

ZH_HANDELSGERICHT HG120134 vom 29. Dezember 2015

Zh Handelsgericht, 2015-12-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG120134

FR: ZH_HANDELSGERICHT HG120134 du 29 décembre 2015

IT: ZH_HANDELSGERICHT HG120134 del 29 dicembre 2015

Erwägungen

E. 1

Zuständigkeit Die örtliche Zuständigkeit des hiesigen Gerichts blieb unbestritten und ist nach Art. 38 Abs. 1 ZPO gegeben. Auch die sachliche Zuständigkeit ist gemäss Art. 6 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 44 lit. b GOG gegeben.

E. 2

Aufl., Art. 82 N 10 und N 12 m.H. sowie Art. 72 N 12). Vorliegend sind daher für die Klägerin als obligatorischer Unfallversicherer die Regressbestimmungen des im Zeitpunkt des Unfalls geltenden Art. 41 ff. aUVG massgebend, auf die sich die Klägerin auch stützt (act. 1 S. 23). Nach Art. 41 aUVG tritt der Unfallversicherer gegenüber einem Dritten, der für den Unfall haftet, im Zeitpunkte des Ereignisses bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche des Versicherten und seiner Hinterlassenen ein.

E. 2.1

Parteiausführungen

E. 2.1.1

Die Klägerin stützt ihren Anspruch gegen die Beklagte auf die Subrogation in die Ansprüche des Geschädigten C._____ bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen der obligatorischen Unfallversicherung nach Art. 41 aUVG resp. für die vertraglich geschuldeten Leistungen aus der Unfallzusatzversicherung nach Art. 72 VVG. Sie macht geltend, C._____ sei im Unfallzeitpunkt als Arbeitnehmer der I._____ AG bei ihr in der obligatorischen Unfallversicherung sowie einer Unfallzusatzversicherung versichert gewesen (act. 1 S. 16). Weiter führt sie aus, die Ansprüche des Geschädigten gegen den Halter stützten sich auf Art. 58 Abs. 1 SVG, und er habe für diesen Anspruch gemäss Art. 65 SVG ein direktes Forderungsrecht gegen die Beklagte (act. 1 S. 23 f.).

- 10 -

E. 2.1.2

Die Beklagte anerkennt das Recht der Klägerin, als Versicherer des Geschädigten im Falle des Vorliegens einer Haftung auf die Beklagte als Haftpflichtversicherung des Fahrzeughalters Regress nehmen zu können, dem Grundsatz nach. Sie hält weiter fest, dieses Recht gelte für Leistungen des UVG-Versicherers wie auch für diejenigen des Unfallzusatzversicherers. Soweit indes gesetzlich und/oder vertraglich gar nicht geschuldete Leistungen ausgerichtet würden oder sogar Kürzungen im UVG Bereich wegen grober Fahrlässigkeit der versicherten Person wie vorliegend über entsprechende Differenzdeckungen in der UVG-Zusatzpolice egalisiert würden, entfalle der Regressanspruch gänzlich (act. 15 S. 58).

E. 2.1.3

In ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis bringt die Beklagte überdies erstmals vor, dass die Klägerin wegen falscher Unfallmeldung des Versicherten die Leistungen gestützt auf Art. 46 Abs. 2 zweiter Halbsatz UVG und Art. 40 VVG generell hätte verweigern müssen und daher für gleichwohl ausgerichtete Leistungen keine Legalzession oder Subrogation bestehe. Der Versicherte habe mittels einer Unterschriftenfälschung einen viel höheren versicherten Lohn "vorgaukeln" und damit höhere Verdienstausschüttungen erhältlich machen wollen (act. 102 S. 6 f.). Die Klägerin wendet gegen dieses neue Vorbringen ein, die behauptete falsche Unfallmeldung basiere nicht auf einem neuen Beweismittel, selbst wenn das Handschriftengutachten ein Novum darstellen würde, und die entsprechende Behauptung sei daher verspätet. Zudem sei die sowohl von Art. 46 Abs. 2 UVG als auch von Art. 40 VVG vorausgesetzte Täuschungsabsicht nicht bewiesen (act. 107 S. 2).

E. 2.2

Regressrecht in der obligatorischen Unfallversicherung

E. 2.2.1

Der abspruchsbegründende Unfall von C._____ hat sich vor Inkrafttreten des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; in Kraft seit 1. Januar 2003) zugetragen. Damit sind die materiellrechtlichen Bestimmungen dieses Erlasses nicht anwendbar (Art. 82 Abs. 1 Satz 1 ATSG). Als materielle Bestimmungen sind unter anderem die Regressbestimmungen (Art. 72 ff. ATSG) anzusehen. Das ATSG hat im Übrigen nicht zu einer inhaltlichen Änderung der für die Beurteilung massgeblichen Bestimmungen

- 11 - und Grundsätze geführt (BGE 134 V 109 E. 2.2; KIESER, ATSG-Kommentar,

E. 2.2.2

Voraussetzung der Subrogation nach Art. 41 aUVG ist demnach, dass der Dritte, also der bei der Beklagten haftpflichtversicherte Fahrzeughalter F._____, für den Unfall haftet. Zudem tritt die Klägerin im Rahmen der obligatorischen Unfallversicherung nur bis auf die Höhe ihrer gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche von C._____ ein (zur Frage der gesetzlichen Leistungen vgl. unten Erwägung 5.5.).

E. 2.3

Regressrecht nach Art. 72 VVG

E. 2.3.1

Nach Art. 72 Abs. 1 VVG geht auf den Versicherer insoweit, als er Entschädigung geleistet hat, der Ersatzanspruch über, der dem Anspruchsberechtigten gegenüber Dritten aus unerlaubter Handlung zusteht. Art. 72 Abs. 1 VVG steht selbständig neben Art. 51 Abs. 1 OR und ist kumulativ zu diesem anwendbar, wobei die dort genannte unerlaubte Handlung mit "schuldhaft" zu ergänzen ist, um die Bestimmung mit Art. 51 Abs. 1 OR in Einklang zu bringen. Der Versicherer kann folglich gestützt auf Art. 72 Abs. 1 VVG nur auf einen ausservertraglich Haftpflichtigen Regress nehmen, den ein Verschulden trifft, nicht aber auf denjenigen, der für den Schaden ohne Verschulden aufgrund einer Gesetzesvorschrift kausal haftet (BGE 137 III 352 E. 4.1).

E. 2.3.2

Vorausgesetzt wird somit für den Rückgriff betreffend Leistungen aus der Unfallzusatzversicherung nach Art. 72 VVG ein Ersatzanspruch des Anspruchsberechtigten aus einer unerlaubten Handlung, welche der Schädiger schuldhaft verursacht hat (CHRISTOPH K. GRABER, in: Basler Kommentar zum VVG, Basel 2001, N 19 zu Art. 72 VVG).

- 12 -

E. 2.4

Leistungsverweigerung nach Art. 46 Abs. 2 UVG und Art. 40 VVG

E. 2.4.1

Das neue Vorbringen der Beklagten in ihrem Schlussvortrag betreffend die Möglichkeit der Leistungsverweigerung durch die Klägerin nach den genannten gesetzlichen Bestimmungen folgt aus der von ihr bereits zu Beginn des Verfahrens erhobenen Behauptung, dass nur der Arbeitsvertrag mit Monatslohn CHF 1'750.– gültig zustande gekommen ist, nicht aber derjenige mit Monatslohn CHF 3'750.–, auf welchen sich die Klägerin stützt. So hat die Beklagte in ihrer ersten Rechtsschrift namentlich ausgeführt, es bestehe der Verdacht, dass der ins Recht gelegte Arbeitsvertrag mit dem abgeänderten Monatseinkommen erst nach dem Unfall ausgefertigt und auf Seiten von C._____ von einer unbekanntem Drittperson unterzeichnet worden sei (act. 15 S. 39 f.). Das neue Vorbringen im Schlussvortrag der Beklagten ist daher keine in diesem Stadium des Verfahrens noch zulässige neue Tatsache (Art. 229 Abs. 1 ZPO e contrario; LEUENBERGER, in:

Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Auf. 2013, N 4 zu Art. 229 ZPO) und hat daher unberücksichtigt zu bleiben.

E. 2.4.2

Unabhängig davon, ob tatsächlich eine falsche Unfallmeldung erfolgt ist, ist zur Leistungsverweigerung ferner Folgendes zu sagen: Gemäss dem zweiten Halbsatz von Art. 46 Abs. 2 UVG kann der Unfallversicherer die Leistung verweigern, wenn ihm absichtlich eine falsche Unfallmeldung erstattet worden ist. Und nach Art. 40 VVG ist der Versicherer gegenüber dem Anspruchsberechtigten an den Vertrag nicht gebunden, wenn der Anspruchsberechtigte oder sein Vertreter Tatsachen, welche die Leistungspflicht des Versicherers ausschliessen oder mindern würden, zum Zwecke der Täuschung unrichtig mitgeteilt oder verschwiegen oder er die ihm nach Massgabe des Artikels 39 dieses Gesetzes obliegenden Mitteilungen zum Zwecke der Täuschung zu spät oder gar nicht gemacht hat. Indessen behauptet die Beklagte auch in ihrem Schlussvortrag nicht, dass die Klägerin das ihr durch diese Gesetzesbestimmungen eingeräumte Ermessen ("kann die Leistung verweigern", "ist an den Vertrag nicht gebunden") ausgeübt und gegenüber dem Anspruchsberechtigten erklärt hätte, dass sie die Leistungen verweigere oder an den Vertrag nicht gebunden sein wolle. Ohne eine solche Ermes-

- 13 - sensausübung durch die Klägerin handelt es sich aber bei den von ihr erbrachten Leistungen um gesetzliche Leistungen im Sinne des UVG resp. um die Leistung von Entschädigung, welche die oben umschriebenen gesetzlichen Regressansprüche begründet.

E. 2.5

Zusammenfassung Die Klägerin war unstrittig im Unfallzeitpunkt obligatorischer Unfallversicherer und Unfallzusatzversicherer von C._____. Voraussetzung für einen Regress der Klä- gerin nach Art. 41 aUVG und auch nach Art. 72 VVG ist daher zunächst, dass überhaupt Ersatzansprüche des Geschädigten gegen die Beklagte bestehen. Der Regressanspruch nach Art. 41 aUVG ist ferner auf den Umfang der gesetzlichen Leistungen beschränkt. Der Regress nach Art. 72 VVG setzt zusätzlich ein Ver- schulden des regressbelasteten Haftpflichtigen voraus. Der Regress ist sodann nicht wegen einer gestützt auf Art. 46 Abs. 2 UVG und Art. 40 VVG gegenüber dem Berechtigten erklärten Leistungsverweigerung der Klägerin ausgeschlossen.

E. 3

Ersatzanspruch des Geschädigten gegen die Beklagte

E. 3.1

Anspruchsgrundlage

E. 3.1.1

Die Klägerin stützt den Ersatzanspruch des Geschädigten C._____ gegen die Beklagte auf Art. 65 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 58 Abs. 1 SVG (act. 1 S. 24, 30). Die Beklagte wendet gegen einen Ersatzanspruch des Geschädigten insbesondere ein, dass eine Halterhaftung im vorliegenden Fall im Sinne von Art. 59 Abs. 1 SVG gänzlich ausser Betracht falle, zumal der Selbstunfall vom tt. Juni 1998 bei richtiger Betrachtungsweise allein und ausschliesslich Folge des groben Verschuldens des Lenkers, C._____ gewesen sei. Sollte jedoch die Befreiung nach Art. 59 Abs. 1 SVG nicht gelingen, macht die Beklagte weiter geltend, dass die von der Klägerin in Ansatz gebrachte Haftungsquote in keiner Art und Weise mit Art. 59 Abs. 2 in Einklang zu bringen sei (act. 15 S. 4 f.).

E. 3.1.2

Nach Art. 58 Abs. 1 SVG haftet der Halter für den Schaden, wenn durch den Betrieb eines Motorfahrzeuges ein Mensch getötet oder verletzt oder Sach- schaden verursacht wird. Dabei haftet der Halter kausal, d.h. auch ohne jegliches

- 14 - Verschulden. Die einzige Befreiungsmöglichkeit liegt in einer Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs. Aber auch diese Frage wird vom Gesetz ein- schränkend normiert, indem Art. 59 Abs. 1 SVG nur drei mögliche Fälle von Adä- quanzunterbrechung aufzählt. Es sind dies die höhere Gewalt, das schwere Selbstverschulden des Geschädigten oder eines Dritten. Dazu gesellt sich er- schwerend eine Umkehrung der Beweislast zu Ungunsten des Halters, der nicht nur die Umstände beweisen muss, die auf obige Entlastungen schliessen lassen (höhere Gewalt, schweres Verschulden des Opfers oder eines Dritten), sondern ebenfalls den negativen Beweis zu erbringen hat, dass ihn und seine Hilfsperso- nen keinerlei Verschulden trifft und dass sein Fahrzeug mängelfrei war. Misslingt einer dieser Beweise, so gibt es kein Entkommen mehr: Der Halter ist dann grundsätzlich haftbar. Höchstens ermöglicht eine allfällige Mitverantwortung des Geschädigten eine Herabsetzung des Schadenersatzes nach Art. 59 Abs. 2 SVG (ROLAND BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, Bern 2008, Rz 7 f.). Der vom Halter verschiedene Lenker ist grundsätzlich als Geschädigter im Sinne der Art. 58 Abs. 1 und Art. 65 Abs. 1 SVG aktivlegitimiert und hat als Geschädigter im Rah- men der Versicherungsdeckung ein Forderungsrecht unmittelbar gegen den Ver- sicherer (BGE 129 III 102 E. 2; Art. 65 Abs. 1 SVG).

E. 3.2

Motorfahrzeughaftpflichtversicherung des Halters Die Beklagte ist unstrittig Haftpflichtversicherer des Halters des Unfallfahrzeuges (act. 1 S. 3, act. 15 S. 3). Dem Geschädigten Lenker steht ihr gegenüber dem- nach gemäss Art. 65 Abs. 1 SVG im Rahmen der Versicherungsdeckung ein di- rektes Forderungsrecht zu, soweit in Bezug auf den Halter die generellen Haf- tungsvoraussetzungen von Art. 58 Abs. 1 SVG - Schaden, Betrieb eines Motor- fahrzeuges sowie natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang zwischen Be- trieb des Motorfahrzeuges und Unfall sowie Schaden (ROLAND BREHM, Motorfahr- zeughaftpflicht, a.a.O., Rz. 225) - gegeben sind und keine Befreiung des Halters von der Haftpflicht durch Unterbrechnung des adäquaten Kausalzusammenhangs nach Art. 59 Abs. 1 SVG erfolgt. Wird der Halter nicht befreit, könnte sodann ein Verschulden des Geschädigten als Reduktionsgrund nach Art. 59 Abs. 2 SVG zu berücksichtigen sein.

- 15 -

E. 3.3

Erlittene Verletzungen und Betrieb eines Motorfahrzeuges

E. 3.3.1

Es ist unbestritten, dass C._____ beim Unfall vom tt. Juni 1998 ein schweres Schädelhirntrauma mit Grad 3 auf der Glasgow Coma Scale erlitt und trotz Rehabilitation und therapeutischem Arbeitsversuch dauerhaft arbeitsunfähig blieb (act. 1 S. 12). Die Beklagte anerkennt explizit, dass dieses Unfallereignis zu einem irreversiblen Dauerschaden geführt hat, welcher sich in einer seitherigen und dauernden Erwerbsunfähigkeit von C._____ manifestiert. Darüber hinaus anerkennt die Beklagte, dass bei C._____ kein medizinischer Vorzustand vorgelegen hat, der haftpflichtrechtlich von Belang wäre (act. 15 S. 34).

