des eingetretenen Erfolges erforderlich¹².

Wie bereits erwähnt, wäre A verpflichtet gewesen, den hilflosen G von der Fahrbahn zu entfernen oder die Unfallstelle so abzusichern, dass ein zweiter Unfall vermieden worden wäre. Wäre A dieser Pflicht nachgekommen, so wäre G nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht ein zweites Mal durch B überrollt worden.

Die gebotene Hilfeleistung hätte mithin den Tod des G verhindert, so dass das Unterlassen der Hilfeleistung als natürlich kausal für den Tod des G erscheint.

Auch hier sollte allenfalls stichwortartig auf Adäquanztheorie oder Schutzzwecktheorie eingegangen

7 GUHL / KOLLER, 67f.; HONSELL, *Haftpflichtrecht*, § 3 N 1ff.; REY, *Haftpflichtrecht*, N 518ff.; ROBERTO, *Haftpflichtrecht*, N 152ff.; SCHWENZER, OR AT, N 19.01.

8 Vgl. unter anderem BGE 117 V 359, 360 m. w. Nachw.; 119 V 335, 337; BernerKomm / BREHM, N 109 zu Art. 41 OR; OFTINGER / STARK, *Haftpflichtrecht I*, § 3 N 10ff.; REY, *Haftpflichtrecht*, N 518ff.; SCHWENZER, OR AT, N 19.01.

9 Eine Handlungspflicht folgt auch aus dem SVG (Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958, SR 741.01). Gemäss Art. 51 Abs. 2 SVG sind bei einem Unfall mit Verletzten alle Beteiligten zur Hilfeleistung verpflichtet. Da A den G angefahren und damit bereits in seiner körperlichen Integrität verletzt hat, wäre A danach verpflichtet gewesen, dem G Hilfe zu leisten und ihn jedenfalls nicht hilflos auf der Strasse liegen zu lassen.

10 Vgl. unter anderem BGE 119 II 456, 462; 123 III 306, 312; BernerKomm / BREHM, N 51ff. zu Art. OR; eingehend zum Gefahrensatz, JAUN, *Der Gefahrensatz – Gefahr oder Chance?*, ZBJV 2003, 141ff.; GUHL / KOLLER, 189f.; HONSELL, *Haftpflichtrecht*, § 4 N 31ff.; REY, *Haftpflichtrecht*, N 753ff.; SCHWENZER, OR AT, 50.32f.

11 REY, *Haftpflichtrecht*, N 595ff.; KRAMER, *Die Kausalität im Haftpflichtrecht: Neue Tendenzen in Theorie und Praxis*, ZBJV 1987, 289, 295; SCHWENZER, OR AT, N 19.01.

12 Vgl. etwa BGE 102 II 256, 263; 106 IV 398, 402; 124 III 155, 165; KELLER, *Haftpflichtrecht I*, 102; KRAMER, ZBJV 1987, 289, 295f.; REY, *Haftpflichtrecht*, N 593ff.; SCHWENZER, OR AT, 19.01.

werden. Denn bereits im Rahmen der Prüfung der natürlichen Kausalität zwischen der Unterlassung der gebotenen Pflicht und dem eingetretenen Erfolg wurden Kriterien der Adäquanz einbezogen¹³. Der Gedanke des Schutzzwecks der Norm wird bei Unterlassungen bereits im Rahmen der Rechtspflicht zum Handeln berücksichtigt, so dass sich auch insoweit eine gesonderte Prüfung erübrigt. Im Übrigen ist ohne weiteres davon auszugehen, dass Zweck der Hilfeleistungspflicht gerade ist, Folgeunfälle von der Art des Eingetretenen und damit den Tod des Opfers zu verhindern.

Damit ist auch bei Zugrundelegung der Sachverhaltsvariante II das Verhalten des A kausal für den Tod des G.

Zwischenergebnis

Nach beiden Sachverhaltsvarianten war A's Verhalten kausal für den Tod des G. A kann sich deshalb nicht darauf berufen, dass im Nachhinein nicht mehr festgestellt werden kann, wann und aufgrund welcher Verletzung der Tod des G eingetreten ist.

Unterbrechung des Kausalzusammenhangs

Fraglich ist, ob der zwischen dem Verhalten des A und dem Tod des G vorliegende Kausalzusammenhang im vorliegenden Fall unterbrochen worden ist. Die herrschende Lehre¹⁴ und Rechtsprechung¹⁵ geht davon aus, dass auch ein adäquater Kausalzusammenhang durch Hinzutreten weiterer Ursachen unterbrochen werden kann, so dass die ursprünglich adäquate Ursache nicht mehr zu einer Haftung führt. Neben den Fällen höherer Gewalt wird dies vor allem bei grobem Selbstverschulden des Geschädigten und grobem Verschulden eines Dritten für mög-

lich gehalten. Im konkreten Fall muss jedoch die hinzutretende Ursache derart intensiv sein, dass die an sich adäquate Ursache bei wertender Betrachtungsweise als rechtlich nicht mehr beachtlich erscheint¹⁶.

