

BGE 122 III 219

Bundesgericht (BGE), 1996-06-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_122 III 219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_122_III_219)

FR: ATF 122 III 219

IT: DTF 122 III 219

Regeste

Regeste Art. 42 Abs. 2 OR. Richterliche Schadensschätzung. Voraussetzungen und Tragweite der Beweiserleichterung nach Art. 42 Abs. 2 OR (E. 3a). Überprüfungsbefugnis des Bundesgerichts (E. 3b und c). Anwendung der sich aus Art. 42 Abs. 2 OR ergebenden Grundsätze auf die Haftung von Presseunternehmen aus unlauterer Wirtschaftsberichterstattung (E. 4).

Erwägungen

E. 3

Die Klägerin stützt ihre Argumentation auf Art. 42 Abs. 2 OR und auf Art. 8 ZGB . Sie misst dabei diesen Bestimmungen in ihrer Berufung aber in BGE 122 III 219 S. 221 verschiedener Hinsicht eine Bedeutung zu, die ihnen nicht zukommt. Bevor auf die einzelnen Rügen eingegangen wird, welche die Klägerin gegen die Erwägungen des Handelsgerichts erhebt, ist daher die Tragweite der beiden Vorschriften klarzustellen: a) Art. 42 Abs. 2 OR enthält eine bundesrechtliche Beweisvorschrift, die dem Geschädigten den Schadensnachweis erleichtern soll (KUMMER, Berner Kommentar, N. 70 und 245 zu Art. 8 ZGB). Die Bestimmung räumt dem Sachgericht für Fälle, in denen der strikte Nachweis des Schadens ausgeschlossen ist, einen erweiterten Ermessensspielraum ein, indem sie ihm gestattet, den Schaden aufgrund einer blossen Schätzung als ausgewiesen zu erachten. Nach der Rechtsprechung ist Art. 42 Abs. 2 OR nicht nur bei Unmöglichkeit des ziffernmässigen Nachweises der Schadenshöhe, sondern auch dann anwendbar, wenn sich nicht strikte beweisen lässt, dass überhaupt ein Schaden eingetreten ist (BGE 95 II 481 E. 12a, S. 501; BGE 93 II 453 E. 3, S. 459; BGE 81 II 50 E. 5, S. 55, mit Hinweisen). Damit soll dem Geschädigten jedoch entgegen dem, was die Klägerin anzunehmen scheint, nicht die Möglichkeit eröffnet werden, ohne nähere Angaben Schadenersatzforderungen in beliebiger Höhe zu stellen. Art. 42 Abs. 2 OR zielt lediglich auf eine Beweiserleichterung und nicht etwa darauf, dem Geschädigten die Beweislast generell abzunehmen. Das Bundesgericht hält in seiner Rechtsprechung denn auch ausdrücklich fest, dass der Geschädigte alle Umstände, die für den Eintritt eines Schadens sprechen und dessen Abschätzung erlauben oder erleichtern, soweit möglich und zumutbar zu behaupten und zu beweisen hat (BGE 98 II 34 E. 2, S. 37, mit Hinweisen; bestätigt in BGE 120 II 296 E. 3c, S. 301; ebenso auch der von der Klägerin zitierte BGE 97 II 216 E. 1, S. 218). Soweit sich aus vereinzelt älteren Urteilen etwas anderes ergeben sollte (die Klägerin verweist insbesondere auf BGE 79 II 409 E. 5, S. 422 f.; vgl. ferner auch BGE 33 II 172 E. 8, S. 180), kann daran nicht festgehalten werden. Dass Art. 42 Abs. 2 OR den Geschädigten seiner Substantiierungsobliegenheit nicht enthebt, wird auch in der Lehre betont; in diesem Sinne äussern sich gerade auch die von der Klägerin zitierten Autoren (BREHM, Berner Kommentar, N. 50 f. zu Art. 42 OR ; OFTINGER/STARK, Schweizerisches