E. 3.3.2

Weiter ist unbestritten, dass sich der Unfall des Klägers bei der Fahrt mit dem BMW 850i des Halters F._____ auf der Autobahn A4 ereignete (act. 1 S. 5, act. 15 S. 9). Damit ist auch die Voraussetzung des Betriebs eines Motorfahrzeu- ges von Art. 58 Abs. 1 SVG gegeben.

E. 3.4

Natürlicher Kausalzusammenhang

E. 3.4.1

Ursachen im Sinne des natürlichen Kausalzusammenhangs sind alle Umstände, ohne deren Vorhandensein der eingetretene Erfolg nicht als einge- treten oder nicht als in der gleichen Weise bzw. nicht zur gleichen Zeit eingetreten gedacht werden kann. Entsprechend dieser Umschreibung ist für die Bejahung des natürlichen Kausalzusammenhangs nicht erforderlich, dass ein Unfall die alleinige oder unmittelbare Ursache gesundheitlicher Störungen ist; es genügt, dass das schädigende Ereignis zusammen mit anderen Bedingungen die körperliche oder geistige Integrität der versicherten Person beeinträchtigt hat, der Unfall mit andern Worten nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch die eingetretene gesundheitliche Störung entfiel. Ob zwischen einem schädigenden Ereignis und einer gesundheitlichen Störung ein natürlicher Kausalzusammen- hang besteht, ist eine Tatfrage (BGE 129 V 177 E. 3.2 mit Hinweisen).

E. 3.4.2

Die Parteien stimmen bezüglich des natürlichen Kausalzusammenhangs darin überein, dass der Selbstunfall vom tt. Juni 1998 bei der Fahrt mit dem bei der Beklagten haftpflichtversicherten BMW 850i zu den Gesundheitsschäden von

- 16 - C. _____ und seiner seitherigen, dauernden Erwebsunfähigkeit führte (act. 1 S. 14, act. 15 S. 34, 64). Der natürliche Kausalzusammenhang zwischen dem Betrieb des Motorfahrzeugs und dem Unfall, den daraus entstandenen Gesundheitsschädigungen von C. _____ und der seit diesem Zeitpunkt bestehenden Erwerbsunfähigkeit ist demnach anerkannt.

E. 3.5

Adäquater Kausalzusammenhang und Befreiung des Halters nach Art. 59 Abs. 1 SVG

E. 3.5.1

Bei der Frage der Adäquanz handelt es sich um eine allein vom Richter zu beurteilende Rechtsfrage. Die Rechtsprechung zur Motorfahrzeughaftpflicht hat sämtliche Regeln und Überlegungen der Adäquanztheorie übernommen (ROLAND BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, a.a.O. N 231 f.). Danach hat ein Ereignis als adäquate Ursache eines Erfolgs zu gelten, wenn es nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt des Erfolges also durch das Ereignis allgemein als begünstigt erscheint. Die Beurteilung des adäquaten Kausalzusammenhangs bedarf richterlicher Wertung, die gemäss Art. 4 ZGB nach Recht und Billigkeit vorzunehmen ist. Dabei ist auch der rechtspolitischen Zielsetzung der im konkreten Fall anwendbaren Normen Rechnung zu tragen. Die Abgrenzung adäquater Unfallfolgen von inadäquaten kann deshalb im Haftpflicht- und im Sozialversicherungsrecht unterschiedlich ausfallen. Haftpflichtrechtlich genügt es, dass der Schädiger eine Schadensursache gesetzt hat, ohne die es nicht zum Schaden gekommen wäre, während Mitursachen wie etwa die konstitutionelle Prädisposition des Geschädigten den adäquaten Kausalzusammenhang in der Regel weder zu unterbrechen noch auszuschliessen vermögen (Urteils des Bundesgerichts 4A_17/2012 vom 25. Juni 2012 E. 2.3; BGE 123 III 110 E. 3.a - 3c mit weiteren Hinweisen; BGE 127 V 102 E. 5b/aa).

E. 3.5.2

Zur Unterbrechnung des adäquaten Kausalzusammenhangs und Befreiung des Halters von der Haftpflicht verlangt Art. 59 Abs. 1 SVG vom Halter, wie bereits ausgeführt (vgl. Erwägung 3.1.2.), einen alternativen, positiven Beweis sowie kumulativ negative Beweise: Der Schaden muss durch höhere Gewalt oder durch ein schweres Verschulden des Geschädigten oder eines Dritten verursacht

- 17 - worden sein (positiver Beweis). Zusätzlich darf weder den Halter noch Personen, für die er verantwortlich ist, ein Verschulden treffen, und es darf keine fehlerhafte Beschaffenheit des Motorfahrzeugs zum Schaden beigetragen haben (negative Beweise). Misslingt nur einer dieser Beweise, bleibt es bei der Halterhaftung (vgl. dazu ROLAND BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, a.a.O., Rz. 398 ff.).

E. 3.5.3

Der Betrieb des Motorfahrzeugs BMW 850i des Halters F. _____ durch C. _____ ist nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet, einen Selbstunfall nach Herrschaftsverlust über das Fahrzeug sowie einen

Personenschaden wie denjenigen von C._____ herbeizuführen, so dass der adäquate Kausalzusammenhang grundsätzlich gegeben ist. Es bleibt zu prüfen, ob der Beklagten die Erbringung der Beweise zur Befreiung des Halters von der Haftung nach Art. 59 Abs. 1 SVG gelingt.

E. 3.5.4

Selbst wenn das Verhalten des Lenkers C._____ als grobes Selbstverschulden einzustufen wäre (vgl. dazu nachfolgend Erwägung 4.5.), so müssten zur Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs die negativen Beweise - kein Verschulden des Halters und keine zum Unfall beitragende, fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeuges - durch die Beklagte ebenfalls rechtsgenügend erbracht werden. Vorliegend ist strittig, ob eine fehlerhafte Beschaffenheit des Unfallfahrzeugs vorlag und zum Unfall beigetragen hat. Den guten Zustand eines Fahrzeuges bezweifelt der Richter im Allgemeinen nicht, solange kein negatives Indiz aus dem Unfallablauf aufkommt (ROLAND BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, a.a.O., Rz. 486). Vorliegend ergibt sich ein solches negatives Indiz für den Zustand des Fahrzeuges aus einem entsprechenden Vermerk im Polizeirapport des Unfalls, wonach die Profiltiefe beider Hinterreifen des Unfallfahrzeugs unter dem gesetzlich vorgeschriebenen Minimum von 1.6 mm (Art. 58 Abs. 4 Satz 2 VTS) gelegen sei, doch eine Auswertung der Reifen nur mit schriftlichem Auftrag des Untersuchungsrichters erfolgen würde (act. 4/5 S. 10). Darauf stützt sich die Klägerin und macht entsprechend eine unter dem gesetzlichen Minimum liegende Reifenprofiltiefe der Hinterreifen geltend, die zum Schaden beigetragen habe (act. 1 S. 8). Die Beklagte bestreitet demgegenüber, dass das gesetzliche Minimum der Reifenprofiltiefe effektiv unterschritten war und damit eine fehlerhafte Be-

- 18 - schaffenheit vorlag. Für den Eventualfall bringt sie vor, die Profiltiefe habe keine Auswirkungen auf den Schaden gehabt resp. der Unfall hätte sich auch im Falle einer Neubereifung der Hinterreifen zugetragen und der Geschädigte C._____ habe um die mangelhafte Profiltiefe gewusst (act. 15 S. 61 f.). Einig sind sich die Parteien demgegenüber, dass C._____ zwei Wochen vor dem Unfall im Auftrag von D._____ die Vorderreifen des Fahrzeuges ersetzen liess (act. 1 S. 5, act. 15 S. 10).

E. 3.5.5

Die Beklagte trägt die Beweislast (Art. 59 Abs. 1 SVG) dafür, dass die Profiltrillentiefe der Hinterreifen des BMW 850i nicht unter dem gesetzlichen Minimum von 1.6 mm lag. Eine Beweisofferte wäre von der Beklagten gemäss Art. 152 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO nur dann formgerecht angeboten, wenn sich diese eindeutig der damit zu beweisenden Tatsachenaussage zuordnen lässt und umgekehrt (Urteil des Bundesgerichts 4A_56/2013 vom 4. Juni 2013 E. 4.4). Zum Beweis der Tatsache, dass die Profiltrillentiefe nicht unter dem gesetzlichen Minimum lag, hält die Beklagte fest, die rapportierende Polizistin sei sich unsicher gewesen, ob die Profiltrillentiefe der Reifen tatsächlich unterhalb des gesetzlichen Minimums gelegen habe, weshalb sie die Tatbestandsklärung von einem Auswertungsauftrag abhängig gemacht habe (act. 15 S. 62). Da nie ein Auftrag zu einer Auswertung der beiden hinteren Reifen erteilt worden sei, fehlten diesbezüglich verwertbare Erkenntnisse. Mithin könne nicht mehr mit der hierfür notwendigen Sicherheit festgestellt werden, ob die Reifenprofiltiefe tatsächlich unter dem gesetzlichen Minimum gelegen habe und wenn ja, ob dieses Mass allenfalls nur minimal unterschritten worden sei (act. 15 S. 17). Eine Beweisofferte für die behauptete, nicht

fehlerhafte Profilrillentiefe macht die Beklagte dagegen nicht. Ausserdem kommt es hier entgegen der Ansicht der Beklagten (act. 15 S. 9) auch nicht deshalb zu einer Beweislastumkehr, weil die Beweismittel zwischenzeitlich nicht mehr vorhanden seien und die Klägerin die Möglichkeit gehabt hätte, die Beweismittel zu sichern. Dieselbe Möglichkeit hatte auch die Beklagte, denn sie wusste bereits seit der Regressanzeige der Klägerin am 25. November 1998 vom Unfall von C._____ mit dem bei ihr Haftpflichtversicherten BMW 850i und seit dem Kurzschreiben der Klägerin vom 26. Mai 1999 von deren grundsätzlicher Leistungspflicht nach UVG (act. 15

- 19 - S. 56). Dass die Beklagte in der Folge ihr diesbezügliches Dossier ohne weitere Abklärungen noch vor Ablauf der 10-jährigen Verjährungsfrist archivierte (act. 15 S. 56), ist ihr selber anzulasten. Die Beklagte hat es daher selbst zu vertreten, dass nun allenfalls keine (weiteren) Beweismittel zur Frage der Profilrillentiefe vorliegen und keine Auswertung der Hinterreifen vorgenommen wurde. Damit hat die Beklagte den Beweis, dass die Hinterreifen des Unfallfahrzeugs nicht fehlerhaft beschaffen waren, nicht erbracht. Es ist zulasten der Beklagten von einer unter dem gesetzlichen Minimum liegenden Profilrillentiefe der Hinterreifen und damit von einer fehlerhaften Beschaffenheit des Fahrzeugs auszugehen.

E. 3.5.6

Zum Beitrag der fehlerhaften Beschaffenheit am Unfall führt die Klägerin aus, dass sämtliche Indizien auf Aquaplaning, das durch die geringe Profiltiefe der Hinterräder begünstigt worden sei, als Unfallursache hinwiesen. Ausserdem seien gemäss dem Experten der Beklagten die hinteren Reifen für die Stabilität des Fahrzeugs verantwortlich, so dass auch ohne Aquaplaning nicht ausgeschlossen werden könne, dass das Fahrzeug wegen der abgefahrenen Reifen ausser Kontrolle geraten sei und dass das ungenügende Profil an den Hinterreifen die Destabilisierung des Fahrzeuges begünstigt habe. Es müsse davon ausgegangen werden, dass die zu geringe Profiltiefe zusammen mit der regennassen Fahrbahn, wenn nicht zu Aquaplaning, dann doch zu einem Wegrutschen der hinteren Räder, die auch für die Stabilität verantwortlich seien, geführt habe, da die Bodenhaftung mangelhaft gewesen sei. Eine Kausalität zwischen dem Unfall und den abgefahrenen Reifen könne nicht weggedacht werden (act. 1 S. 8, act. 22 S. 10, 22). Die Beklagte dagegen legt dar, die Profiltiefe der Hinterreifen sei beim Unfallgeschehen ohne Einfluss geblieben, und auch wenn die beiden Hinterreifen bereits zuvor ersetzt worden wären, wäre es genau gleich zum Unfall gekommen (act. 15 S. 13, act. 26 S. 38). Zum Unfallhergang führt die Beklagte im Einzelnen aus, C._____ habe trotz ungünstigen Sicht- und Strassenverhältnissen den BMW 850i kurz nach der Autobahneinfahrt Urdorf Nord beschleunigt, auf den linken Fahrstreifen gewechselt und das Fahrzeug von J._____ überholt. Danach habe er wieder auf den rechten Fahrstreifen gewechselt. Anschliessend sei das Fahrzeug zuerst wieder auf die linke Fahrspur gekommen, ohne dass es hierzu eine erkennbare Veranlassung gegeben habe. Danach habe sich das Fahrzeug gedreht

- 20 - und im Rahmen einer Primärkollision mit dem Heck auf die rechtsseitige Leitplanke geschlagen. Die offenbar heftige Sekundärkollision sei dann mit einem Signalständer erfolgt (act. 15 S. 11 ff.). Weiter macht die Beklagte geltend, bei den zum Unfallzeitpunkt gegebenen Strassenverhältnissen habe bezüglich der vorhandenen Wassermenge kein Aquaplaning entstehen können, weshalb auch kein solches zum Schaden habe beitragen können. Es könne ausgeschlossen werden, dass es zu einem Aquaplaning gekommen sei. In meteorologischer Hinsicht lägen keinerlei Hinweise vor, die dafür sprächen, dass die

Fahrbahn im Zeitpunkt des Unfalles mit einem eigentlichen Wasserfilm überzogen gewesen wäre. Hierzu komme es nur im Anschluss an starke und anhaltende Regenfälle. In der Nacht vom tt. auf den tt. Juni 1998 habe es im Raum Zürich wohl zeitweise geregnet, indes habe es sich dabei nur um leichten Regen und leichte Regenschauer gehandelt. Die Fahrbahn sei wohl feuchtnass gewesen, nicht aber mit einer Wasserschicht überzogen. Ausserdem seien die Hinterräder ohnehin nie Ursache eines Aquaplaning. Damit bleibe die vage These, dass das angeblich ungenügende Profil der Hinterreifen im gleichzeitigen Zusammenwirken mit einem Lenkmanöver und einer Geschwindigkeitsveränderung die Destabilisierung des Fahrzeuges begünstigt haben könnte. Die Fahrbahn sei aber gemäss Aussage des Zeugen frei gewesen und insbesondere hätten sich auch keine Fahrzeuge auf der Einfahrtspur der Autobahneinfahrt Urdorf-Nord befunden. Soweit C._____ genügend aufmerksam gewesen wäre, hätte es demnach weder für eine normale Geschwindigkeitsveränderung noch für ein ordentliches Lenkmanöver eine Veranlassung gegeben. Bei richtiger Betrachtungsweise müsse denn auch davon ausgegangen werden, dass die Geschwindigkeitsveränderung und/oder das Lenkmanöver tatsächlich so abrupt vollzogen worden seien, dass das Fahrzeug auch mit komplett neuer Hinterradbereifung ausgebrochen wäre. Die von den Sachverständigen in den von den Parteien im Verfahren eingereichten Gutachten gewählten Wortwendungen "es sei zumindest nicht auszuschliessen..." und "... ist auch nicht auszuschliessen" liessen unschwer den Schluss zu, dass ein Zusammenhang zwischen dem Zustand der Hinterreifen und dem Unfallgeschehen wenig wahrscheinlich sei. Das für das Vorliegen einer Adäquanz notwendige Beweismass sei damit nicht erzielbar. Grund des Herrschaftsverlusts sei die übersetzte Geschwindigkeit gewesen

- 21 - (act. 15 S. 25 f.). Schliesslich hält die Beklagte fest, zu einem "Wegrutschen" der Hinterreifen mit ungenügender Profiltiefe könne es nur kommen, wenn die Grundvoraussetzung des Aquaplanings - also das Vorliegen einer entsprechenden Wasserfilmtiefe - gegeben sei (act. 26 S. 37).