Die Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs wird von einer zunehmenden Zahl von Autoren abgelehnt¹⁷. Die Kritik ist berechtigt. Denn entweder liegt ein adäquater Kausalzusammenhang vor oder nicht. In der Sache geht es in all diesen Fällen um eine korrekte Umschreibung des Schutzzwecks der verletzten Pflicht. Zu fragen ist, ob die jeweilige verletzte Pflicht auch dann den Schutz vor Eintritt des Erfolges – hier der Verletzung der körperlichen Integrität – bezweckt, wenn dieser Erfolg durch grobes Selbst- oder Drittverschulden mitverursacht wird. Diese Frage ist für beide Sachverhaltsvarianten zu bejahen. In Sachverhaltsvariante I wird die Pflicht verletzt, die jeweilige Geschwindigkeit den Verkehrsverhältnissen anzupassen. Diese Pflicht mag zwar nicht den Zweck verfolgen, suizidale Personen vor sich selbst zu schützen, zweifellos werden aber Verkehrsteilnehmer nicht allein deshalb vom Schutzzweck ausgeschlossen, weil sie sich selbst verkehrswidrig verhalten und damit eine Mitursache zum Eintritt des Unfalles setzen. In der Sachverhaltsvariante II wird A zur Last gelegt, dass er den hilflosen G nicht vom Unfallort entfernt hat. Diese Pflicht bezweckt zweifelsohne auch den Schutz vor Unfällen, die von Dritten unter Ausserachtlassung der Verkehrsregeln ihrerseits verursacht worden sind. Nach beiden Sachverhaltsvarianten könnte A deshalb nicht unter dem Gesichtspunkt des Schutzzwecks der verletzten Pflicht aufgrund groben Selbstverschuldens des G oder groben Drittverschuldens des B entlastet werden.

Doch selbst wenn man der Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs folgen wollte, lägen die Voraussetzungen für eine Unterbrechung in casu nicht vor.

Zur Unterbrechung des Kausalzusammenhangs durch grobes Selbstverschulden ist es nicht ausrei-

13 In BGE 115 II 440, 447f. schränkte das BGer die Unterscheidung in natürliche und adäquate Kausalität bei Unterlassungen ein; BernerKomm / BREHM, N 126 zu Art. 41 OR; GAUCH / SCHLUEP / SCHMID / REY, Schweizerisches Obligationenrecht Allg. Teil, 7. Aufl., Zürich (zit. GAUCH / SCHLUEP / REY, OR AT), N 2716f.; REY, Haftpflichtrecht, N 599ff.; KRAMER, ZBJV, 987, 289, 295f.

14 BaslerKomm / SCHNYDER, N 20f. zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 132ff. zu Art. 41 OR; GUHL / KOLLER, 69ff.; KELLER, Haftpflichtrecht I, 92ff.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 3 N 32ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 551ff.

15 Nur selten nimmt das BGer eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs an, vgl. insoweit BGE 91 II 201, 210; 101 II 69, 73; 112 II 439, 442; 123 III 306, 313f.; anders aber 110 II 37, 42f.

16 GUHL / KOLLER, 69f. (Selbstmörder wirft sich auf Bahngleise); OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 3 N 144ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 557.

17 Vgl. insb. HONSELL, Haftpflichtrecht, § 3 N 37; SCHWENZER, OR AT, N 20.03ff.; aus der Rechtsprechung BGE 112 Ib 330 (Klinik ist zur Vornahme der erforderlichen Sicherheitsmassnahmen verpflichtet; daher keine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs, wenn Patient entweichen kann und dabei Suizid begeht).

chend, wenn das Selbstverschulden eine natürliche und adäquate Ursache des eingetretenen Erfolges gewesen ist. Zusätzlich muss das Selbstverschulden derart grob gewesen sein, dass es ausserhalb des Geschehens liegt und damit nicht zu rechnen war¹⁸. Laut Sachverhalt fuhr G nachts auf einer unbeleuchteten Strasse ohne Licht. Obwohl der Sachverhalt zur Ursächlichkeit dieses Umstandes nichts aussagt, ist nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass der Autofahrer A die Kollision mit G bei ausreichender Beleuchtung des Velos hätte verhindern können. Das Fahren ohne Licht kann mithin nicht hinweggedacht werden, ohne dass das Anfahren durch A nicht entfallen würde. Das Velofahren ohne Licht ist auch adäquat kausal, da es nach allgemeiner Lebenserfahrung an sich geeignet ist, Unfälle von der Art des Eingetretenen herbeizuführen. Unter den gegebenen Umständen stellt es sich auch als grobes Selbstverschulden dar. Indes ist ein solches Verhalten nicht so selten, dass damit nicht zu rechnen wäre. Es kann mithin nicht als derart grobes Selbstverschulden gewertet werden, das den Kausalzusammenhang unterbrechen könnte.

Dieselben Überlegungen gelten, wenn man in grobem Drittverschulden eine mögliche Unterbrechung des Kausalzusammenhangs sehen will. Denn auch hier wird verlangt, dass das Drittverschulden nicht nur eine natürliche und adäquate Ursache des Erfolges darstellt, sondern dass es derart grob ist, dass damit nicht zu rechnen war¹⁹. Im vorliegenden Fall fuhr B mit übersetzter Geschwindigkeit. Es darf davon ausgegangen werden, dass das zu schnelle Fahren auch natürlich und adäquat kausal für das Überrollen des G war. Denn bei einer den Verkehrsverhältnissen angemessenen Geschwindigkeit hätte B bei Erkennen des Hindernisses auf der Fahrbahn noch rechtzeitig bremsen können. Ein derartiges Verhalten kann auch als grobes Verschulden gewertet werden. Dennoch stellt zu schnelles Fahren auf

einer Landstrasse kein derart aussergewöhnliches Verhalten dar, dass damit nicht gerechnet zu werden braucht. Deshalb könnte auch hier eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs nicht angenommen werden.