Haftpflichtrecht, Bd. I, 5. Aufl. 1995, S. 259 Rz. 33; PAUL SCHALTEGGER, Die Haftung der Presse aus unlauterem Wettbewerb, Basler Diss., Zürich 1992, S. 114; vgl. zum Ganzen BGE 122 III 219 S. 222 ferner auch THEO FISCHER, Schadenberechnung im gewerblichen Rechtsschutz, Urheberrecht und unlauteren Wettbewerb, S. 36 ff.). Die vom Geschädigten vorgebrachten Umstände müssen geeignet sein, den Bestand des Schadens hinreichend zu belegen und seine Grössenordnung hinreichend fassbar werden zu lassen. Der Schluss, dass tatsächlich ein Schaden vom behaupteten ungefähren Umfang eingetreten ist, muss sich dem Gericht mit einer gewissen Überzeugungskraft aufdrängen (BGE 98 II 34 E. 2, S. 37, mit Hinweisen). Die Zusprechung von Schadenersatz setzt voraus, dass der Eintritt des geltend gemachten Schadens nicht bloss im Bereich des Möglichen liegt, sondern als annähernd sicher erscheint (BREHM, a.a.O., N. 52 zu Art. 42 OR ; vgl. auch BGE 99 II 221 E. 3b, S. 226). b) Die Klägerin unterschätzt in diesem Zusammenhang zum Teil auch die Bindung des Bundesgerichts an tatsächliche Feststellungen der letzten kantonalen Instanz (Art. 63 Abs. 2 OG). Bestand und Höhe des Schadens sind Tatfragen, über die das kantonale Sachgericht grundsätzlich abschliessend befindet. Das Bundesgericht kann auf Berufung hin bloss prüfen, ob die Vorinstanz den Rechtsbegriff des Schadens verkannt oder gegen Rechtsgrundsätze der Schadenberechnung verstossen hat (BGE 119 II 249 E. 3a, S. 251; BGE 117 II 609 E. 12a, S. 328, je mit Hinweisen). Entsprechendes gilt auch im Anwendungsbereich von Art. 42 Abs. 2 OR . Beim erweiterten Ermessen, das diese Bestimmung dem Sachgericht zugesteht, handelt es sich nicht um Rechtsfolgeermessen (im Sinne von Art. 4 ZGB), dessen Ausübung im Berufungsverfahren - wenn auch mit einer gewissen Zurückhaltung (BGE 120 II 280 E. 6a, S. 283; BGE 119 II 197 E. 2, S. 199, mit Hinweisen) - überprüft wird. Die ermessensweise Schadensschätzung beruht vielmehr auf Tatbestandsermessen, gehört mithin zur Feststellung des Sachverhalts und bleibt daher der Überprüfung im Berufungsverfahren grundsätzlich entzogen (MEIER-HAYOZ, Berner Kommentar, N. 28 ff., 61 und 75 f. zu Art. 4 ZGB ; vgl. auch BGE 116 II 441 E. 3a, S. 444 f.; anders noch BGE 104 II 198 , S. 199; BGE 82 II 397 E. 4, S. 399 f.; BGE 79 II 382 E. 3a, S. 387, und 409 E. 5, S. 423). Wie die Klägerin zutreffend annimmt, ist demgegenüber Rechtsfrage, welchen Grad die Wahrscheinlichkeit, dass ein Schaden eingetreten ist, erreichen muss, um die Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR zu rechtfertigen. Bundesrecht betrifft im weiteren auch die Frage, ob der eingeklagte bundesrechtliche Schadenersatzanspruch durch die Sachvorbringen des Geschädigten hinreichend substantiiert ist. Das Bundesgericht kann deshalb insbesondere auch prüfen, BGE 122 III 219 S. 223 ob Umstände von der Art, wie sie der Geschädigte im kantonalen Verfahren vorgebracht hat, grundsätzlich geeignet sind, den Eintritt des geltend gemachten Schadens nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge als annähernd sicher erscheinen zu lassen. Sobald hingegen das kantonale Sachgericht gestützt auf eine Würdigung von Beweisen und konkreten Umständen die an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts bejaht oder verneint hat, liegt eine tatsächliche Feststellung vor, an die das Bundesgericht als Berufungsinstanz grundsätzlich gebunden ist (vgl. BGE 117 II 256 E. 2b und c, S. 258 f., mit Hinweisen). Soweit vereinzelte ältere Entscheide von der Überprüfbarkeit solcher fallbezogener Wahrscheinlichkeitsschlüsse ausgehen (BGE 98 II 34 E. 3, S. 37 f.; BGE 79 II 409 E. 5, S. 422 f.; BGE 68 II 237 E. 4, S. 244), kann daran nicht festgehalten werden. c) Schliesslich scheint die Klägerin auch die Kognition zu überschätzen, die dem Bundesgericht im Rahmen von Art. 8 ZGB zusteht. Diese Bestimmung regelt zunächst die Verteilung der Beweislast. Durch die Rechtsprechung hat sie darüber hinaus jedoch die Bedeutung einer allgemeinen bundesrechtlichen