E. 3.5.7

Wie dargelegt, obliegt es der Beklagten, den negativen Beweis zu erbringen, dass keine fehlerhafte Beschaffenheit des Unfallfahrzeugs zum Schaden beigetragen hat. Dabei ist nicht nötig, dass die fehlerhafte Beschaffenheit alleinige Ursache für den Schaden war, sondern es genügt nach dem Wortlaut von Art. 59 Abs. 1 SVG, wenn sie (neben anderen Ursachen) zum Unfall beigetragen hat. Den Beweis hat die Beklagte mit dem (reduzierten) Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu erbringen, das heisst, das Gericht hat sich mit derjenigen Gewissheit zufrieden zu geben, die nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung verlangt werden kann (vgl. BGE 132 III 715 E. 3.2. m.w.H.).

E. 3.5.8

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Fahrzeugbereifung für die Verkehrssicherheit von erheblicher Bedeutung. Das Bundesgericht hat dazu Folgendes festgehalten: Die Profileinschnitte dienen dazu, Wasser beim Abrollvorgang auf nasser Fahrbahn aufzunehmen, womit der Kontakt des Reifens mit der Fahrbahn gewährleistet und so verhindert wird, dass der Reifen aufschwimmt. Untersuchungen haben ergeben, dass je nach Bauart und Verschleiss der Reifen schon bei Geschwindigkeiten unter 80 km/h auf entsprechend nasser Fahrbahn akute Aquaplaning-Gefahr droht. Von Experten werden

daher als fahrphysikalisch sinnvolle Untergrenzen der Reifenprofiltiefe Werte um 3 mm empfohlen (Urteil des Bundesgerichts 6A.89/2006 vom 19. Juli 2007 E. 2.2 m.H.). Selbst wenn der Beklagte aber mit den von ihm angerufenen Beweismitteln - insbesondere dem vorliegenden verkehrstechnischen Gutachten des K. _____ (act. 4/8) und dem Ergänzungsgutachten dazu (act. 23/3) sowie einem zusätzlichen, noch durch das Gericht einzuholendem, verkehrstechnischen Gutachten zur Thematik des Aquaplanings (vgl. act. 15 S. 25, act. 26 S. 20, 38) und den meteorologischen Daten (act. 27/46 - 47) - der rechtsgenügende Beweis gelingen sollte, dass aufgrund der Strassen- und Witterungsverhältnisse im Zeitpunkt des Unfalls selbst bei mangel-

- 22 - hafter Reifenprofiltiefe kein Aquaplaning eingetreten sein kann, ist gestützt auf die Behauptungen der Beklagten nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung ein Beitrag der fehlerhaften Profilrillentiefe zum Unfall dennoch nicht mit der erforderlichen, überwiegenden Wahrscheinlichkeit auszuschliessen. Zunächst hat die Beklagte zu ihrer Behauptung, dass das Fahrzeug auch mit neuwertigen Hinterreifen ausgebrochen wäre, keine Beweismittel angerufen. Insbesondere kommt aber sogar die Beklagte bei Verneinung eines Aquaplanings gestützt auf die von ihr diesbezüglich zum Beweis angerufenen Parteigutachten (act. 4/7 und 4/8) zum Schluss, dass ein Zusammenhang zwischen dem Zustand der Hinterreifen und dem Unfallgeschehen "wenig wahrscheinlich" (act. 15 S. 26) ist. Diese Einschätzung der Beklagten, dass ein Beitrag der fehlerhaften Beschaffenheit zum Unfall wenig wahrscheinlich ist, bedeutet auf der anderen Seite, dass ein Beitrag der fehlerhaften Beschaffenheit selbst ohne Aquaplaning auch nach ihrer Darstellung nicht mit der erforderlichen überwiegenden Wahrscheinlichkeit verneint werden kann. Auch der Beweis ihrer Tatsachenbehauptung, dass ein Zusammenhang zwischen dem Zustand der Hinterreifen und dem Unfallgeschehen wenig wahrscheinlich ist, würde daher nicht genügen, damit sich die Beklagte nach Art. 59 Abs. 1 SVG von der Haftung befreien könnte. Es erübrigt sich darum, zur Frage des Aquaplanings als auch generell zum Zusammenhang zwischen dem Zustand der Hinterreifen und dem Unfallgeschehen Beweise zu erheben. Es kann nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, dass die mangelhafte Profilrillentiefe der Hinterreifen als Teilursache zum Herrschaftsverlust über das Fahrzeug und zum Unfall beigetragen hat.

E. 3.5.9

Die von der Beklagten geltend gemachte Kenntnis des geschädigten Lenkers C. _____ von der mangelhaften Profilrillentiefe der Hinterreifen ist im Rahmen des Verschuldens unter dem Aspekt der Haftungsquoten zu prüfen. Sie hat keinen Einfluss auf die Frage, ob die fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeugs zum Unfall beigetragen hat.

E. 3.5.10

Zusammengefasst ist sowohl gestützt auf die Darstellung der Beklagten als auch aufgrund der notorischen Bedeutung des Reifenprofils der Hinterreifen für die Fahrzeugstabilität nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit auszu-

- 23 - schliessen, dass die unter dem gesetzlichen Minimalmass liegende Profilrillentiefe der Hinterreifen des BMW 850i zum Herrschaftsverlust über das Fahrzeug und zum Selbstunfall von C. _____ beigetragen hat. Die Voraussetzungen von Art. 59 Abs. 1 SVG für eine Befreiung des Halters des BMW 850i von der Haftung liegen nicht vor. Es erfolgt keine Unterbrechung des adäquaten Kausalzusammenhangs zwischen dem Betrieb des Motorfahrzeugs und dem Unfall sowie dem Personenschaden von C. _____. Damit ist der

adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Betrieb des Fahrzeugs BMW 850i und dem Selbstunfall sowie dem Schaden von C._____ zu bejahen.

E. 3.6

Fazit Die Voraussetzungen der Haftung des Halters nach Art. 58 Abs. 1 SVG sind da- mit gegeben, d.h. es bestehen grundsätzlich Ersatzansprüche des Geschädigten gegen den Halter, welche gestützt auf Art. 65 Abs. 1 SVG unmittelbar gegen die Beklagte geltend gemacht werden können.

E. 4

Herabsetzungsgründe

E. 4.1

Zusammenfassung der Parteivorbringen

E. 4.1.1

Die Beklagte macht als Herabsetzungsgrund zunächst ein grobes Selbst- verschulden des Lenkers C._____ am Selbstunfall vom tt. Juni 1998 geltend. Sie führt dazu an, C._____ habe den BMW 850i damals übermüdet und minim alko- holisiert, trotz Dunkelheit und regenfeuchter Fahrbahn mit massiv übersetzter Ge- schwindigkeit auf der Autobahn gelenkt und sei dabei unaufmerksam gewesen resp. habe sich ablenken lassen. Er habe die Herrschaft über das Fahrzeug verlo- ren, nachdem es zuerst zu einem Fahrspurwechsel auf den Überholstreifen ge- kommen sei und hernach das Fahrzeug mit der rechten Leitplanke und einem Signalständer mehrfach kollidiert sei, bevor es auf dem Überholstreifen zum Still- stand gekommen sei. Zudem habe C._____ keine Sicherheitsgurten getragen. Weiter bringt die Beklagte als Herabsetzungsgrund vor, die Überlassung des Fahrzeugs sei gefälligkeitshalber erfolgt. Dies rechtfertige eine Herabsetzung der Schadenersatzpflicht, welche durchaus 30 % betragen könne (act. 15 S. 4 ff.). Ein

- 24 - Verschulden des Halters sei demgegenüber nicht gegeben. Sollte entgegen der Darstellung der Beklagten dennoch eine unter dem gesetzlich vorgeschriebenen Minimum liegende Profilrillentiefe der Hinterreifen vorgelegen haben, macht die Beklagte geltend, habe diesfalls C._____ vom Zustand der Hinterreifen gewusst resp. als Lenker des Fahrzeugs zumindest davon wissen müssen. Dieser Um- stand rechtfertige als "risque accepté" eine Herabsetzung des Schadenersatzes zu Lasten des Geschädigten (act. 15 S. 27). Insgesamt hält die Beklagte fest, im Vergleich zum schweren Verschulden des Geschädigten dürfte die Haftungsquote des Halters aus der Betriebsgefahr des Motorfahrzeugs zwischen 10 % und 25 % liegen. Unter Einbezug der zusätzlichen Reduktion der Haftung für die gewährte Gefälligkeitfahrt könne höchstens eine Haftung von 10 bis 15 % zu Lasten des Halters angenommen werden (act. 15 S. 64).

E. 4.1.2

Die Klägerin bestreitet ein Verschulden des Geschädigten wegen übersetz- ter Geschwindigkeit nicht, vertritt aber die Auffassung, dass es sich dabei um ein leichtes Verschulden handle. Sie führt aus, neben einer leichten Geschwindig- keitsüberschreitung sei abgesehen vom ungenügenden Reifenprofil kein anderer Grund ersichtlich, der zum Unfall geführt haben könnte. Den Sicherheitsgurt habe C._____ getragen. Der Halter habe ein Verschulden zu vertreten, da er das Fahr- zeug einer anderen Person überlassen habe, obwohl er gewusst habe, dass die zwei Hinterreifen völlig abgelaufen gewesen seien.

Demgegenüber habe C._____ nicht von den ungenügenden Reifenprofilen der Hinterreifen gewusst. Bei der sektoriellen Aufteilung der Haftungsquoten zwischen Betriebsgefahr und Verschulden sei bei der Konstellation Halter / Nichthalter eine Gewichtung von 2:1 respektive 60 % zu 40 % zu machen, wobei vorliegend das Verschulden des Halters und dasjenige des Lenkers mit je 20 % einzusetzen sei. Damit betrage die Haftungsquote des Halters 80 %. Sollte das Gericht wider Erwarten das Verschulden von C._____ schwerer gewichten, ergäbe sich immer noch eine Haftung des Halters von 65 % bis 70 %. Einen Gefälligkeitsabzug zu machen, sei hier stossend, da wissentlich ein nicht betriebs sicheres Fahrzeug überlassen worden sei (act. 1 S. 26, act. 22 S. 3 ff.).

- 25 -

E. 4.1.3

Im Einzelnen ist auf die Ausführungen der Parteien im Rahmen der Aufteilung des Gesamtschadens auf die vorgebrachten Mitursachen einzugehen.

E. 4.2

Rechtliches

E. 4.2.1

Beweist der Halter, der nicht nach Absatz 1 von Art. 59 SVG befreit wird, dass ein Verschulden des Geschädigten beim Unfall mitgewirkt hat, so bestimmt der Richter die Ersatzpflicht unter Würdigung aller Umstände (Art. 59 Abs. 2 SVG). Nach Rechtsprechung des Bundesgerichts ist auch im Rahmen von Art. 59 Abs. 2 SVG grundsätzlich der Gesamtschaden von 100 % auf die einzelnen haftpflichtrechtlich relevanten Ursachen zu verteilen. Jeder Mitursache ist ein Anteil am Gesamtschaden quotenmässig zuzuweisen, d.h. der Gesamtschaden ist "sektoriell" auf jede der einzelnen erheblichen Mitursachen zu verteilen. Mit der zunehmenden Anzahl derartiger haftpflichtrelevanter Ursachen verringert sich jeder einzelne Anteil entsprechend. Den einzelnen Mitursachen kann im Rahmen von Art. 59 Abs. 2 SVG (Art. 44 Abs. 1 OR) nicht unbesehen der konkreten Umstände allein aus ihrer haftpflichtrechtlichen Begründung grössere oder geringere Bedeutung beigemessen werden. Auch diese quotenmässige Aufteilung des Gesamtschadens schliesst aber nicht aus, einer sehr untergeordneten Ursache eine derart geringe Quote zuzuordnen, dass sie praktisch unbeachtet zu bleiben hat (BGE 132 III 249 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen). Einem verunfallten Lenker, der nicht Halter ist, kann die seinem Fahrzeug innewohnende Betriebsgefahr nicht angelastet werden (Urteil des Bundesgerichts 4C.208/2002 vom 19. November 2002 E. 3).

E. 4.2.2

Neben Art. 59 Abs. 2 SVG wendet das Bundesgericht über die Verweisung in Art. 62 Abs. 2 SVG zur Bestimmung des Ersatzes kumulativ Art. 43 Abs. 1 OR an (vgl. BGE 127 III 446 E. 4.b/bb). Nach dieser Norm bestimmt der Richter Art und Grösse des Ersatzes für den eingetretenen Schaden, wobei er sowohl die Umstände als die Grösse des Verschuldens zu würdigen hat.

E. 4.2.3

Der Motorfahrzeughalter hat das Selbstverschulden des Geschädigten – wie alles, womit er seine Haftung schmälern kann – zu beweisen. Behauptet der Geschädigte zwecks Reduktion seiner Selbstverschuldensquote ein vom Halter

- 26 - zu vertretendes Verschulden oder eine Mitwirkung einer fehlerhaften Beschaffenheit des Fahrzeugs, so werden diese nicht vermutet, sondern dem Geschädigten obliegt entsprechend Art. 8 ZGB der Beweis dafür (OFTINGER/STARK, Schweizerisches Haftpflichtrecht - Band II/2 Gefährdungshaftungen: Motorfahrzeughaftpflicht und Motorfahrzeughaftpflichtversicherung, 5. Aufl. 1995, § 25 Rz 572 ff.). Die Verteilung des Gesamtschadens auf die einzelnen haftpflichtrechtlich relevanten Ursachen beruht auf richterlichem Ermessen (Art. 4 ZGB).

E. 4.2.4

Zur Ermittlung der Haftungsquote des Halters und damit der Beklagten sind demnach im Folgenden die einzelnen, von den Parteien behaupteten Mitursachen zu prüfen. Anschliessend ist die quotenmässige Aufteilung des Gesamtschadens vorzunehmen.

E. 4.3

Gefälligkeit

E. 4.3.1

Nach Darstellung beider Parteien überliess der Halter F._____ resp. dessen Arbeitnehmer D._____ das Fahrzeug dem Geschädigten C._____ unentgeltlich zum Gebrauch, damit dieser seine Freundin abholen konnte. Die Fahrt sollte weniger als eine Stunde dauern (act. 1 S. 6, act. 22 s. 7; act. 15 S. 9 f.).

E. 4.3.2

Das Bundesgericht hat gestützt auf Art. 43 Abs. 1 OR die Gefälligkeit des Halters gegenüber Fahrzeugentlehnern als einen die Schadenersatzpflicht herabsetzenden Umstand im Sinne von Art. 43 OR qualifiziert (BGE 127 III 446 E. 4.b/bb). Die unentgeltliche Gebrauchsüberlassung des Fahrzeugs an C._____ ist somit in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts als ein die Schadenersatzpflicht des Halters herabsetzender Umstand zu berücksichtigen. Entgegen der Ansicht der Klägerin (act. 22 S. 7) ist es nicht wegen des Zustandes der Hinterreifen stossend, einen Abzug für die Gefälligkeit zu machen, sondern dieser Umstand ist im Rahmen der sektoriellen Aufteilung der Haftungsquoten separat als eine mögliche, dem Halter zurechenbare Mitursache zu prüfen. Bei der Festsetzung einer Haftungsquote für die Gefälligkeit ist zu beachten, dass die Gebrauchsüberlassung im alleinigen Interesse des Geschädigten erfolgte, aber nur eine sehr kurze Zeit dauern sollte. Gestützt auf diesen Umstand ist

- 27 - daher nur eine eher geringe Herabsetzung der Haftungsquote des Halters gegenüber dem Lenker gerechtfertigt.