Im Ergebnis braucht deshalb die Frage, ob der Lehre von der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs zu folgen ist, nicht entschieden zu werden. Weder das grobe Selbstverschulden des Opfers noch das grobe Drittverschulden des B sind geeignet, die Haftung des A auszuschliessen.

c. Verschulden

Des weiteren ist auf Seiten des A ein Verschulden erforderlich. Das Verschulden nach Art. 41 Abs. 1 OR erfasst sowohl Vorsatz als auch Fahrlässigkeit²⁰. Das Verschulden ist wiederum für beide Sachverhaltsvarianten zu prüfen.

Soweit von Sachverhaltsvariante I auszugehen ist, wird A zur Last gelegt, dass er zu schnell gefahren ist. Dieses Verhalten könnte fahrlässig sein. Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser Acht lässt²¹. Dabei gilt ein objektiverer Fahrlässigkeitsmassstab²². Massstab für die aufzubringende Sorgfalt sind nicht die individuellen Fähigkeiten des Schädigers, sondern die Sorgfalt, die eine vernünftige Person in der konkreten Situation aufgebracht hätte. Verstösst der Schädiger gegen gesetzliche Schutzvorschriften, so liegt darin regelmässig ein Abweichen von der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt²³.

Laut Sachverhalt ist A auf einer unbeleuchteten Landstrasse zu schnell gefahren. Zwar geht aus dem

18 Dazu BGE 100 IV 279, 284; 123 III 306, 313f.; BaslerKomm / SCHNYDER, N 21 zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 139 zu Art. 41 OR; GUHL / KOLLER, 70; KELLER, *Haftpflichtrecht* I, 93f.; OFTINGER / STARK, *Haftpflichtrecht* I, § 3 N 153ff.; SCHWENZER, OR AT, N 20.02.

19 BGE 116 II 519, 524; BaslerKomm / SCHNYDER, N 21 zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 140 zu Art. 41 OR; GUHL / KOLLER, 70; KELLER, *Haftpflichtrecht* I, 93f.; OFTINGER / STARK, *Haftpflichtrecht* I, § 3 N 153ff.; ROBERTO, *Haftpflichtrecht*, N 184; SCHWENZER, OR AT, N 20.02.

20 Anstelle vieler, REY, *Haftpflichtrecht*, N 834ff.; SCHWENZER, OR AT, N 22.11ff.

21 SCHWENZER, OR AT, N 22.14.

22 Vgl. aus der Rechtsprechung BGE 116 Ia 162, 169f.; BaslerKomm / SCHNYDER, N 48 zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 184ff. zu Art. 41 OR; GAUCH / SCHLUEP / REY, OR AT, N 2736; REY, *Haftpflichtrecht*, N 843ff.; SCHWENZER, N 22.14. Die Objektivierung des Verschuldensbegriffs ist aber nicht unbestritten, vgl. FELLMANN, *Der Verschuldensbegriff im Deliktsrecht*, ZSR 1987 I, 339, 351ff.; vgl. ferner Art. 48a VE *Haftpflichtrecht*. Kritik an dieser Resubjektivierung bei WERRO, ZSR 1997 I, 371ff.; SCHWENZER, OR AT, N 22.20f.

23 Aus der Rechtsprechung unter anderem BGE 89 II 38, 47f., aber auch BGE 87 II 301, 313 (Beachtung von Schutzvorschriften schliesst Verschulden nicht generell aus); BernerKomm / BREHM, N 187 zu Art. 41 OR; OFTINGER / STARK, *Haftpflichtrecht* I, § 5 N 101f.; REY, *Haftpflichtrecht*, N 872ff.

Sachverhalt nicht hervor, ob er damit die gesetzlich erlaubte Höchstgeschwindigkeit überschritten hat; «zu schnell» bedeutet jedoch jedenfalls, dass die Geschwindigkeit den Umständen (Nacht, fehlende Beleuchtung, Landstrasse) nicht angemessen war. Damit hat A die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser Acht gelassen und somit fahrlässig gehandelt.

In Sachverhaltsvariante II wird A zum Vorwurf gemacht, dass er den hilflosen G auf der unbeleuchteten Landstrasse liegen liess, nachdem er ihn angefahren hatte. Darin könnte sogar ein eventualvorsätzliches Verhalten gesehen werden. Mit Eventualvorsatz handelt, wer den Erfolg (hier: Tod durch zweites Überrollen) zwar nicht will, aber billigend in Kauf nimmt²⁴. Aufgrund des Sachverhalts spricht einiges dafür, dass A in diesem Sinne bedingt vorsätzlich gehandelt hat. Die Frage braucht indes nicht abschliessend entschieden zu werden, da dem A jedenfalls grobe Fahrlässigkeit zur Last gelegt werden kann. Er hat die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem und hohem Mass²⁵ ausser Acht gelassen, da das Wegschaffen einer verletzten Person aus dem Gefahrenbereich der Landstrasse zu den elementaren Vorsichtsmassnahmen gehört, die jeder vernünftigen Person einleuchten müssen. Damit liegt auch in der Sachverhaltsvariante II Fahrlässigkeit – sogar grobe – vor.

Irgendwelche Zweifel an der Urteilsfähigkeit des A sind aus dem Sachverhalt nicht ersichtlich, so dass nach beiden Sachverhaltsvarianten von einem Verschulden auszugehen ist.

d. Zwischenergebnis

Damit liegt eine Tötung des G durch A im Sinne des Art. 41 Abs. 1 OR vor.