Beweisvorschrift erhalten. Das Bundesgericht leitet aus Art. 8 ZGB als Korrelat zur Beweislast insbesondere das Recht der beweisbelasteten Partei ab, zum ihr obliegenden Beweis zugelassen zu werden (BGE 118 II 365 E. 1, S. 366; 114 II 289 E. 2a, S. 290, je mit Hinweisen). Zu beachten ist aber, dass dieser bundesrechtliche Beweisführungsanspruch nur für rechtserhebliche Tatsachen besteht (BGE 118 II 441 E. 1, S. 443; BGE 116 II 357 E. 2c, S. 360; BGE 95 II 461 E. 3, S. 467, mit Hinweisen) und voraussetzt, dass die beweisbelastete Partei im kantonalen Verfahren form- und fristgerechte Beweisanträge gestellt hat (BGE 114 II 289 E. 2a, S. 290; BGE 97 II 193 E. 3, S. 196 f., mit Hinweisen) oder in dessen weiteren Verlauf noch hätte stellen können. Im weiteren ist festzuhalten, dass Art. 8 ZGB dem Sachgericht nicht vorschreibt, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären ist und wie die Beweise zu würdigen sind. Die Schlüsse, die das kantonale Gericht in tatsächlicher Hinsicht aus Beweisen und konkreten Umständen zieht, sind im Berufungsverfahren nicht überprüfbar (BGE 119 III 60 E. 2c, S. 63; BGE 118 II 365 E. 1, S. 366; BGE 114 II 289 E. 2a, S. 291, je mit Hinweisen). Art. 8 ZGB schliesst dabei auch die vorweggenommene Würdigung von Beweisen nicht aus. Es bleibt daher dem Sachgericht unbenommen, von beantragten Beweiserhebungen deshalb abzusehen, weil es sie zum vornherein nicht für geeignet hält, die behaupteten Tatsachen zu beweisen, oder weil es seine Überzeugung bereits aus anderen Beweisen gewonnen hat und davon BGE 122 III 219 S. 224 ausgeht, dass weitere Abklärungen am massgeblichen Beweisergebnis nichts mehr zu ändern vermöchten (BGE 119 II 114 E. 4c, S. 117; BGE 115 II 305 und 441 E. 6b, S. 450, je mit Hinweisen).