E. 4.4

Mitwirkung fehlerhafte Beschaffenheit / Verschulden des Halters

E. 4.4.1

Die Klägerin macht geltend, die Hinterreifen des BMW 850i seien nicht gesetzeskonform gewesen und die zu geringe Reifenprofiltiefe habe das Ausbrechen des Hecks des hinterradangetriebenen BMWs begünstigt. Zur Betriebsgefahr komme daher das nicht betriebssichere Fahrzeug hinzu, für das die Beklagte einzustehen habe (act. 22 S. 22). Die bereits thematisierte Profilrillentiefe der Hinterreifen ist daher auch im Rahmen der sektoriellen Aufteilung der Haftungsquoten nach Art. 59 Abs. 2 SVG und Art. 43 Abs. 1

OR in Verbindung mit Art. 62 Abs. 2 SVG als Mitursache des Unfalls zu prüfen. In diesem Zusammen- hang obliegt indessen der Klägerin die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass diese fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeugs vorgelegen und beim Unfall mit- gewirkt hat. Im Einzelnen legt die Klägerin dar, das Unfallfahrzeug sei zwei Monate vor dem Unfall durch F._____ gekauft worden. Sowohl er als auch D._____ hätten ge- wusst, dass die vier Reifen zu ersetzen seien. D._____ habe C._____ zwei Wo- chen vor dem Unfall beauftragt, die Vorderreifen zu erneuern, was er auch getan habe. D._____ habe in den folgenden Wochen auch die zwei hinteren Reifen auswechseln lassen wollen. Beim Unfall habe die Polizei festgestellt, dass die Reifenprofile der beiden hinteren Reifen unter dem gesetzlichen Minimum von 1.6 mm gelegen hätten (act. 1 S. 5). Die Polizei habe die im Rapport festgehaltene Feststellung, dass das Reifenprofil unter den geforderten 1.6 mm liege, selbst gemacht. Zudem sei notorisch, dass die Polizei und insbesondere die Verkehrs- polizei mit entsprechenden Messgeräten, sogenannten Schieblehren, ausgestat- tet sei (act. 22 S. 21 f.). Dass die Hinterreifen ersetzt werden mussten, hätten der Halter des Fahrzeugs und sein Gesellschafter D._____ gewusst, nicht aber C._____. Er sei nur beauftragt worden, die Vorder- reifen zu wechseln. Als er das Fahrzeug ausgeliehen habe, habe er davon aus- gehen können, dass die Hinterreifen einwandfrei seien. Seine Sorgfaltspflicht hin- sichtlich des Zustandes des Fahrzeugs - wenn überhaupt von einer solchen Sorg-

- 28 - faltspflicht des Lenkers, der nicht Halter sei, auszugehen sei - sei ohnehin gerin- ger als jene des Halters (act. 1 S. 8 f.). Der Reifenabrieb sei von blosserem Auge nicht erkennbar gewesen. Das unter dem Gummi liegende Gewebe des Reifens sei jedenfalls nicht zum Vorschein gekommen und so sei die Abnutzung unter das gesetzliche erlaubte Mass von 1.6 mm von blosserem Auge nicht ersichtlich gewe- sen (act. 22 S. 9). Schliesslich hält die Klägerin fest, der Halter habe vom unge- nügenden Reifenprofil gewusst und C._____ das Fahrzeug trotzdem überlassen. Er habe ihm somit wissentlich ein nicht betriebssicheres Fahrzeug überlassen und ihn damit einer erhöhten Unfallgefahr ausgesetzt, die sich denn auch verwirklicht habe (act. 22 S. 24).

E. 4.4.2

Auch die Beklagte führt aus, dass der Fahrzeughalter und seine Hilfsperson bald nach Einlösung des Fahrzeugs festgestellt haben, dass die Profiltiefe der vorhandenen Reifen kritisch gewesen sei. Sie hält indessen fest, kritisch heisse nicht ungesetzlich (act. 26 S. 28). Dementsprechend macht die Beklagte geltend, es liege keine mangelhafte Beschaffenheit des Fahrzeuges vor. Um den Vorwurf rechtsgenügend bekräftigen zu können, hätte eine Auswertung der beiden hinte- ren Reifen erfolgen müssen. Da der Auftrag nie erteilt worden sei, fehlten aber diesbezüglich verwertbare Erkenntnisse und es könne nicht mehr mit der notwen- digen Sicherheit festgestellt werden, ob die Reifenprofiltiefe unter dem gesetzlich geforderten Minimum gelegen habe (act. 15 S. 16 f., 26). Im Weiteren bringt die Beklagte vor, C._____ habe zwei Wochen vor dem Unfall mitbekommen, dass die Reifen des BMW 850i abgelaufen resp. hinsichtlich der gesetzlichen Profiltiefe kritisch gewesen seien und dass D._____ aus finanziellen Gründen geplant habe, vorerst die stärker abgelaufenen Vorderreifen und etwas später auch die weniger kritischen Hinterreifen zu ersetzen. Da C._____ offenbar über die entsprechenden Kontakte zu Firmen in der Pneubranche verfügt habe, habe er offeriert, den aktuell anstehenden Ersatz der Vorderreifen zu besonders günstigen Konditionen zu besorgen. C._____ habe also, als er am tt. Juni 1998 die Fahrt angetreten habe, gewusst, dass die hinteren Reifen des BMW 850i nicht mehr über eine optimale Profiltiefe verfügt hätten. Dies habe er den Aussagen

von D. _____ entnehmen können resp. er sei von ihm darüber aufgeklärt worden,

- 29 - und zweifelsohne sei dies auch erörtert worden, als er das Fahrzeug zum Pneu- ersatz in die ihm bekannte Firma überbracht habe. Daher habe er am tt. Juni 1998 nicht davon ausgehen dürfen, dass die Hinterreifen nun einwandfrei seien. Ausserdem sei es seine Pflicht als Fahrzeuglenker gewesen, sich vor Antritt der Fahrt zu vergewissern, dass sich das Fahrzeug in vorschriftsgemäsem und be- triebssicherem Zustand befinde (act. 15 S. 10 f., 26, 61 f., act. 26 S. 8, 39).

E. 4.4.3

Zu den Ausführungen der Parteien zum Kausalzusammenhang zwischen der Profilrillentiefe der Hinterreifen und dem Selbstunfall sowie dem daraus entstandenen Schaden kann auf Erwägung 3.5.6. oben verwiesen werden.

E. 4.4.4

Nach Art. 29 SVG dürfen Fahrzeuge nur in betriebssicherem und vor- schriftsgemäsem Zustand verkehren. Sie müssen so beschaffen und unterhalten sein, dass die Verkehrsregeln befolgt werden können und dass Führer, Mitfahren- de und andere Strassenbenützer nicht gefährdet und die Strassen nicht be- schädigt werden. Für die Profilrillentiefe der Reifen ist ein gesetzliches Minimum von 1.6 mm vorgeschrieben (Art. 58 Abs. 4 Satz 2 VTS). Befand sich der BMW 850i beim Selbstunfall nicht in vorschriftsgemäsem Zustand und wirkte dies na- türlich und adäquat kausal beim Unfall mit, handelt es sich dabei um eine mitwir- kende Ursache, die der Halter als Verschulden zu vertreten hat. Die Klägerin hat daher zunächst den Hauptbeweis dafür zu erbringen, dass die Profilrillentiefe der Hinterreifen unter dem gesetzlich erlaubten Minimum von 1.6 mm lag. Die Klägerin ruft zur unter dem gesetzlich erlaubten Minimum von 1.6 mm liegen- den Profilrillentiefe der Hinterreifen als Beweismittel den Polizeirapport vom 4. Juli 1998 (act. 4/5) an (act. 1 S. 5), der mit Beschluss vom 7. Juli 2014 als Beweismit- tel zugelassen wurde (act. 33 S. 2). Die Beklagte hat keine rechtsgenügende Of- ferte für Gegenbeweismittel zu diesem Beweissatz gemacht (Art. 152 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO). Entgegen ihrer Ansicht in ihrer Eingabe vom 11. September 2014 (act. 36 S. 3) offerierte die Beklagte den Polizeirapport vom 4. Juli 1998 (act. 4/5) und die Einstellungsverfügung der Bezirksanwaltschaft Zürich vom 13. Januar 1999 (act. 16/2) in ihrer Klageantwort in Ziff. 11.1 resp. 7.7 nicht als (Gegen-)Beweismittel in Bezug auf die unter dem gesetzlich erlaubten Minimum liegende Profilrillentiefe der Hinterreifen, sondern zum Beweis dafür,

- 30 - dass eine Auswertung der Hinterreifen hätte erfolgen müssen (act. 15 Ziff. 11.1) resp. zum Ablauf des Unfalls (act. 15 Ziff. 7.7). Zudem wurde der Polizeirapport vom 4. Juli 1998 aufgrund der Beweisofferte der Klägerin als Beweismittel zu die- sem Beweissatz zugelassen. Der von ... L. _____ vom Verkehrszug Urdorf erstellte Rapport vom 4. Juli 1998 betreffend den Verkehrsunfall vom tt. Juni 1998 hält auf seiner letzten Seite fol- gendes fest (act. 4/5): "Die Reifenprofile der beiden hinteren Reifen lagen unter dem gesetzlichen Minimum von 1.6 mm. Eine Auswertung der beiden hinteren Reifen erfolgt nur mit schriftlichem Auftrag des Untersuchungsrichters." Laut dem Betreffnis auf Seite 1 erfolgte die Rapporterstattung unter anderem wegen "Inver- kehrbringen eines Personenwagens in nicht betriebssicherem Zustand (ungenü- gender Gleitschutz)". Ein Polizeirapport fasst die Ergebnisse des polizeilichen Ermittlungsverfahrens zusammen; er wird zusammen mit allfälligen erstellten Ein- vernahmen und anderen erhobenen Beweisen auf dem Dienstweg dem zuständi- gen Bezirks- resp. heute Staatsanwalt übermittelt (vgl. NIKLAUS SCHMID,

Strafprozessrecht, Zürich 1997, N 779, § 22 Abs. 1 StPO/ZH; ders., Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2013, N 1222, Art. 307 Abs. 3 StPO). Die Polizei hat im Ermittlungsstadium den deliktsrelevanten Sachverhalt zu erforschen, insbesondere den Täter und die Tatspuren zu ermitteln und allenfalls nach diesen zu suchen sowie Beweise zu eruieren (NIKLAUS SCHMID, Strafprozessrecht, a.a.O., N 777, NIKLAUS SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, a.a.O., N 1218). Es handelt sich damit einerseits um einen Bericht zuhanden des zuständigen Untersuchungsrichters, der andererseits bereits Ergebnisse von Ermittlungshandlungen resp. von der Polizei getroffene Feststellungen enthält. Vorliegend wird im Rapport als Ergebnis der polizeilichen Untersuchung der Hinterreifen die Feststellung gemacht, dass die Reifenprofile unter dem gesetzlichen Minimum von 1.6 mm lagen. Gleichzeitig wird darauf hingewiesen, dass eine Auswertung der beiden hinteren Reifen nur mit schriftlichem Auftrag des Untersuchungsrichters erfolge, wobei das Fahrzeugwrack einstweilen sichergestellt blieb (act. 4/5 S. 9). Dieser Hinweis ist vor dem Hintergrund des weiteren Strafuntersuchungsverfahrens zu sehen: Wäre von den (betreffend Be- triebssicherheit des Fahrzeuges) verzeigten Personen in der förmlichen Einver-

- 31 - nahme nicht bestritten worden, dass die Hinterreifen eine ungenügende Profiltiefe aufwiesen, hätten sich weitere Feststellungen des Sachverhaltes erübrigt, andernfalls wäre durch den Untersuchungsrichter wohl eine Fahrzeugexpertise in Auftrag gegeben worden, in deren Rahmen die Hinterreifen gutachterlich abgeklärt worden wären. Angesichts der im Rapport wiedergegebenen Aussagen von D._____ scheint die Mangelhaftigkeit der Hinterreifen gegenüber der Polizei aber nicht in Frage gestellt worden zu sein (vgl. act. 4/5 S. 6). Damit ergibt sich, dass dem Polizeirapport zwar nicht die Qualität und die Beweiskraft eines Gutachtens im Sinne von §§ 109 ff. StPO/ZH attestiert werden kann, dass es aber immerhin die von der Polizei ermittelten Untersuchungsergebnisse dokumentiert, mithin die Feststellung der Polizei beweist, dass die Reifenprofile der beiden hinteren Reifen unter dem gesetzlichen Minimum von 1.6 mm lagen. Soweit die Beklagte - die selbst keine Beweise zu dieser Thematik anerboten hat (vgl. schon oben Ziff. 3.5.5) - einwendet, "dass der von der Polizei in den Raum gestellte Verdacht, wonach die beiden Hinterreifen nicht mehr die gesetzlich erforderliche Mindestprofiltiefe von 1,6 mm aufgewiesen hätten, angesichts des anschliessend nicht durchgeführten Aufklärungsauftrages beweistechnisch nicht zu genügen vermag" (act. 26 S. 27, 71), ist darauf hinzuweisen, dass gemäss Art. 157 ZPO der Grundsatz der freien Beweiswürdigung gilt. Der vorgelegte Polizeirapport ist als Urkunde ein durchaus taugliches Beweismittel und kann als solches einer Würdigung unterzogen werden. Mit der blossen Infragestellung der darin dokumentierten Feststellungen, ohne weitere Anhaltspunkte oder Beweismittel zu deren Entkräftung zu bezeichnen, vermag die Beklagte keine Zweifel an der Richtigkeit der enthaltenen Aussage zu wecken. Im Ergebnis ist davon auszugehen, dass die Profilrillentiefe unter dem gesetzlich erlaubten Minimum lag. Um wieviel die Profilrillentiefe das gesetzlich erlaubte Mass unterschritt, hat die Klägerin dagegen nicht behauptet, sondern nur geltend gemacht, dass es von Auge nicht erkennbar gewesen sei. Die Beklagte behaftet die Klägerin darauf (act. 26 S. 8). Entsprechend handelt es sich nur um eine mangelhafte Beschaffenheit von geringem Ausmass.

- 32 -

E. 4.4.5

Alsdann ist zu prüfen, ob es sich bei der unter dem gesetzlich erlaubten Minimum liegenden Profilrillentiefe um eine Mitursache für den Unfall handelt. Im Rahmen der Haftungsbefreiung wurde verneint, dass der natürliche und adäquate Kausalzusammenhang zwischen der unter dem gesetzlich erlaubten Minimum von 1.6 mm liegenden Profilrillentiefe der Hinterreifen und dem Unfall und seinen Folgen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden kann (vgl. dazu Erwägung E. 3.5.8. f.). Bei der sektoriellen Aufteilung der Haftung auf die Mitursachen hat nun aber die Klägerin zu beweisen, dass der natürliche Kausalzusammenhang mit überwiegender Wahrscheinlichkeit besteht, da sie daraus ein Mitverschulden des Halters ableitet (Art. 8 ZGB). Dabei wird nicht ein wissenschaftlicher, absoluter Beweis des natürlichen Kausalzusammenhangs verlangt. Der Richter kann zwar nicht auf eine einfache Möglichkeit abstellen, aber er kann eine natürliche Kausalität als bewiesen betrachten, wenn diese einer überzeugenden Wahrscheinlichkeit entspricht. Diese Kausalität gilt hingegen nicht als erwiesen, wenn weitere Umstände als diejenigen, die der Geschädigte geltend macht, als überwiegend erscheinen oder wenn sie ernsthafte Zweifel über die entscheidende Rolle des geltend gemachten Umstandes wecken (Urteil des Bundesgerichts 5C.230/2002 vom 16. April 2003 E. 4.1 übersetzt in: ROLAND BREHM, Berner Kommentar Obligationenrecht, 4. Aufl. 2013, N 117b zu Art. 41 OR). Die Möglichkeit, dass es sich auch anders verhalten könnte, schliesst die überwiegende Wahrscheinlichkeit zwar nicht aus, darf aber für die betreffende Tatsache weder eine massgebende Rolle spielen noch vernünftigerweise in Betracht fallen (BGE 130 III 321 E. 3.3).