2. Voraussetzungen des Art. 45 Abs. 3 OR

Nach Art. 45 Abs. 3 OR ist erforderlich, dass der Getötete Versorger der P gewesen ist und dieser aufgrund des Todes des Versorgers ein Schaden entstanden ist.

a. Versorger

Zu prüfen ist zunächst die Versorgereigenschaft des G. Als Versorger wird derjenige betrachtet, der eine andere Person regelmässig in der Absicht unterstützt, ganz oder zum Teil ihre Existenz zu sichern²⁶. Nicht entscheidend ist, ob der Getötete von Gesetzes wegen zur Unterstützung verpflichtet war²⁷.

Laut Sachverhalt leben P und G seit drei Jahren in nichtehelicher Lebensgemeinschaft zusammen. Wären P und G verheiratet gewesen, würde aufgrund der eherechtlichen Unterstützungspflichten nach Art. 163 ZGB die Versorgereigenschaft vermutet. In einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft bestehen zwar keine gesetzlichen Unterstützungspflichten, faktisch werden jedoch in einer solchen Partnerschaft ebenfalls regelmässige Unterstützungsleistungen erbracht.

Die Versorgereigenschaft des G kann damit im vorliegenden Fall bejaht werden.

b. Versorgerschaden

Voraussetzung ist weiter, dass P einen Schaden erlitten hat. Nach der Differenztheorie ist der Schaden durch einen Vergleich des gegenwärtigen Standes des Vermögens des Geschädigten mit jenem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte, zu bestimmen²⁸. Umfang und Dauer des Ersatzanspruches hängen davon ab, in welcher Höhe und wie lange der Getötete dem Versorgten mutmasslich Unterhalt geleistet hätte²⁹. Im Wege der Vorteilsanrechnung³⁰ muss sich allerdings P auf ihren eigenen Versorgerschaden dasjenige anrechnen lassen, was sie selbst an faktischen Unterhaltsleistungen gegenüber G in Zukunft erspart.

Zur genauen Berechnung des Versorgerschadens im konkreten Fall enthält der Sachverhalt keine An-

²⁴ SCHWENZER, OR AT, N 22.12.

²⁵ Vgl. unter anderem BernerKomm / BREHM, N 201ff. zu Art. 41 OR; HONSELL, Haftpflichtrecht, § 6 N 24ff.; KELLER, Haftpflichtrecht I, 127ff.; neben grober und leichter Fahrlässigkeit soll es auch eine mittlere Fahrlässigkeit geben, vgl. BGE 100 II 332, 338; GAUCH / SCHLUEP / REY, OR AT, N 2742; a.A. OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 5 N 105.

²⁶ BGE 59 II 461; 64 II 423; 82 II 39; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 6 N 265ff.; SCHWENZER, OR AT, N 18.32.

²⁷ Vgl. BGE 114 II 144, 146.

²⁸ Dazu BaslerKomm / SCHNYDER, N 3 zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 70ff. zu Art. 41 OR; GAUCH / SCHLUEP / REY, OR AT, N 2624ff.; GUHL / KOLLER, 67; HONSELL, Haftpflichtrecht, § 1 N 26ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 151ff.; kritisch ROBERTO, Schadensrecht, Basel 1997, N 101ff.; DERS., Haftpflichtrecht, N 590ff.; SCHWENZER, OR AT, N 14.03.

²⁹ BaslerKomm / SCHNYDER, N 12 zu Art. 45 OR; ausführlich OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 6 N 280ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 292ff.; ROBERTO, Haftpflichtrecht, N 647; SCHWENZER, OR AT, N 18.33.

haltspunkte, so dass sich weitere Ausführungen erübrigen.

3. Herabsetzung des Anspruchs auf Ersatz des Versorgerschadens entsprechend Art. 44 Abs. 1 OR

Fraglich ist, ob der Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens wegen Selbstverschuldens des G entsprechend Art. 44 Abs. 1 OR zu kürzen ist.

a. Anwendbarkeit des Art. 44 Abs. 1 OR³⁰

Zu prüfen ist zunächst, ob Art. 44 Abs. 1 OR überhaupt auf den Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens nach Art. 45 Abs. 3 OR anwendbar ist.

Art. 44 Abs. 1 OR sieht bei Selbstverschulden des Geschädigten einen Reduktionsgrund für den grundsätzlich gegebenen Schadenersatzanspruch vor. Dadurch wird berücksichtigt, dass der Geschädigte durch sein Selbstverschulden eine adäquate Ursache für seinen eigenen Schaden gesetzt hat³². Art. 44 Abs. 1 OR bezieht sich von seinem Wortlaut her nur auf den Schaden, den der Geschädigte selbst in Folge Verletzung eigener Rechtsgüter erlitten hat. Auch von seiner systematischen Stellung her könnte man versucht sein zu argumentieren, dass Art. 44 OR nicht auf den in Art. 45 Abs. 3 OR normierten Versorgerschaden Anwendung findet.