E. 4

Die Klägerin hatte vor dem Handelsgericht den Standpunkt vertreten und hält daran auch in der Berufung fest, der Eindruck, der durch die unlautere Berichterstattung der Beklagten geschaffen worden sei, habe schon nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu einer schweren Schädigung führen müssen. Bei dieser Sachlage habe die Klägerin Anspruch auf Schadenersatz, und es sei grundsätzlich nicht erforderlich, dass sie weitere Anhaltspunkte für die Existenz eines Schadens vorbringe. Ihre Vorbringen zu einzelnen Schadenspositionen seien lediglich als Anhaltspunkte für die Schätzung des Gesamtschadens zu verstehen. Das Handelsgericht geht im angefochtenen Urteil auf diese Argumentation nicht näher ein. Es beschränkt sich darauf, die einzelnen von der Klägerin angeführten Schadenspositionen zu behandeln und dabei jeweils zu prüfen, ob sich der Schluss auf eine Schädigung mit einer gewissen Überzeugungskraft aufdränge. In den Augen der Klägerin ist dieses Vorgehen bereits im Ansatz verfehlt. Sie erblickt darin eine Verletzung von Art. 42 Abs. 2 OR . Die Rüge ist indessen unbegründet. Es oblag der Klägerin, die Umstände namhaft zu machen, welche die annähernd sichere Annahme einer Schädigung von der behaupteten Grössenordnung zulassen (E. 3a hievor). Dass die Vorinstanz bei der Prüfung dieser Haftungsvoraussetzung von den Vorbringen der Klägerin ausgegangen ist, lässt sich daher nicht beanstanden. Mit Recht ist das Handelsgericht der Auffassung der Klägerin nicht gefolgt, wonach sich der Eintritt des geltend gemachten Schadens ohne weiteres bereits aus dem gewöhnlichen Lauf der Dinge ergebe. Es mag zwar zutreffen, dass unlautere Wirtschaftsberichterstattung in einem Massenmedium unter Umständen erhebliche Schäden verursachen kann (vgl. ZÄCH, Das UWG und die Medien - Plädoyer für besondere Anforderungen an die journalistische Sorgfalt, ZSR 111/1992, S. 181 f.; RICHARD BAUR, UWG und Wirtschaftsberichterstattung - Vorschläge zur Reduktion des Haftungsrisikos, Diss. Zürich 1995, S. 144 f.). Damit ist aber noch nicht gesagt, dass und gegebenenfalls in welchem Ausmass sich dieses Schädigungspotential im

konkreten Einzelfall tatsächlich verwirklicht hat. Bestand und Grössenordnung des Schadens der Klägerin lassen sich deshalb auch bei der Haftung von Presseunternehmen aus unlauterer Wirtschaftsberichterstattung nicht ohne weiteres bereits aus der BGE 122 III 219 S. 225 allgemeinen Lebenserfahrung ableiten. Vielmehr ist der Klägerin entgegen ihrer Ansicht durchaus zumutbar, - allenfalls unter entsprechenden prozessualen Vorkehren zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen auch aufgrund ihrer Buchhaltung - Eintritt und Ausmass des behaupteten Schadens zu belegen. Das Handelsgericht hat sich somit zu Recht darauf beschränkt, die Schadenspositionen zu prüfen, hinsichtlich welcher die Klägerin konkretere Behauptungen zu den angeblichen vermögensschädigenden Auswirkungen der Berichterstattung der Beklagten vorgebracht hatte; ob die entsprechenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid vor dem Bundesrecht standhalten, bleibt noch zu prüfen. Entgegen der Auffassung der Klägerin lässt sich der Vorinstanz auch nicht vorwerfen, sie habe Art. 42 Abs. 2 OR durch eine "isolierte Betrachtungsweise" der einzelnen Schadenspositionen verletzt. Die Klägerin scheint davon auszugehen, dass das Bestehen des behaupteten Gesamtschadens auch dann als annähernd sicher anzunehmen wäre, wenn dessen einzelne Positionen zuwenig erhärtet sein sollten. Eine solche Argumentation ist indessen abwegig. Ein Schaden kann nicht grösser sein als die Summe aller seiner - hinreichend nachgewiesenen - Bestandteile.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.