E. 4.4.6

Das von der Klägerin als Mitursache des Unfalls vorgebrachte, durch die geringe Profilrillentiefe der Hinterräder begünstigte Aquaplaning auf regennasser Fahrbahn wird von der Beklagten bestritten. Der Klägerin obliegt hierfür die Beweislast (Art. 8 ZGB). Als Beweismittel ruft die Klägerin zum Zustand der Fahrbahn den Polizeirapport vom 4. Juli 1998 (act. 4/5) sowie betreffend die Frage des Aquaplanings das Ergänzungsgutachten des K. _____ vom 15. Mai 2013 (act. 23/3) an (act. 22 S. 10, 22). Andere Beweismittel hat die Klägerin zur Behauptung des durch die geringe Profilrillentiefe der Hinterräder begünstigten

- 33 - Aquaplanings auf regennasser Fahrbahn nicht rechtsgenügend offeriert (Art. 152 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 221 Abs. 1 lit. e ZPO). Beim angerufenen Ergänzungsgutachten des K. _____ vom 15. Mai 2013 (act. 23/3) handelt es sich um ein von der Klägerin in Auftrag gegebenes Privatgutachten. Einem solchen Privatgutachten kommt im gerichtlichen Verfahren grundsätzlich nur die Bedeutung von Parteibehauptungen bzw. -vorbringen zu (Urteil des Bundesgerichts 4A_178/2015 vom 11. September 2015, zur Publikation vorgesehen, E. 2.5; ANNETTE DOLGE, in:

SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER, Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 17 zu Art. 183 ZPO; SVEN RÜETSCHI, in: Berner Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, Bern 2012, N 35 zu Art. 183 ZPO). Dies bedeutet immerhin, dass sein Inhalt von der Gegenpartei anerkannt werden kann, womit sich ein gerichtliches Gutachten allenfalls erübrigt (ANNETTE DOLGE, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER, a.a.O., N 17 zu Art. 183 ZPO). Da sich auch die Beklagte zur Bestreitung des Aquaplanings unter anderem auf das Ergänzungsgutachten des K. _____ vom 15. Mai 2013 be- ruft (act. 26 S. 19 f.), ist der Inhalt des Ergänzungsgutachtens zum Aquaplaning anerkannt. Das Privatgutachten setzt sich mit den

grundsätzlichen Einflussfaktoren des Aquaplanings auseinander und zeigt deren Wichtigkeit anhand konkreter Beispiele (act. 23/3 S. 2). Als Grundlagen des Gutachtens aufgeführt werden die technischen Daten des von C._____ gelenkten BMW 850i mit vorne neuwertigen und hinten unter 1.6 mm Restprofiltiefe abgefahrenen Reifen. Weiter wird festgehalten, dass im Polizeirapport die Witterung mit Regen und nasse Fahrbahn vermerkt sei, aber nachträglich nicht mehr zweifelsfrei festgestellt werden könne, wie stark die Regenfälle gewesen seien (act. 23/3 S. 2 f.). Im Zusammenhang mit der Entstehung von Aquaplaning hält das Gutachten fest, dass sich Aquaplaning in Längs- und Querrichtung unterschiedlich auswirke. Während in Längsrichtung die Lenkbarkeit des Fahrzeugs verloren gehe (Vorderräder "schwimmen" auf), rutsche in Querrichtung das Fahrzeug zur kurvenäusseren Seite weg (act. 23/3 S. 3). Mit zunehmender Geschwindigkeit, abnehmender Reifenprofiltiefe und höherer Wasserfilmdicke steige die Gefahr von Aquaplaning (act. 23/3 S. 5). Das Gutachten kommt zu Schluss, obwohl vom Unfallgeschehen am tt. Juni 1998 keine Bilder vorlägen und somit weder der Zustand der Reifen noch derjenige der Fahrbahn

- 34 - zum Unfallzeitpunkt zweifelsfrei bekannt seien, sei grundsätzlich festzustellen, dass die Ausrüstung des Unfallfahrzeugs BMW 850i geeignet sei, ein Aufschwimmen/Wegrutschen der Reifen an der Hinterachse zu begünstigen, wobei das Wegrutschen wahrscheinlicher sei (Vorderreifen verdrängen das Wasser, weil sie in der gleichen Spur wie die Hinterreifen fahren). Dies wird damit begründet, dass das Fahrzeug über verhältnismässig breite Reifen verfüge, die hinteren Reifen abgefahren gewesen seien und eine Profiltiefe von weniger als 1.6 mm aufgewiesen hätten, das Fahrzeug als leistungsstark gelte und über Hinterradantrieb verfüge, wobei die Räder, welche die Antriebskräfte übertragen, gleichzeitig für die Seitenführung des Fahrzeugs verantwortlich seien. Obwohl ein Wegrutschen als direkte Folge zu geringer Haftung nicht objektivierbar sei, müsse mit einiger Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass die Haftung an den Hinterrädern abgerissen sei und das Fahrzeug mit dem Heck voran rückwärts in die rechte Seitenleitplanke gerutscht sei (act. 23/3 S. 8). Die grundsätzliche Feststellung, dass die Ausrüstung des Unfallfahrzeugs geeignet sei, ein Aufschwimmen/Wegrutschen der Reifen an der Hinterachse zu begünstigen, machen das Gutachten und damit auch die Parteivorbringen jedoch nur unter dem Vorbehalt, dass weder der Zustand der Reifen noch derjenige der Fahrbahn zweifelsfrei bekannt sind. Bezüglich der Hinterreifen wurde wohl als Zustand die bewiesene Profiltiefe von unter 1.6 mm in die Feststellungen einbezogen, doch fand der unbekannt Zustand der Fahrbahn in den Aussagen des Parteigutachtens keine Berücksichtigung. Aus diesem Grund führen die Parteivorbringen des Ergänzungsgutachtens des K._____ vom 15. Mai 2013 nicht dazu, dass mit überzeugender Wahrscheinlichkeit erwiesen ist, dass es beim Unfall von C._____ zu einem Aufschwimmen oder Wegrutschen der hinteren Reifen auf einem Wasserfilm gekommen ist. Damit ist nicht von einem durch die geringe Profiltiefe der Hinterräder begünstigten Aquaplaning als Mitursache des Unfalls auszugehen. Entsprechend erübrigt es sich, die von der Beklagten offerierten, weiteren Gegenbeweismittel abzunehmen. Ausserdem bestätigt das Ergänzungsgutachten des K._____ vom 15. Mai 2013 im Sinne eines Parteivorbringens der Klägerin die Darstellung der Beklagten, dass es zu einem sog. Wegrutschen der Hinterreifen nur unter den Grundvoraus-

- 35 - setzungen des Aquaplanings kommen kann, zumal das Ergänzungsgutachten als Wegrutschen diejenige Variante des Aquaplanings bezeichnet, bei der das Fahrzeug in

Querrichtung zur kurvenäusseren Seite wegrutsche (act. 23/3 S. 3, 8). Das hierzu von der Beklagten offerierte verkehrstechnische Gutachten (act. 26 S. 37) erübrigt sich daher ebenfalls.

E. 4.4.7

Weiter obliegt es der Klägerin, ihre alternative Darstellung zu beweisen, dass das Fahrzeug auch ohne Aquaplaning wegen der abgefahrenen Reifen ausser Kontrolle geraten ist und das ungenügende Profil an den Hinterreifen die Destabilisierung des Fahrzeuges begünstigt hat. Als Beweismittel hierzu offeriert die Klägerin die Unfallanalyse der B._____ AG vom 2. Juni 2003 (act. 4/7) sowie das verkehrstechnische Kurzgutachten des K._____ vom 9. Juli 2010 (act. 4/8; act. 1 S. 8 f.). Bei ersterem handelt es sich um eine von einem Ingenieur FH, der bei der Beklagten als Experte Unfallanalyse angestellt ist, vorgenommene Unfallanalyse. Diese ist ebenso wie das von der Beklagten beim K._____, dem K._____, in Auftrag gegebene Kurzgutachten ein Parteigutachten, das im Verfahren nicht als Beweismittel sondern als Parteibehauptung gilt (vgl. dazu Erwägung 4.4.6.) und die Klägerin somit als eigenes Vorbringen anerkennt. Die Beklagte ruft zum Gegenbeweis dazu, dass sich nicht mehr rekonstruieren lasse, ob die abgefahrenen Hinterreifen die Destabilisierung des Fahrzeuges begünstigt hätten und dass keine Mitwirkung der Profiltrillentiefe am Unfall vorlag, ebenfalls das von ihr eingeholte Verkehrstechnisches Kurzgutachten des K._____ vom 9. Juli 2010 an (act. 15 S. 24), bei dem es sich wie dargelegt um ein als Parteivorbringen zu würdigendes Privatgutachten handelt. Zu ihrer Behauptung, dass die Geschwindigkeitsveränderung und/oder das Lenkmanöver so abrupt vollzogen worden seien, dass das Fahrzeug auch mit komplett neuer Hinterradbereifung ausgebrochen wäre (act. 15 S. 25), hat die Beklagte dagegen keine Beweismittel genannt. Mangels rechtsgenügender Beweisofferte bleibt diese der klägerischen Darstellung entgegenstehende Behauptung der Beklagten somit unbewiesen. Zumal sich beide Parteien auf das Kurzgutachten des K._____ vom 9. Juli 2010 berufen, handelt es sich dabei um eine übereinstimmende Parteidarstellung. Im

- 36 - Kurzgutachten ist das Folgende festgehalten: "Bei einem Personenwagen sind die Hinterreifen für die Seitenführung und damit für die Fahrzeugstabilität verantwortlich. Das Fahrzeug verfügt über verhältnismässig breite Reifen und einen leistungsstarken Motor mit Hinterradantrieb. Aufgrund der Beschreibung des Unfallgeschehens durch die Polizei und des Zeugen J._____ ist davon auszugehen, dass der BMW 850i die Haftung an der Hinterachse verlor und rückwärts in die rechte Leitplanke schleuderte. Das Befahren der Linkskurve im Unfallbereich ist auch bei einer Geschwindigkeit von 144 km/h bis 148 km/h noch möglich, zumal der Kurvenradius mit rund 1'000 m sehr gross ist. Die Destabilisierung des Fahrzeuges dürfte durch ein Lenkmanöver in Verbindung mit einer Geschwindigkeitsveränderung (Bremsen oder Gas geben) verursacht worden sein. Es ist zumindest nicht auszuschliessen, dass das ungenügende Profil an den Hinterreifen die Destabilisierung des Fahrzeuges begünstigt hat." Und weiter ist dort zu lesen: "Ob die abgefahrenen Hinterreifen die Destabilisierung des Fahrzeuges begünstigt haben, lässt sich nicht mehr rekonstruieren. Für eine qualifizierte Aussage müsste zumindest das Fotodossier des Unfallfotodienstes vorliegen und weitere Einzelheiten zum Fahrbahnzustand." (beide Zitate act. 4/8 S. 7). In der von der Klägerin ausserdem angerufenen Unfallanalyse der Beklagten ist ferner zu lesen (act. 4/7 S. 2): "Grundsätzlich sind aber die hinteren Reifen auch für die Stabilität des Fz verantwortlich. Da sich an der Unfallstelle eine leichte Linkskurve befinden soll, das Fz C._____ offensichtlich noch einen Spurwechsel ausübte

und beim vorliegenden Fz die Hinterräder neben den Seitenführungskräften auch die Antriebskräfte übertragen müssen, ist auch nicht auszuschliessen, dass die resultierenden Kräfte die von den Hinterrädern übertragbaren Kräfte überschritten haben und so das Fz auch ohne Aquaplaning ausser Kontrolle geriet." Demzufolge schliessen beide Darstellungen (zumindest) nicht aus, dass das ungenügende Profil der Hinterreifen die Destabilisierung des Fahrzeugs begünstigt hat resp. dass die von den Hinterrädern übertragbaren Kräfte von den aus den Seitenführungskräften und den Antriebskräften resultierenden Kräften überschritten wurden und das Fahrzeug auch ohne Aquaplaning ausser Kontrolle geriet. Die anerkannte Feststellung des Kurzgutachtens und die Darstellung in der von der Klägerin angerufenen Unfallanalyse der Beklagten, dass dies (zumindest) nicht ausgeschlossen

- 37 - werden kann, ist indessen nur als einfache Möglichkeit einzustufen, dass zwischen der mangelhaften Profilrillentiefe der Hinterräder und dem Unfall mit seinen Folgen ein natürlicher Kausalzusammenhang besteht. Eine überwiegende Wahrscheinlichkeit eines natürlichen Kausalzusammenhangs lässt sich daraus hingegen nicht ableiten. Aus diesem Grund ist der natürliche Kausalzusammenhang zwischen der mangelhaften Profilrillentiefe und dem Unfall und seinen Folgen durch die angerufenen Privatgutachten nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erwiesen.

E. 4.4.8

Der natürliche Kausalzusammenhang zwischen der unter dem gesetzlich erlaubten Minimum liegenden Profilrillentiefe der Hinterreifen und dem Unfall ist nicht erwiesen. Es ist dem Halter daher kein Verschulden anzulasten.

E. 4.5

Selbstverschulden des Geschädigten

E. 4.5.1

Das Selbstverschulden des Geschädigten wird prinzipiell nach den gleichen Regeln beurteilt wie das Verschulden eines Schädigers. Es muss ihm vorgehalten werden können, dass er die in seinem eigenen Interesse aufzuwendende Sorgfalt nicht beachtet, dass er nicht genügend Sorgfalt und Umsicht zu seinem eigenen Schutz aufgewendet hat. Vorwerfbar ist ihm dieses Verhalten allerdings nur, wenn er die Möglichkeit einer Schädigung voraussehen kann oder könnte und sein Verhalten dieser Voraussicht nicht anpasst. Gleich wie das Verschulden wird auch das Selbstverschulden nach einem objektiven Massstab beurteilt. Das tatsächliche Verhalten des Geschädigten wird verglichen mit dem hypothetischen Verhalten eines durchschnittlich sorgfältigen Menschen in der Lage des Geschädigten (Urteil des Bundesgerichts 4C.68/2007 vom 13. Juni 2008 E. 12.1 m.w.H.).

E. 4.5.2

Die Beklagte bringt als mitwirkendes Selbstverschulden des Geschädigten und damit als Gründe für die Herabsetzung der Haftung des Halters die folgenden Aspekte vor: Übermüdung und minime Alkoholisierung, Dunkelheit und regengefeuchte Fahrbahn, massiv übersetzte Geschwindigkeit, Unaufmerksamkeit und Ablenkung, Verlust der Herrschaft über das Fahrzeug, Nichttragen des Sicherheitsgurts sowie - für den Fall, dass die Profilrillentiefe der Hinterreifen mangelhaft gewesen sein sollte - die Kenntnis der mangelhaften Profilrillentiefe der Hinterrei-

- 38 - fen (act. 15 S. 4 f., 10). Nachfolgend ist auf die behaupteten Aspekte des Selbstverschuldens des Geschädigten im Einzelnen einzugehen.