Die herrschende Meinung³³ geht indes davon aus,

dass Art. 44 Abs. 1 OR auch insoweit entsprechend auf Art. 45 Abs. 3 OR anwendbar ist, als den Geschädigten selbst ein Mitverschulden an der Schadensentstehung getroffen hat. Begründet wird dies zum einen damit, dass der Versorgerschaden ein sogenannter indirekter Schaden oder Reflexschaden und damit eine indirekte Folge der unerlaubten Handlung ist³⁴. Auch eine wertende Betrachtung führt zu keinem anderen Ergebnis. Die versorgte Person, die ihre Ansprüche aus der Rechtsgutsverletzung der getöteten Person ableitet, kann i.E. nicht bessergestellt werden, als die in ihren Rechtsgütern unmittelbar betroffene Person, die sich bei Selbstverschulden eine Kürzung ihres Anspruchs wegen Verletzung der körperlichen Integrität gefallen lassen müsste.

Art. 44 Abs. 1 OR ist deshalb zumindest entsprechend im Rahmen von Art. 45 Abs. 3 OR anzuwenden, so dass der Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens bei Mitverschulden des Getöteten herabzusetzen ist.

b. Mitverschulden

Eine Kürzung entsprechend Art. 44 Abs. 1 OR setzt voraus, dass ein Mitverschulden des Getöteten zur Entstehung des Schadens beigetragen hat. Im vorliegenden Fall ist G laut Sachverhalt nachts ohne Licht auf einer unbeleuchteten Landstrasse Velo gefahren. Wie bereits ausgeführt ist deshalb davon auszugehen, dass G eine adäquat-kausale Mitursache für den Unfall gesetzt hat. Jedenfalls im Rahmen der Sachverhaltsvariante I (Todeseintritt bereits in Folge Anfahrens) ist von einem Mitverschulden des G auszugehen. Auch für die Sachverhaltsvariante II (Todeseintritt erst aufgrund der zweiten Kollision) kann man das Mitverschulden des G nicht gänzlich verneinen.

Da G mithin eine Mitursache für seine eigene Tötung gesetzt hat, ist der Anspruch der P auf Ersatz des Versorgerschadens entsprechend Art. 44 Abs. 1 OR zu kürzen.

c. Quote

Liegen die Voraussetzungen des Art. 44 Abs. 1 OR vor, so kann das Gericht nach seinem Ermessen die Ersatzpflicht ermässigen oder gänzlich von ihr ent-

30 Vgl. zur Anrechnung von Unterhaltsleistungen BGE 82 II 36, 39f.; 103 II 90, 94; 108 II 434, 437; BaslerKomm / SCHNYDER, N 7f. zu Art. 42 OR; BernerKomm / BREHM, N 27ff. zu Art. 42 OR; HONSELL, Haftpflichtrecht, § 8 N 33ff.; KUHN, Die Anrechnung von Vorteilen im Haftpflichtrecht, Diss. St. Gallen 1987, 145ff.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 6 N 49ff., N 285 (am Ende); REY, Haftpflichtrecht, N 211ff., 299, 302aff.; SCHWENZER, OR AT, N 15.11ff., 15.18; ZEN-RUFFINEN, La perte de soutien, Diss. Fribourg 1979 (zit. ZEN-RUFFINEN, La perte), 91. Zur Anrechnung von Erbschaftsvermögen, vgl. SCHWENZER, OR AT, N 15.19.

31 Rechtsprechung und Lehre bejahen die Anwendbarkeit meist ohne ausführliche Begründung. Vgl. hierzu BGE 88 II 455, 461; 91 II 218, 223; 95 II 411, 414; 101 II 133, 137; 117 II 50, 60f.; BernerKomm / BREHM, N 34 zu Art. 41 OR; BEAUVERD; L'action des proches en réparation de la perte de soutien et du tort moral, Diss. Fribourg 1987 (zit. BEAUVERD, L'action), 138ff.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 6 N 160, 262; SCHWENZER, OR AT, N 16.07a; ZEN-RUFFINEN, La perte, 117.

32 Anstelle vieler OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 5 N 137ff.

33 BernerKomm / BREHM, N 34 zu Art. 45 OR; BEAUVERD, L'action, 142 m. w. Nachw.; GUHL / KOLLER, 192; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 5 N 160.

34 Zum Reflexschaden vgl. BaslerKomm / HONSELL, N 41, 70 zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 20ff. zu Art. 41 OR; HONSELL, Haftpflichtrecht, § 1 N 46ff.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 2 N 72ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 354ff.; ROBERTO, Haftpflichtrecht, N 106; SCHWENZER, OR AT, N 14.19ff.

binden. Im Falle des Selbstverschuldens bei der Schadensentstehung müssen die jeweiligen Verursachungsbeiträge des Schädigers einerseits und des Geschädigten andererseits in Form von Quoten ermittelt werden³⁵. Der vorliegende Sachverhalt enthält keine ausreichenden Anhaltspunkte für die Ermittlung der jeweiligen Quoten. Allein die Tatsache, dass G ohne Licht fuhr, während andererseits die Geschwindigkeit des A als übersetzt bezeichnet wird, reicht für die Bestimmung der Quoten nicht aus. Es müsste weiter in Rechnung gestellt werden, wie hoch die Geschwindigkeit des A in concreto war, wie sich die Wetter- und Sichtverhältnisse darstellten etc. In die wertende Betrachtung kann jedoch die Tatsache nicht einbezogen werden, dass A den G nach der Kollision auf der Fahrbahn liegen liess. Da P alle ihr günstigen Tatsachen zu beweisen hat, müsste sie dartun können, dass G die erste Kollision überlebte. Da dieser Beweis nach dem Sachverhalt nicht geführt werden kann, ist zu Gunsten des A davon auszugehen, dass G bereits aufgrund der ersten Kollision getötet wurde, und die Quote, um die der Schadenersatzanspruch der P zu kürzen ist, ist entsprechend der Sachverhaltsvariante I zu berechnen.