E. 4.5.3

Profilrillentiefe der Hinterreifen Die Beklagte ruft wie dargelegt die Profilrillentiefe der Hinterreifen für den Fall, dass deren Mangelhaftigkeit bewiesen sein sollte, auch als Element des Verschuldens von C._____ an. Zu den diesbezüglichen Ausführungen der Parteien und der Frage der Mitwirkung am Unfall kann auf die vorangehenden Ausführungen unter Erwägung 4.4. verwiesen werden. Demnach ist bewiesen, dass die Profilrillentiefe der Hinterreifen unter dem gesetzlichen Minimum lag, indessen konnte der natürliche Kausalzusammenhang zum Unfall nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden. Auf Seiten des Geschädigten ist aber dennoch Folgendes anzumerken: Gemäss Art. 57 VRV in Verbindung mit Art. 29 SVG haben alle Fahrzeuglenker die Pflicht, sich vor jeder Fahrt zu vergewissern, dass sich das Fahrzeug in vorschriftsgemäsem Zustand befindet. Diese Pflicht besteht bei jeder Fahrt, weshalb irrelevant ist, dass C._____ das Fahrzeug nur für ungefähr eine Stunde leihen wollte. C._____ hatte sich gemäss der gesetzlichen Vorschrift vor Antritt seiner Fahrt zu vergewissern, dass sich das Fahrzeug in vorschriftsgemäsem Zustand befand. Dazu gehörte auch die Kontrolle der Reifen, wobei er allenfalls das Profil der Vorderreifen wegen des von ihm selbst zwei Wochen zuvor vorgenommenen Ersatzes derselben nicht prüfen musste. Hingegen lässt sich daraus im Bezug auf die Hinterreifen nichts ableiten. Über deren vorschriftsgemässen Zustand hatte er sich zu vergewissern, und entsprechend hätte er um deren mangelhaftes Profil wissen müssen. Es kann daher offen bleiben, ob C._____ sogar wusste, dass beim BMW 850i auch die Hinterreifen noch ersetzt werden sollten. Da jedoch nicht erwiesen ist, dass die unter dem gesetzlich erlaubten Minimum liegende Profilrillentiefe Mitursache des Unfalls war, gereicht dies C._____ nicht zum Verschulden. Es ist aber festzuhalten, dass die Geschwindigkeit stets den Umständen anzupassen ist, namentlich den Besonderheiten von Fahrzeug und Ladung, sowie den Strassen-, Verkehrs- und Sichtverhältnissen (Art. 32 Abs. 1 Satz 1 SVG). Zu diesen Umständen gehört auch die Beschaffenheit der Reifen

- 39 - und deren Profiltiefe (Urteil des Bundesgerichts 6A.89/2006 vom 19. Juli 2007 E. 2.2). Demnach hatte C._____ seine Geschwindigkeit insbesondere auch an die mangelhafte Profilrillentiefe der Hinterreifen anzupassen. Dies ist bei der Beurteilung seines Verschuldens aufgrund der von ihm gefahrenen Geschwindigkeit zu berücksichtigen (vgl. nachfolgend Erwägung 4.5.6.).

E. 4.5.4

Übermüdet und minim alkoholisiert

E. 4.5.4.1

Hierzu macht die Beklagte geltend, da der tt. Juni 1998 der Geburtstag von C._____ gewesen sei, sei zuvor vereinbart worden, dass er an diesem Tag frei habe. Als dann aber für die Abendschicht (17.00 Uhr bis 5.00 Uhr) kurzfristig eine Serviertochter ausgefallen sei, sei C._____ unplanmässig doch noch zur Arbeit aufgeboten worden. Es sei also nicht vorgesehen gewesen, dass C._____ die anstrengende Abendschicht absolvieren müsse, weshalb es für ihn auch keine Veranlassung gegeben habe, sich hierfür unter tags speziell auszuruhen (act. 26 S. 5, 28). C._____ habe dann den BMW 850i am tt. Juni 1998 morgens um ca. 5.00 Uhr geliehen, nachdem er bis kurz zuvor in der Bar ... an der Zürcher Langstrasse gearbeitet habe. Ausserdem habe man nach Arbeitsschluss aus Anlass des

Geburtstags von C._____ noch kurz angestossen, wobei dieser ein hal- bes Glas Champagner getrunken habe (act. 15 S. 9). Der Mittelwert der chemisch bestimmten Blutalkoholkonzentration von C._____ habe zum Unfallzeitpunkt 0.03 ‰ betragen und sich damit nicht im rechtskritischen Bereich befunden. Bewerte man diese minimale Blutalkoholkonzentration vor dem Hintergrund, dass C._____ zuvor die ganze Nacht in der Bar durchgearbeitet habe und weiterhin unklar sei, wann er das letzte Mal vor dem Ereignis geschlafen habe, erscheine der unmittel- bare Konsum von Champagner vor dem Antritt der Fahrt in einem anderen Licht. Es sei plausibel, dass neben dem Geschwindigkeitsexzess und der Unaufmerk- samkeit als Hauptursachen des Unfalles auch der Alkoholkonsum im Zusam- menwirken mit der Übermüdung dazu beigetragen hätten, dass C._____ die Herr- schaft über das Fahrzeug verloren habe (act. 15 S. 18, act. 26 S. 5).

E. 4.5.4.2

Die Klägerin bestätigt die chemisch bestimmte Blutalkoholkonzentration von C._____ von 0.03 ‰ im Unfallzeitpunkt. Sie hält aber fest, es könne aus- geschlossen werden, dass sich die Blutalkoholkonzentration im rechtskritischen

- 40 - Bereich befunden habe. Diesem Umstand komme keine Bedeutung zu (act. 22 S. 8). Die behauptete Übermüdung von C._____ bestreitet die Klägerin. Sie wen- det ein, wer in der Nacht arbeite, sei nicht automatisch übermüdet. Die Erholung finde dann eben am Tag bzw. in den arbeitsfreien Stunden am frühen Abend oder in den Morgenstunden statt. Es fänden sich keine Hinweise, die auf eine Übermü- dung schliessen liessen (act. 22 S. 4, 16).

E. 4.5.4.3

Die übereinstimmend behauptete Blutalkoholkonzentration von C._____ im Unfallzeitpunkt von 0.03 ‰ liegt weit unter dem damals geltenden Wert für die gesetzlich als erwiesen erachtete Fahrunfähigkeit wegen Alkoholeinwirkung (im Unfallzeitpunkt 0.8 ‰, Art. 2 Abs. 2 aVRV). Die Beklagte hätte daher im Einzelnen darzutun und zu beweisen (Art. 8 ZGB), welchen Einfluss diese minime Blutalko- holkonzentration auf den Unfall hatte. Doch ist notorisch, dass sich bei einer der- art geringen Blutalkoholkonzentration, wie sie beim Geschädigten nachgewiesen wurde, ein signifikanter Einfluss auf die Fahrfähigkeit nicht nachweisen lässt. So liegt etwa nach der heutigen gesetzlichen Regelung Fahren unter Alkoholeinfluss überhaupt erst ab einer Blutalkoholkonzentration von 0.1 ‰ vor (Art. 2a Abs. 2 VRV). Aus der Blutalkoholkonzentration von 0.03 ‰ im Unfallzeitpunkt erwächst dem Geschädigten daher kein Verschulden. Die Blutalkoholkonzentration ist bei der sektoriellen Zuteilung von Haftungsquoten nicht zu berücksichtigen.

E. 4.5.4.4

Die von der Beklagten behauptete Übermüdung wurde bestritten. Auch dafür obliegt der Beklagten nach Art. 8 ZGB die Behauptungs- und Beweislast. Aus der Tatsachendarstellung der Beklagten ergibt sich indessen die behauptete Übermüdung nicht. Dass C._____ die Abendschicht unplanmässig übernahm, sagt nämlich noch nichts über seine Müdigkeit im Unfallzeitpunkt aus. Darüber hinaus macht die Beklagte wie dargelegt aber nur geltend, dass C._____ vor dem Unfall von 17.00 bis 5.00 Uhr gearbeitet habe, für diese Schicht kurzfristig einge- sprungen sei und deswegen keine Veranlassung gehabt habe, sich tagsüber spe- ziell auszuruhen. Eine Behauptung dazu, wann C._____ vor Antritt der Fahrt zu- letzt geschlafen oder sich ausgeruht hat, hat die Beklagte dagegen nicht vorge- bracht. Sie hält einzig fest, es sei unklar, wann C._____ zuletzt geschlafen habe, und lässt damit den Zeitpunkt der letzten Erholungsphase von C._____ vor der

- 41 - Arbeit offen. Gestützt auf ihre Darstellung kann deshalb nicht geklärt werden, ob der Geschädigte tatsächlich übermüdet war. Es erübrigt sich somit auch, hierzu Beweise abzunehmen. Die mögliche Übermüdung von C._____ ist weder rechts- genügend behauptet noch bewiesen und infolgedessen als Mitursache für den Selbstunfall ausser Betracht zu lassen.

E. 4.5.5

Dunkelheit und feuchtnasse Fahrbahn

E. 4.5.5.1

Die Beklagte macht geltend, die Fahrbahn sei im Unfallzeitpunkt aufgrund von leichtem Nieselregen feuchtnass (aber nicht von einem Wasserfilm über- zogen) und der Himmel bedeckt gewesen. Es sei somit noch dunkel gewesen, obwohl der Sonnenaufgang bereits 11 Minuten später, um 5.31 Uhr, erfolgt sei und bei unbedecktem Himmel damals bereits die Morgendämmerung eingesetzt hätte. Zum Unfallzeitpunkt hätten somit ungünstige Sichtverhältnisse geherrscht. Trotz der ungünstigen Sicht- und Strassenverhältnisse habe C._____ kurz nach der Autobahneinfahrt Urdorf Nord bei einer Geschwindigkeitslimite von 100 km/h auf eine Geschwindigkeit von minimal 144 und maximal 148 km/h beschleunigt (act. 15 S. 11, 25; act. 26 S. 19, 21).

E. 4.5.5.2

Die behaupteten, ungünstigen Sicht- und Strassenverhältnisse werden von der Klägerin nicht bestritten. Die Klägerin geht im Gegenteil sogar von einer nassen Fahrbahn im Unfallzeitpunkt aus (act. 22 S. 10). Diese Sicht- und Strassenverhältnisse sind jedoch nicht für sich allein gestellt, sondern in Kombination mit der Frage nach der daran angepassten Geschwindigkeit und Fahrweise (Art. 32 Abs. 1 SVG) als Mitursache zu prüfen und gegebenenfalls dem Lenker C._____ als Verschulden anzurechnen.

- 42 -

E. 4.5.6

Massiv übersetzte Geschwindigkeit

E. 4.5.6.1

Die Beklagte bringt vor, auf dem Autobahnabschnitt von Birmensdorf bis zum Autobahnkreuz Limmattal sei eine Geschwindigkeitslimite von 100 km/h signalisiert gewesen (act. 15 S. 11). Trotz der ungünstigen Sicht- und Strassenverhältnisse habe C._____ den BMW 850i kurz nach der Autobahneinfahrt Urdorf Nord auf eine Geschwindigkeit von minimal 144 km/h und maximal 148 km/h beschleunigt und damit die dort zulässige Geschwindigkeit um minimal 44 km/h und maximal 48 km/h überschritten. Ca. 300 bis 400 m vor dem Honeret-Tunnel habe er auf den linken Fahrstreifen gewechselt und dabei ein von J._____ mit konstanter Geschwindigkeit von 120 km/h gelenktes Fahrzeug überholt. Danach habe C._____ wieder auf den rechten Fahrstreifen gewechselt. Als J._____ den Ausgang des 435 m langen Honeret-Tunnels erreicht habe, habe sich der BMW 850i bereits unter der 170 m weiter vorne liegenden Autobahnbrücke befunden. Den Geschwindigkeitsüberschuss des Fahrzeugs C._____ gegenüber der eigenen Geschwindigkeit habe der Zeuge J._____ mit ca. 20 km/h eingeschätzt (act. 26 S. 6). Da J._____ für den Überholzeitpunkt eine Distanzangabe mit einer Spanne von 100 m mache, rechtfertige es sich, hier von 400 m auszugehen, was

letztlich auf die geringere Geschwindigkeit von 144 km/h schliessen lasse. Für eine weitere Abweichung von den Angaben von J. _____ bestehe aber keine vernünftige Veranlassung (act. 15 S. 12, act. 26 S. 29, 31 ff.). Darüber hinaus macht die Beklagten geltend, das per se massiv überhöhte Tempo sei auch den damals herrschenden Verhältnissen (Dunkelheit, regenfeuchte Strasse, leichte Linkskurve) in keiner Art und Weise angepasst gewesen (act. 15 S. 32).

E. 4.5.6.2

Die Klägerin bestätigt die signalisierte Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h am Unfallort. Im Weiteren macht sie indessen geltend, es sei unklar, ob J. _____ bei der Befragung von der richtigen von ihm gefahrenen Geschwindigkeit ausgegangen sei, da höchst unwahrscheinlich sei, dass er sich selbst gegenüber der Polizei einer Geschwindigkeitsüberschreitung bezichtigt hätte. Falls J. _____ 100 km/h gefahren sei, wäre C. _____ mit einer Geschwindigkeit 120 bis 123 km/h

- 43 - gefahren. Sei der Zeuge hingegen tatsächlich 120 km/h gefahren, wäre C. _____ 144 bis 148 km/h gefahren. Die Klägerin geht davon aus, dass J. _____ 100 km/h und C. _____ mit 120 bis 123 km/h gefahren ist (act. 1 S. 6 ff.). Auch nach Darstellung der Klägerin ist C. _____ demnach zu schnell gefahren, allerdings nur um 20 bis 23 km/h, was, so die Klägerin, nur eine leichte Widerhandlung darstelle. Von einer Grobfahrlässigkeit könne nicht die Rede sein (act. 1 S. 25). In ihrer zweiten Rechtsschrift hält die Klägerin demgegenüber fest, sollte das Gericht auf die Angaben von J. _____ abstellen, sei wegen deren Ungenauigkeit von einer maximalen Geschwindigkeit des Fahrzeugs von C. _____ von 119 km/h auszugehen. Die von J. _____ angegebene, selbst gefahrene Geschwindigkeit und der Überholzeitpunkt beruhen auf von ihm getroffenen Annahmen. Auch die Geschwindigkeitsdifferenz beruhe auf einer eigenen Schätzung. Dabei sei zu berücksichtigen, dass Aussagen von Beobachtern oft sehr subjektiv gefärbt seien. J. _____ könne den Überholzeitpunkt nicht mehr genau angeben. Er habe diesen auf 300 bis 400 m vor dem Tunnaleingang geschätzt. Hier müsse von der für die Klägerin günstigeren Variante von 400 m ausgegangen werden. Die Tunnellänge von 435 m und die Distanz zwischen dem Ende des Tunnels und der erste Brücke von 170 m seien korrekt. Aber auch die von J. _____ angegebene, selbst gefahrene Geschwindigkeit sei eine reine Schätzung. Er habe nicht angegeben, er habe noch auf den Tacho geschaut. Gestützt auf diese Schätzungen ergäbe sich eine maximale Geschwindigkeit von 144 km/h, welche die Klägerin allerdings bestreitet. Sei macht geltend, von dieser Geschwindigkeit müssten mindestens 15 % abgezogen werden, um im Rahmen einer Nachfahrkontrolle die technischen Weisungen über Geschwindigkeitskontrollen im Strassenverkehr einzuhalten. Als dann könne höchstens von einer Geschwindigkeit des Fahrzeugs C. _____ von 125.8 km/h ausgegangen werden. Werde alleine auf die Angaben von J. _____ zur Geschwindigkeitsdifferenz von 20 km/h bei selbst gefahrenen 120 km/h abgestellt, so betrage die Geschwindigkeit bei Abzug der Marge von 15 % noch 119 km/h (act. 22 S. 17 ff.).

E. 4.5.6.3

Die Geschwindigkeit ist stets den Umständen anzupassen, namentlich den Besonderheiten von Fahrzeug und Ladung, sowie den Strassen-, Verkehrs-

- 44 - und Sichtverhältnissen (Art. 32 Abs. 1 Satz 1 SVG). Eine übersetzte Geschwindigkeit gilt nicht automatisch als schweres Verschulden. Die Schwere hängt von der

Bedeutung der Überschreitung der Tempolimiten sowie von den Umständen im Zeitpunkt des Unfalls ab (Brehm, a.a.O., N 452). Zu diesen Umständen gehört wie dargelegt auch die Beschaffenheit der Reifen und deren Profiltiefe (Urteil des Bundesgerichts 6A.89/2006 vom 19. Juli 2007 E. 2.2 m.H.). Die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auf einer schweizerischen Autobahn um mehr als 35 km/h stellt auch bei günstigen objektiven und subjektiven Umständen ein schweres Verschulden dar (BGE 132 II 234 E. 3.1 m.H.; BGE 133 II 331 E. 3.1).