II. Genugtuung

P könnte gegen A einen Anspruch auf Genugtuung nach Art. 47 OR haben.

1. Voraussetzungen des Art. 47 OR

a. Tötung eines Menschen

Wie unter I. dargelegt, hat A für die Tötung des G haftpflichtrechtlich einzustehen.

b. Angehörigeneigenschaft der P

Nach Art. 47 OR kann bei Tötung eines Menschen den Angehörigen des Getöteten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zugesprochen werden. Voraussetzung ist deshalb, dass P als Angehörige im Sinne des Art. 47 OR zu betrachten ist.

Angehörige sind zunächst die näheren Verwandten sowie Ehegatten³⁶. In einem älteren Entscheid hat das Bundesgericht auch Verlobten die Angehörigeneigenschaft zugesprochen. Die Frage, ob auch nicht-

eheliche Lebenspartner unter den Angehörigenbegriff fallen, wurde damals jedoch offen gelassen³⁷.

Die Literatur ist im Ergebnis heute praktisch einmütig der Auffassung, dass Art. 47 OR auch für nicht-eheliche Lebenspartner gilt. Umstritten ist nur, ob Art. 47 OR direkt oder lediglich sinngemäss auf diese Personengruppe angewendet werden kann. Entscheidend muss in der Sache sein, dass zwischen dem Getöteten und der anspruchsberechtigten Person enge emotionale Beziehungen – wie sie auch sonst zwischen Verwandten und Ehegatten vorliegen – bestehen.

Laut Sachverhalt haben P und G seit drei Jahren zusammengelebt. Daraus kann abgeleitet werden, dass es sich nicht nur um eine kurzfristige Bekanntschaft gehandelt hat. Die für die Angehörigeneigenschaft im Sinne des Art. 47 OR erforderlichen faktisch engen Beziehungen dürfen damit als gegeben angesehen werden.

P ist mithin Angehörige im Sinne des Art. 47 OR.

c. Zwischenergebnis

Da somit die Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 47 OR erfüllt sind, steht P grundsätzlich ein Genugtuungsanspruch gegen A zu.

2. Herabsetzung des Genugtuungsanspruchs entsprechend Art. 44 Abs. 1 OR

Wie beim Schadenersatzanspruch ist auch beim Anspruch auf Genugtuung eine eventuelle Herabsetzung entsprechend Art. 44 Abs. 1 OR aufgrund Selbstverschuldens des Getöteten zu prüfen.

a. Anwendbarkeit des Art. 44 Abs. 1 OR

Fraglich ist, ob Art. 44 Abs. 1 OR auf Genugtuungsansprüche naher Angehöriger bei Tötung einer Person Anwendung findet. Macht der in seiner körperlichen Integrität Verletzte selbst einen Genugtuungsanspruch nach Art. 47 OR geltend, so muss er sich ohne weiteres hierbei ein allfälliges Selbstverschulden nach Art. 44 Abs. 1 OR als Herabsetzungsgrund entgegenhalten lassen³⁸. Wie bereits im Rahmen des Versorger Schadens ausgeführt³⁹, können die Ansprüche der lediglich indirekt Betroffenen, wozu hier auch der Genugtuungsanspruch der Angehörigen rechnet, nicht weiter gehen, als Ansprüche des selbst in seinen

35 OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 7 N 21ff.; SCHWENZER, OR AT, N 16.19.

36 Vgl. hierzu BGE 113 II 332, 339 (Ehegatte); 118 II 404, 409 (Eltern); 113 II 323, 339 (Kinder); BernerKomm / BREHM, N 133ff. zu Art. 47 OR.

37 BGE 114 II 144, 149.

38 Vgl. dazu BaslerKomm / SCHNYDER, N 18, 21 zu Art. 47 OR; BernerKomm / BREHM, N 76ff. zu Art. 47 OR; SCHWENZER, OR AT, N 16.07a.

39 Vgl. oben B.I.3.a.

Rechtsgütern Betroffenen, wenn er den Unfall überlebt hätte. Denn auch bezüglich des Genugtuungsanspruches im Sinne des Art. 47 OR handelt es sich schlussendlich um einen aus einer fremden Rechtsgutsverletzung abgeleiteten Anspruch, auch wenn dogmatisch von einer eigenen Persönlichkeitsverletzung der nahen Angehörigen ausgegangen wird.

b. Mitverschulden und Quote

Im Hinblick auf die Frage des Mitverschuldens und der quotenmässigen Herabsetzung des Anspruchs kann auf die Ausführungen zum Versorgerschaden⁴⁰ verwiesen werden.

C. Ansprüche der P gegen B

P könnte gegen B einen Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens wegen Tötung des G nach Art. 41 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 3 OR haben.