E. 4.5.6.4

Nachdem die Klägerin selbst in ihrer Klagebegründung auf der Basis einer Geschwindigkeit von 100 km/h für das Fahrzeug von J. _____ noch von einer Geschwindigkeit des Fahrzeugs von C. _____ von 120 km/h im Unfallzeitpunkt ausgegangen ist (act. 1 S. 8), macht sie in ihrer zweiten Rechtschrift nach Abzug einer Marge eine maximale Geschwindigkeit von 119 km/h geltend (act. 22 S. 20). Zum Widerspruch zwischen diesen von ihr behaupteten Darstellungen äussert sich die Klägerin nicht. Sie ist daher auf ihre Anerkennung einer Geschwindigkeit von 120 km/h für das Fahrzeug von C. _____ im Unfallzeitpunkt zu behaften.

E. 4.5.6.5

Für eine höhere Geschwindigkeit des Fahrzeugs von C. _____ im Unfallzeitpunkt als die anerkannten 120 km/h trägt die Beklagte die Beweislast. Zur Ermittlung der Geschwindigkeit von C. _____ stellen beide Parteien grundsätzlich auf die strittige, von J. _____ gefahrene Geschwindigkeit sowie die von ihm angegebenen Parameter zu Überholzeitpunkt und gefahrener Strecke der beiden Fahrzeuge ab. Dabei ist massgebend, ob die Berechnung auf Basis einer von J. _____ gefahrenen Geschwindigkeit von 120 km/h, wie die Beklagte vorbringt, oder von nur 100 km/h (entsprechend der klägerischen Darstellung) vorgenommen werden muss. Der Beklagten wurde daher mit Beschluss vom 7. Juli 2014 (act. 33) der Hauptbeweis dafür auferlegt, dass J. _____ mit einer konstanten Geschwindigkeit von 120 km/h gefahren ist. Als Beweismittel dazu wurden zugelassen die Zeugen J. _____ und L. _____ sowie der Polizeirapport vom 4. Juli 1998 (act. 4/5 S. 7).

- 45 - Zudem berief sich die Beklagte auch auf das Verkehrstechnische Kurzgutachten des K. _____ vom 9. Juli 2010 (act. 4/8; act. 15 S. 12, act. 26 S. 6), welches als Parteigutachten eine Parteibehauptung darstellt. Da die Klägerin als Gegenbeweismittel dazu, dass sich der Zeuge bei seiner Aussage gegenüber der Polizei irrtümlich auf einem Autobahnabschnitt wähnte, auf dem eine Geschwindigkeit von 120 km/h erlaubt ist, und er nur deshalb sagte, er sei 120 km/h gefahren, ebenfalls das Verkehrstechnische Kurzgutachten des K. _____ vom 9. Juli 2010 nannte (act. 1 S. 8), kann dieses im Zusammenhang mit der von J. _____ gefahrenen Geschwindigkeit als anerkannt gelten. Indessen ist daraus nichts zu entnehmen, was die von J. _____ gefahrene Geschwindigkeit belegen würde, zumal sich das Kurzgutachten zwar für die Berechnung der von C. _____ gefahrenen Geschwindigkeit auf die im Polizeirapport vom 4. Juli 1998 vermerkten Angaben von J. _____ stützt, selbst aber keine Feststellungen zu der von J. _____ gefahrenen Geschwindigkeit macht (act. 4/8 S. 4 - 6). Das Kurzgutachten ist daher nicht geeignet, zur Feststellung der von J. _____ gefahrenen Geschwindigkeit etwas beizutragen. Dasselbe ist zu der von der Klägerin zum Gegenbeweis, dass sich der Zeuge bei seiner Aussage gegenüber der Polizei irrtümlich auf einem Autobahnabschnitt wähnte, auf dem eine Geschwindigkeit von 120 km/h erlaubt ist, und er nur deshalb sagte, er sei 120 km/h gefahren, darüber hinaus angerufenen

Unfallanalyse der Beklagten vom 2. Juni 2003 festzuhalten. Auch diese nimmt die Berechnung der von C._____ gefahrenen Geschwindigkeit gestützt auf die beiden möglichen Geschwindigkeiten von J._____ vor, ohne jedoch zu letzterer eine Feststellung zu treffen (act. 4/7 S. 1). Auch dieses Vorbringen der Klägerin trägt daher nichts zur Klärung der Geschwindigkeit von J._____ bei. Andere Gegenbeweismittel hat die Klägerin nicht genannt. Gemäss dem von L._____ erstellten Polizeirapport vom 4. Juli 1998 zum Unfall von C._____ am tt. Juni 1998 machte J._____ als Auskunftsperson gegenüber der Polizei Aussagen zum Unfallablauf und erklärte dabei, er habe ab Urdorf-Süd den rechten Fahrstreifen der Autobahn mit einer Geschwindigkeit von ca. 120 km/h befahren (act. 4/5 S. 7). An dieser Angabe zweifelt die Klägerin, da die er-

- 46 - laubte Geschwindigkeit an dieser Stelle der Autobahn 100 km/h war. Dennoch ist im Rapport klar festgehalten, dass J._____ auf der Unfallstelle diese Angabe zu der von ihm gefahrenen Geschwindigkeit gemacht hat. Die von J._____ gefahrene Geschwindigkeit von 120 km/h wird sodann durch dessen Zeugenaussage anlässlich der Beweisverhandlung vom 18. Dezember 2014, die er nach Ermahnung zur Wahrheit und unter Hinweis auf Art. 307 StGB machte, bestätigt. Er sagte nämlich aus, dass die Strecke, auf der sich der Unfall von C._____ 1998 ereignete, sein früherer Arbeitsweg gewesen sei. Er sei die Strecke täglich gefahren. Die erlaubte Geschwindigkeit sei dort mit 100 km/h signalisiert, er sei aber damals sicher eher etwas mehr als 100 km/h gefahren. Wenn im Polizeirapport stehe, er habe gesagt, er sei mit 120 km/h gefahren, dann werde das schon so sein und es sei auch tatsächlich möglich. Der Tacho gehe aber auch noch etwas vor (Prot. S. 28 ff.). Die Zeugin ... L._____ reichte vorgängig zur Beweisverhandlung eine Aussageermächtigung ein (act. 48). Sie sagte anlässlich der Beweisverhandlung ebenfalls nach Ermahnung zur Wahrheit und unter Hinweis auf Art. 307 StGB aus, sie habe sich den Rapport von damals zukommen lassen, damit sie wisse, um was es gehe. Die Aussagen der Auskunftsperson habe sie damals anhand von Handnotizen in den Rapport übertragen, welche sie oder ihr Kollege auf der Unfallstelle von dem gemacht hätten, was man ihnen gesagt habe. Wenn im Rapport stehe, J._____ habe die von ihm gefahrene Geschwindigkeit mit 120 km/h angegeben, dann müsse sie davon ausgehen, dass dies so sei. Erinnern könne sie sich aber nicht mehr daran (Prot. S. 32 ff.). Entgegen der Ansicht der Klägerin (act. 103 S. 8 ff.) ist aufgrund dieser Zeugenaussagen und dem Polizeirapport die von J._____ gefahrene Geschwindigkeit von 120 km/h erstellt. Insbesondere dessen eigene Aussage zeigt klar, dass er die von ihm gefahrene Geschwindigkeit nicht anhand der erlaubten Geschwindigkeit schätzte, sondern dass ihm bewusst war, dass er mit der Angabe von 120 km/h eine Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit zugab. Auch ist zweifelsfrei bestätigt, dass die Polizeibeamten die von J._____ auf der Unfallstelle gemachte Aussage aufgrund der vor Ort erstellten Handnotizen in den Rapport übernahmen und die im Rapport enthaltene Geschwindigkeitsangabe daher die Aussage von J._____ auf der Unfallstelle korrekt wiedergibt.

- 47 - Aus der von J._____ gefahrenen Geschwindigkeit von 120 km/h lässt sich sodann durch Berechnung mit den weiteren von ihm dargelegten Parametern für das von C._____ gelenkte Unfallfahrzeug eine Geschwindigkeit von 144 km/h ermitteln. Dabei ist bezüglich der Distanz zum Tunneleingang im Überholzeitpunkt mangels eines Beweismittels der Beklagten für die geringere Distanz zugunsten des Geschädigten und der Klägerin von 400 m auszugehen. Entsprechend ist gestützt auf die Angaben von J._____ von einer Geschwindigkeitsüberschreitung um 44 km/h auszugehen. Indessen ist der Klägerin

zuzustimmen, dass die Angaben des Zeugen, auf die zur Berechnung der Geschwindigkeit von C._____ abgestellt wird, Schätzungen seinerseits darstellen, denen gewisse Ungenauigkeiten immanent sind. Wie von der Klägerin dargelegt, hat das Bundesgericht in seinem Urteil vom 26. April 2012 die Berücksichtigung einer nicht näher bezeichneten Sicherheitsmarge namentlich aufgrund der in jenem Fall wechselnden, gefahrenen Geschwindigkeiten bestätigt und erklärt, damit werde den Ungenauigkeiten der Wahrnehmung des Zeugen und der Geschwindigkeitsangabe des Tachometers Rechnung getragen (Urteil des Bundesgerichts 6B_132/2012 vom 26. April 2012 E. 2.3.2.). Vorliegend rechtfertigt es sich unter Hinweis auf diese Rechtsprechung, den Ungenauigkeiten der Angaben von J._____ dadurch Rechnung zu tragen, dass von der daraus ermittelten Geschwindigkeit von 144 km/h eine Sicherheitsmarge von 10 % abgezogen und entsprechend von einer Geschwindigkeit von C._____ von 130 km/h ausgegangen wird. Der von der Klägerin geltend gemachte Abzug von 15 % erscheint dagegen zu hoch, zumal bereits durch Abstellen auf die grössere Distanzangabe von 400 m im Rahmen der Berechnung gewissen Ungenauigkeiten Rechnung getragen wurde. Wird zusätzlich zur Überschreitung der Tempolimites um 30 km/h auf der Autobahn berücksichtigt, dass diese bei feuchtnasser Fahrbahn und Dunkelheit erfolgte, ist von einem noch mittleren Verschulden von C._____ auszugehen.

E. 4.5.7

Unaufmerksamkeit und Ablenkung

E. 4.5.7.1

Die Beklagte bringt weiter vor, C._____ habe E._____ auf einem Parkplatz abgeholt, wo diese offenbar nur mit einem Slip bekleidet auf ihn gewartet habe. Gestützt darauf mutmasst die Beklagte, dass zu den weiteren von

- 48 - ihr angeführten Mitursachen für den Unfall seitens C._____s noch mangelnde Aufmerksamkeit hinzugetreten sei (act. 15 S. 11, 13, act. 26 S. 17).

E. 4.5.7.2

Die Klägerin wendet ein, eine Unaufmerksamkeit könne nicht nachgewiesen werden und beruhe auf reinen Spekulationen. Warum die Mitfahrerin nur spärlich bekleidet gewesen sei, gehe aus dem Polizeibericht nicht hervor. Wahrscheinlich sei, dass sie von den Sanitätern zur Behandlung ihrer Verletzungen nach dem Unfall entkleidet worden sei (act. 22 S. 5, 10).

E. 4.5.7.3

Die Beklagte hat die von ihr behauptete mangelnde Aufmerksamkeit demnach zu beweisen. Sie verweist bezüglich der Bekleidung der Beifahrerin von C._____ auf den Polizeirapport vom 4. Juli 1998 (act. 4/5), in welchem dies vermerkt sei (act. 15 S. 13). Zur mangelnden Aufmerksamkeit hingegen hält sie selbst fest, dass Unaufmerksamkeit nicht direkt zu beweisen sei, und ruft dazu keine weiteren Beweismittel an (act. 26 S. 7). Ausschliesslich durch die strittige, spärliche Bekleidung der Beifahrerin während der Fahrt als Indiz - so diese denn bewiesen wäre - lässt sich der Beweis der Unaufmerksamkeit von C._____ im Unfallzeitpunkt nicht rechtsgenügend erbringen. Weitere Indizien wurden nicht geltend gemacht und auch nicht als Beweismittel offeriert. Damit bleibt die mangelnde Aufmerksamkeit von C._____ unbewiesen und fällt als Mitursache für den Selbstunfall ausser Betracht.

E. 4.5.8

Nichtbeherrschen des Fahrzeugs

E. 4.5.8.1

Beide Parteien legen dar, dass es sich um einen Selbstunfall von C._____ handelte, bei welchem er nach einem Fahrspurwechsel auf den Überholstreifen zunächst mit der rechten Leitplanke und anschliessend mit einem Signalständer kollidierte, bevor sein Fahrzeug wieder auf dem Überholstreifen zum Stillstand kam. Der Unfall ereignete sich also ohne Beteiligung Dritter (act. 22 S. 11, act. 15 S. 5). Weiter blieb unbestritten, dass die Fahrbahn vor dem Fahrzeug von C._____ frei war und sich insbesondere auch keine Fahrzeuge auf der Einfahrt der Autobahneinfahrt Urdorf-Nord befanden sowie dass es im Unfallzeitpunkt für C._____ weder für eine normale Geschwindigkeitsveränderung noch für ein ordentliches Lenkmanöver eine Veranlassung gab (act. 15 S. 25).

- 49 -

E. 4.5.8.2

Nach Art. 31 Abs. 1 SVG hat der Lenker das Fahrzeug ständig so zu beherrschen, dass er seinen Vorsichtspflichten nachkommen kann. Diese Formulierung tritt der Versuchung entgegen, allein schon im Zustandekommen eines Unfalls den schlüssigen Beweis für ein Nichtbeherrschen des Fahrzeugs zu sehen. Welchen Vorsichtspflichten der zur Beherrschung des Fahrzeugs verpflichtete Fahrzeugführer nachzukommen hat, bestimmt die Gesamtheit aller Verkehrsvorgänge (HANS GIGER, SVG Kommentar, 8. Aufl. 2014, N 2 f. zu Art. 31 SVG). C._____ hat im Zusammenhang mit dem Selbstunfall insbesondere die Vorsichtspflicht der an die Umstände angepassten Geschwindigkeit nicht beachtet, weshalb ihm auch ein Nichtbeherrschen des Fahrzeugs anzulasten ist. Bei der sektoriellen Aufteilung der Haftungsquoten rechtfertigt es sich, die nicht an die Umstände angepasste Geschwindigkeit bei Dunkelheit und feuchtnasser Fahrbahn und das Nichtbeherrschen des Fahrzeugs als Komplex zu behandeln und diesem entsprechend insgesamt eine Haftungsquote zuzuweisen.