INHALTLICHE FEHLER

- Häufig wurden Ansprüche gegen A und B gestützt auf Art. 50 Abs. 1 OR gemeinsam geprüft. Ein solches Vorgehen führt zu unnötig kompliziertem Prüfungsaufbau. Es könnte allenfalls erwogen werden, wenn mehrere als Mittäter handelten und keinerlei Unterschiede zwischen den Beteiligten bestehen.
- Eine mögliche Unterbrechung des Kausalzusammenhangs wurde nur selten gesehen. Auch wenn man eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs ablehnt, muss die dahinterstehende Problematik erörtert werden.
- Zwischen Anfahren und Tod des G genügt die Prüfung der natürlichen Kausalität. Weitere Kausalitätstheorien nur stichwortartig erwähnen. Anfahren mit einem Auto ist offensichtlich eine adäquate Ursache für den Tod eines Menschen. Auch wird die eingetretene Rechtsgutsverletzung ohne weiteres vom Schutzzweck der verletzen Norm (Verbot, Menschen anzufahren) umfasst.
- Bei der Prüfung der natürlichen Kausalität zwischen der Unterlassung der gebotenen Pflicht und dem eingetretenen Erfolg werden bereits Kriterien der Adäquanz einbezogen. Bei Unterlassungen daher nur stichwortartig auf Adäquanz- und Schutzzwecktheorie eingehen. Der Schutzzweck der Norm wird bereits bei der Rechtspflicht zum Handeln geprüft. Zweck der Hilfeleistungspflicht ist es, Folgeunfälle von der Art des eingetretenen zu verhindern.
- Das Verhalten des A wird in ein Handeln (Anfahren) und Unterlassen (Liegenlassen in hilfloser Lage) gegliedert. Beim Verschulden müssen die daraus folgenden Konsequenzen gezogen werden. Das Verschulden ist für jede Sachverhaltsvariante getrennt zu prüfen.
- Die Versorgereigenschaft des G wurde in einigen Arbeiten verneint. Grund waren die knappen Angaben im Sachverhalt. In einem solchen Fall ist der Sachverhalt vernünftig auszulegen. Hätte die Versorgereigenschaft verneint werden müssen, so wären deutlichere Sachverhaltshinweise erforderlich gewesen.
- Art. 44 Abs. 1 OR wurde durchwegs ohne weitere Diskussion angewendet. Die Drittschadensproblematik hatten einige Studierende zwar gesehen, die möglichen Konsequenzen in Bezug auf die Anwendbarkeit von Art. 44 OR aber nicht gezogen.

Im Vergleich zur Prüfung des Anspruchs der P gegen A ergeben sich Unterschiede im Hinblick auf die Kausalität. Zur Vermeidung allfälliger Redundanzen ist deshalb hier nur auf die Kausalitätsprüfung näher einzugehen.

1. Nachweis der natürlichen Kausalität

Wie bereits dargestellt, ist eine Ursache dann für den eingetretenen Erfolg natürlich kausal, wenn sie nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der eingetretene Erfolg entfiel⁴¹. Den Kausalzusammenhang hat nach Art. 8 ZGB i.V.m. Art. 41 Abs. 1 OR der Anspruchsteller zu beweisen.

Laut Sachverhalt kann nicht mehr festgestellt werden, ob der Tod des G bereits infolge der ersten Kollision mit A oder erst durch das Überrollen durch B eingetreten ist. Bei Vorliegen der Sachverhaltsvariante I hätte B lediglich eine Leiche überfahren, mithin keinen Menschen getötet. Grundsätzlich wird es deshalb P nicht gelingen, die erforderliche Kausalität der Handlung des B für den Eintritt des Todes des G zu beweisen.

2. Beweiserleichterung aufgrund Art. 50 Abs. 1 OR

Fraglich ist, ob sich P im konkreten Fall nicht auf Art. 50 Abs. 1 OR berufen kann, was zu einer Haftung auch des B führen würde, ohne dass P den konkreten Verursachungsbeitrag seitens B beweisen müsste.

a. Gemeinsames Verschulden

Nach dem Wortlaut des Art. 50 Abs. 1 OR ist vorausgesetzt, dass mehrere einen Schaden gemeinsam verschuldet haben, sei es als Anstifter, Urheber oder Gehilfen. Dies setzt ein bewusstes und gewolltes Mitwirken voraus, wobei es genügt, dass der Schädiger um das pflichtwidrige Verhalten des anderen weiss oder wissen konnte⁴². Zu denken ist dabei an Fälle des sogenannten Raufhandels oder an unfriedliche Demonstrationen, bei denen Dritte geschädigt werden⁴³. Auf jeden Fall ist jedoch ein gewisses Zusammenwirken bei der Schadensverursachung erforderlich.

Im vorliegenden Fall fehlt es an einem derartigen Zusammenwirken. A und B haben völlig unabhängig

⁴⁰ Vgl. oben B.I.3.b., c.

⁴¹ Vgl. dazu die Nachweise in Fn. 7, 8.

⁴² BaslerKomm / SCHNYDER, N 6 f. zu Art. 50 OR; BernerKomm / BREHM, N 6ff. zu Art. 50 OR; REY, Haftpflichtrecht, N 1433ff.; SCHWENZER, OR AT, N 88.13f.

⁴³ NEUENSCHWANDER, Die Schadenersatzpflicht für Demonstrationsschäden, Diss. Zürich, 1983, 75ff.

voneinander gehandelt⁴⁴. Von einem gemeinsamen Verschulden im Sinne des Art. 50 Abs. 1 OR kann deshalb nicht gesprochen werden.

b. Alternative Kausalität

In der Literatur wird teilweise⁴⁵ die Auffassung vertreten, Art. 50 Abs. 1 OR könne sinngemäss auf die Fälle sogenannter alternativer Kausalität angewandt werden, auch wenn kein gemeinsames Verschulden gegeben ist⁴⁶. Zur Begründung wird dabei namentlich auf das deutsche Recht verwiesen, das in § 830 Abs. 1 S. 2 BGB eine derartige explizite Regelung für die alternative Kausalität kennt⁴⁷.

Voraussetzung für eine entsprechende Anwendung des Art. 50 Abs. 1 OR wäre jedoch, dass überhaupt ein Fall von alternativer Kausalität gegeben ist. Von alternativer Kausalität wird gesprochen, wenn mehrere Schadensursachen in Betracht kommen, im konkreten Fall jedoch nur eine von diesen für die Rechtsgutsverletzung kausal geworden sein kann⁴⁸. Alternative Kausalität liegt beispielsweise vor, wenn jemand durch die Einnahme eines Medikaments geschädigt wurde, im Nachhinein jedoch nicht mehr bestimmt werden kann, ob es sich um das Medikament des Herstellers A oder das wirkstoffgleiche Medikament des Herstellers B gehandelt hat⁴⁹.

Auf den vorliegenden Sachverhalt übertragen, müsste also der Tod entweder durch ein Verhalten des A oder durch ein solches des B eingetreten sein, ohne dass die Ursächlichkeit des jeweiligen Verhaltens im Nachhinein festgestellt werden könnte. Wie

jedoch im Rahmen der Haftung des A dargelegt, ist A auf jeden Fall für die Tötung des G haftbar. Denn nach beiden Sachverhaltsvarianten war das Verhalten des A –Anfahren oder Liegenlassen – kausal für den Tod des G.

Da mithin A als Verursacher feststeht, kann jedenfalls ein möglicher Kausalzusammenhang nachgewiesen werden, so dass es an den Voraussetzungen für einen Fall der alternativen Kausalität fehlt. Die Frage, ob der Literaturauffassung zu folgen ist, die im Falle der alternativen Kausalität Art. 50 Abs. 1 OR entsprechend anwenden will⁵⁰, braucht somit nicht entschieden zu werden. Eine Anwendung des Art. 50 Abs. 1 OR scheidet in jedem Falle aus.

4. Ergebnis

Da nicht bewiesen werden kann, dass das Überrollen durch B kausal für den Tod des G gewesen war, wird P mit einem Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens gestützt auf Art. 41 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 3 OR nicht durchdringen.

D. Gesamtergebnis

P hat gegenüber A einen Anspruch auf Ersatz des Versorgerschadens nach Art. 41 Abs. 1 i.V.m. Art. 45 Abs. 3 OR sowie einen Anspruch auf Genugtuung nach Art. 47 OR. Beide Ansprüche sind wegen Selbstverschuldens des G nach Art. 44 Abs. 1 OR zu kürzen.

Ansprüche der P gegen B scheitern wegen fehlenden Kausalitätsnachweises. **ff**

44 Anders wäre zu entscheiden, wenn A und B beispielsweise eine gemeinsame Wettfahrt auf der Landstrasse veranstaltet hätten.

45 Vgl. vor allem GUHL / KOLLER, 211; HONSELL, Haftpflichtrecht, § 3 N 65ff.

46 So ausdrücklich HONSELL, Haftpflichtrecht, § 3 N 67.

47 § 830 Abs. 1 S. 2 BGB lautet: «Das Gleiche gilt, wenn sich nicht ermitteln lässt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat».

48 BaslerKomm / SCHNYDER, N 25 zu Art. 41 OR; BernerKomm / BREHM, N 145ff. zu Art. 41 OR; GUHL / KOLLER, 211f.; LOSER, Kausalitätsprobleme bei der Haftung für Umweltschäden, Diss. St. Gallen 1994, 195ff.; OFTINGER / STARK, Haftpflichtrecht I, § 3 N 116ff.; QUENDOZ, Modell einer Haftung bei alternativer Kausalität, Diss. Zürich 1991, 3ff.; REY, Haftpflichtrecht, N 621ff.; SCHWENZER, N 21.02f.

49 Illustrativ dazu der Entscheid des California Supreme Court in Sachen Sindell v. Abbott Laboratories, 607 P.2d 924 (Cal. 1980).

50 Vgl. dazu die in Fn. 45 angegebene Literatur.

TAKTISCHE FEHLER

- Der genaue Unfallhergang ist nicht feststellbar. Der Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des A und dem Tod des G ist nach den beiden Sachverhaltsvarianten zu gliedern. Zu prüfen ist der Kausalzusammenhang zwischen dem Anfahren (Handeln) einerseits, dem Liegenlassen (Unterlassen) andererseits.
- Beim Anspruch gegen B wurde die Widerrechlichkeit teilweise noch einmal geprüft. Ausreichend wäre zum einen ein Verweis auf das bereits beim Anspruch gegen A abgehandelte Problem. Zum andern ist die Kausalitätsproblematik beim Anspruch gegen B so offensichtlich, dass diese zuerst geprüft werden sollte. Das gleiche Problem stellt sich bei der Genugtuung. Das Vorliegen eines Haftungstatbestandes muss nicht noch einmal geprüft werden; ein kurzer Verweis auf die Prüfung der Tötung des G genügt.
- Detaillierte Erörterungen nur dort vornehmen, wo der Fall ein Problem stellt. Unstrittiges ist kurz abzuhandeln; es genügt die Verwendung des Urteilsstils. Es empfiehlt sich daher, zuerst eine saubere Gliederung des Falles zu erstellen. Anhand dieser Gliederung lassen sich die problematischen Punkte dann einfacher erkennen.