E. 4.5.9

Nichttragen des Sicherheitsgurtes

E. 4.5.9.1

Die Beklagte macht geltend, dass C._____ den Sicherheitsgurt nicht getragen hat. Sie führt dazu aus, die Sanität sei bereits vor der Polizei, die um 5.40 Uhr eingetroffen sei, auf dem Platz gewesen. Sie habe als erstes den ausserhalb des Fahrzeuges angetroffenen, schwer verletzten C._____ in den Sanitätswagen verbracht, währenddessen die Beifahrerin, die in ca. 20 Metern Entfernung zum Fahrzeug in der Wiese neben dem Pannestreifen vorgefunden worden sei, von zwei Sanitätern betreut worden sei. Die Sanitäter hätten der Polizei mitgeteilt, dass sie C._____ nach dem Unfall ausserhalb des Fahrzeugs aufgefunden und dort geborgen hätten. Die Polizei habe aufgrund ihrer gründlichen Analyse der Unfallörtlichkeiten und den Beschädigungen am Fahrzeug selbst, der beschädigten Leitplanke und des beschädigten Signalständers festgestellt, dass die beiden Insassen bei der Sekundärkollision mit dem Signalständer aus dem Fahrzeug geschleudert worden seien und dass die Sicherheitsgurten des Fahrer- und des Beifahrersitzes bei der Unfallaufnahme straff angezogen gewesen seien. Der Umstand, dass die Insassen aus dem Fahrzeug geschleudert worden seien - also nach dem Unfall nicht im Auto sitzend

angetroffen worden seien - könne aber

- 50 - nichts anderes bedeuten, als dass beide Insassen zum Zeitpunkt des Unfalls keine Sicherheitsgurten getragen hätten. Auch die erlittenen Verletzungen seien ein klares Indiz dafür, dass der Lenker aus dem Fahrzeug geschleudert worden sei. C. _____ hätte nie ein solch schweres Schädel-Hirn Trauma und solch multiple Verletzungen im Gesichtsbereich erlitten, wenn er vorschriftsgemäss angegurtet gewesen wäre. Weiter hält die Beklagte fest, die Klägerin selbst habe mit Verfügung vom 19. Juli 1999 die Unfalltaggelder aus der obligatorischen Unfallversicherung wegen Nichttragens der Sicherheitsgurten in Anwendung von Art. 37 Abs. 2 aUVG um 10 % gekürzt und diesbezüglich dem Geschädigten grobfahrlässiges Verhalten attestiert (act. 15 S. 13 ff., 28, 30, act. 26 S. 4, 23 f., 41 ff.).

E. 4.5.9.2

Die Klägerin wendet dagegen ein, bei der Unfallaufnahme sei festgestellt worden, dass die Sicherheitsgurte des Führer- und Beifahrersitzes straff angezogen gewesen seien. Die Schlussfolgerung der Polizei, dass der Lenker und die Beifahrerin nicht angegurtet gewesen seien, stimme jedoch mit wesentlichen Umständen nicht überein. C. _____ sei bei Eintreffen der Polizei bereits durch die Sanitäter in den Sanitätswagen eingeladen worden, was nicht möglich gewesen sei, ohne die Sicherheitsgurten zu öffnen. Der Gurtaufroller habe den Sicherheitsgurt nach dem Lösen desselben aufgewickelt. Damit seien die straff angezogenen Gurten zu erklären. Ein unterlassenes Tragen der Sicherheitsgurte lasse sich damit nicht beweisen. Der Austrittsbericht des Universitätsspitals Zürich vom 24. Juni 1998 für C. _____ erwähne unter Anamnese, die Insassen seien aus dem Fahrzeug geschleudert worden. Unter Befund sei dann aber zu lesen "diffuse Schürfung am rechten Hemithorax (Prellmarke Sicherheitsgurt)". Mit dieser medizinischen Feststellung sei daher mit Sicherheit davon auszugehen, dass er die Sicherheitsgurte im Unfallzeitpunkt getragen habe. Zum Tragen der Sicherheitsgurte passe auch die erlittene Claviculafraktur links sowie die Rippenfraktur und die Thoraxkontusion. Den Darstellungen im Polizeirapport lägen weder eine Augenzeugenschilderung noch Angaben der Sanität oder Feuerwehr zugrunde, die als erste auf der Unfallstelle gewesen seien. Nach der Unfallmeldung um 5.24 Uhr sei die Polizei um 5.40 Uhr auf der Unfallstelle eingetroffen und habe dort die Sanität und die Feuerwehr angetroffen. In der Zeit zwischen Meldung und Eintreffen der Polizei seien offenbar die Insassen bereits

- 51 - aus dem Fahrzeug geborgen worden. Bei Eintreffen der Polizei habe sich die Endlage des Unfallfahrzeuges im Bereich der Mittelleitplanke befunden, C. _____ sei bereits im Sanitätswagen gewesen und die Mitfahrerin sei ca. 20 m vom Unfallfahrzeug entfernt auf der Wiese neben dem Pannestreifen betreut worden. Die Polizei habe bezüglich der Gurten und der Endlage der Insassen nur einen Verdacht geäussert. Für das Tragen der Sicherheitsgurte von C. _____ spreche, dass die Sanität oder die Feuerwehr gegenüber der Polizei nicht erwähnt habe, er sei aus dem Fahrzeug geschleudert worden. Zudem hätten die Rettungskräfte vor dem Eintreffen der Polizei genügend Zeit gehabt, die Insassen aus dem Unfallfahrzeug zu bergen und vorher die Sicherheitsgurten zu lösen. Ausserdem sei ein Herausschleudern aus dem Fahrzeug auch bei Tragen des Sicherheitsgurts möglich (act. 1 S. 9, act. 22 S. 13, 26). Ferner hält die Klägerin zur Kürzung der UVG-Rente fest, die Abteilung in ihrer Organisation, die das UVG-Dossier bearbeitet habe, und jene, die sich um den Regress kümmere, seien nicht identisch. Die Kürzung beweise nur, dass die Unfallversicherung bei der Bearbeitung des UVG-Dossiers fälschlicherweise davon

ausgegangen sei, dass eine Kürzung wegen Nichttragens der Sicherheitsgurte gerechtfertigt sei. Diese Beurteilung habe sich im Zuge der Aufarbeitung des Regresses als falsch erwiesen. Es sei zwischen dem Sozialversicherungsverfahren und dem Haftpflichtprozess zu unterscheiden. Die Parteien seien zunächst nicht dieselben. Im Sozialversicherungsverfahren habe die Klägerin die Rolle einer verfügenden Behörde und sei mit entsprechenden hoheitlichen Befugnissen ausgestattet. Die Beurteilung von Tatfragen erfolge somit in beiden Verfahrensarten separat, ohne dass Entscheide bzw. Urteile, die im einen Verfahren ergangen seien, für das andere in tatsächlicher Hinsicht bindend seien. Eine gewisse Einheit aus beiden Verfahren könne zwar gewünscht werden, stelle jedoch kein Muss dar. Der Zivilrichter dürfe und müsse nach ihrer Auffassung von der Beweiswürdigung im Sozialversicherungsverfahren abweichen, wenn zwingende Gründe, wie beispielsweise eine falsche Beweiswürdigung im Sozialversicherungsverfahren, vorlägen. Dies sei hier der Fall. Dass sich C._____ nicht gegen eine Kürzung der Rentenleistungen gewehrt habe, sei einzig darauf zurückzuführen, dass er tatsächlich keine finanzielle Einbusse habe hinnehmen müssen, da über eine Zusatzversicherung eine Leistungskürzung wegen Grobfahrlässigkeit gedeckt gewesen sei (act. 22 S. 27 f.).

E. 4.5.9.3

Nach den übereinstimmenden Darstellungen der Parteien hat die Klägerin als Unfallversicherung im Sinne des UVG mit hoheitlichen Befugnissen im Rahmen der für ihren Versicherten C._____ mit Verfügung festgesetzten UVG-Rentenleistungen eine Kürzung ihrer Leistungen um 10 % wegen Grobfahrlässigkeit wegen Nichttragens der Sicherheitsgurte vorgenommen. Einen weitergehenden Schadenersatz gewährte sie C._____ nur gestützt auf eine Unfallzusatzversicherung, die gerade solche Leistungskürzungen deckte. Die Leistungskürzung der Klägerin in der obligatorischen Unfallversicherung erwuchs in Rechtskraft, und ihre Verfügung wurde von der Klägerin nie als offensichtlich falsch revidiert. Die Klägerin hat im Rahmen der obligatorischen Unfallversicherung als hoheitlich verfügende Behörde die notwendigen Abklärungen insbesondere bezüglich des Unfalltatbestandes von Amtes wegen vorzunehmen (Art. 47 aUVG, Art. 43 ATSG). Dabei kam die Klägerin für den Selbstunfall von C._____ zum Schluss, dass er den Sicherheitsgurt nicht getragen hat. Der von ihr im Regressverfahren vorgebrachte Umstand, dass im Austrittsbericht der Universitätsklinik Zürich (act. 4/9) eine diffuse Schürfung am rechten Hemithorax mit der Klammerbemerkung "Prellmarke Sicherheitsgurt" versehen ist, stellt keinen zwingenden Grund dar, gestützt auf welchen von der Sachverhaltsfeststellung der Klägerin selbst im Sozialversicherungsverfahren abgewichen werden müsste. Im gleichen Austrittsbericht wurde nämlich gemäss Darstellung der Klägerin (act. 22 S. 13) eingangs auch darauf hingewiesen, dass C._____ aus dem Fahrzeug geschleudert wurde. Vor allem aber wurde der Austrittsbericht von der Klägerin eingereicht, und sie behauptet nicht, dass sie diesen nicht in ihre Beweiswürdigung im Rahmen des Sozialversicherungsverfahrens einbezogen hätte. Es ist daher auch im Zivilverfahren über den Regress der Klägerin von der Beweiswürdigung der Klägerin im Sozialversicherungsverfahren auszugehen und in Übereinstimmung mit derselben festzuhalten, dass C._____ keinen Sicherheitsgurt trug. Nach Rechtsprechung des Bundesgerichts kann aufgrund der wissenschaftlich gesicherten Erfahrungen mit Sicherheitsgurten im Regelfall auch ohne aufwendige

- 53 - ge unfalltechnische oder -medizinische Untersuchungen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass Sicherheitsgurten wirksam gewesen wären und dass Verletzungen nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge nicht oder nicht im selben Ausmass entstanden wären. In diesem Sinne ist der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Nichttragen der Gurten und den erlittenen Unfallfolgen als gegeben zu betrachten, soweit aufgrund der besonderen Unfallverumstände nicht das Gegenteil angenommen werden muss (BGE 109 V 150 E. 3.a und b). Solche Unfallverumstände wurden nicht geltend gemacht und sind nicht ersichtlich. Somit ist der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Nichttragen des Sicherheitsgurtes durch C._____ und dem von ihm erlittenen Personenschaden gegeben. Das Nichttragen des Sicherheitsgurtes ist als Selbstverschulden des Geschädigten bei der sektoriellen Aufteilung der Haftungsquoten auf die einzelnen Mitursachen zu berücksichtigen.

E. 4.6

Fazit

E. 4.6.1

Bei der sektoriellen Aufteilung der Haftungsquoten ist somit auf Seiten des Halters nur die Betriebsgefahr einzusetzen. Dem Geschädigten sind als Selbstverschulden einerseits die bei feuchtnasser Fahrbahn und Dunkelheit sowie trotz mangelhafter Hinterreifen gefahrene, um 30 km/h über der Tempolimit liegende Geschwindigkeit und das Nichtbeherrschen des Fahrzeugs sowie das Nichttragen des Sicherheitsgurtes als noch nicht grobes Verschulden anzulasten. Gestützt darauf sind Haftungsquoten von 30 % für die Betriebsgefahr resp. 70 % für das Selbstverschulden des Geschädigten (Geschwindigkeit, Hinterreifen und Nichtbeherrschen des Fahrzeugs 50 % sowie Nichttragen der Sicherheitsgurten 20 %) einzusetzen. Ausserdem hat der Geschädigte einen Abzug an der Haftungsquote des Halters wegen Gefälligkeit um 10 % hinzunehmen. Die Haftungsquote des Halters beträgt damit noch 20 %. Die Beklagte hat als Halterhaftpflichtversicherung für den C._____ entstandenen Schaden im Umfang der Haftungsquote des Halters, mithin im Umfang von 20 %, einzustehen.

E. 4.6.2

Damit steht zudem auch fest, dass den Halter kein Verschulden trifft. Entsprechend kann die Klägerin in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts (BGE 137 III 352 E. 4.1) für die von ihr aus der Zusatzversicherung

- 54 - erbrachten Leistungen nicht auf den Halter und damit auf die Beklagte Regress nehmen. Soweit die Klägerin Regressansprüche für von ihr aus der Zusatzversicherung erbrachte Leistungen geltend macht, ist die Klage somit abzuweisen.

E. 4.6.3

Im Folgenden ist nun gemäss den Darstellungen der Parteien die Höhe des Schadens von C._____ sowie der Leistungen der Klägerin an ihn zu ermitteln, um daraus in der Folge die Höhe des Regressanspruchs der Klägerin festzustellen.

E. 5

zu Art. 178 ZPO). Es muss demnach mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststehen, dass es sich um eine echte Urkunde handelt und es dürfen keine ernst zu nehmenden Vorbehalte dagegen bestehen. Das Gericht hat vom Vorliegen der Tatsache, der

Echtheit der Urkunde, voll überzeugt zu sein (vgl. zum Regelbeweismass BGE 130 III 321 E. 3.2, HANS PETER WALTER, in: Berner

- 62 - Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Band I 1. Abteilung, Art. 1 - 9 ZGB; N 134 ff. zu Art. 8 ZGB m.w.H.). Im Falle des Scheiterns des Echtheitsbeweises trägt die beweisbelastete Partei die Folgen der Beweislosigkeit, indem die fragliche Urkunde als unecht gilt (ANNETTE DOLGE, in: SPÜHLER/TENCHIO/INFANGER, a.a.O., N 2 ff. zu Art. 178 ZPO).

E. 5.1

Rechtliches Nach Art. 62 Abs. 1 SVG richten sich Art und Umfang des aus der Haftpflicht des Motorfahrzeugführers zu folgernden Schadenersatzes nach den Grundsätzen des Obligationenrechts über unerlaubte Handlungen (Art. 41 ff. OR). Eine Körperverletzung gibt dem Geschädigten Anspruch auf Ersatz der Kosten sowie auf Entschädigung für die Nachteile gänzlicher oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit, unter Berücksichtigung der Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens (Art. 46 Abs. 1 OR). Zudem kann das Gericht bei Tötung eines Menschen oder Körperverletzung unter Würdigung der besonderen Umstände dem Verletzten oder den Angehörigen des Getöteten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen (Art. 47 OR). Auch im Motorfahrzeughaftpflichtrecht gilt der Grundsatz, dass der Geschädigte den erlittenen Schaden sowohl in dessen Existenz als auch

- 55 - der Höhe nach zu beweisen hat (Art. 42. Abs. 1 OR; Art. 8 ZGB; BGE 86 II 51, E.3.a, S. 53; BREHM, Motorfahrzeughaftpflicht, a.a.O., N 22). Bei der Berechnung sind der bisherige Schaden und die bisherigen Leistungen der Klägerin konkret zu berechnen. Der künftige Schaden und die künftigen Leistungen sind auf das Urteilsdatum als Rechnungstag hin zu kapitalisieren. Die Klägerin kann die von ihr als obligatorische Unfallversicherung an C._____ erbrachten Leistungen im Regressprozess nur in dem Umfang geltend machen, als es sich dabei um gesetzliche Leistungen handelt, d.h. die Klägerin gesetzlich zu deren Erbringung verpflichtet war (Art. 41 aUVG).

E. 5.2

Heilungskosten und gesetzliche Leistungen für Heilungskosten

E. 5.2.1

Unter die ersatzfähigen Kosten nach Art. 46 Abs. 1 OR fallen sämtliche Aufwendungen, welche infolge der Körperverletzung entstanden sind. Der Haftpflichtige hat Kosten nicht zu übernehmen, die für die Verletzung des Geschädigten weder eine heilende noch eine konservative Funktion haben (ROLAND BREHM, Berner Kommentar Obligationenrecht, a.a.O., N 7 und 29 zu Art. 46 OR).

E. 5.2.2

Die Klägerin legt den bisherigen Schaden aus Heilungskosten von C._____ über die von ihr unter diesem Titel erbrachten Leistungen dar und macht künftige Heilungskosten im Umfang des Durchschnittsbetrages der letzten Jahre geltend, welche ab Rechnungstag zu kapitalisieren seien. Im Einzelnen bringt sie vor, sie habe für C._____ bis zum 30. Juni 2013 Heilungskosten in der Höhe von CHF 109'795.75 bezahlt. Davon betrage die Summe der Heilungskosten CHF 106'824.90. Dazu habe die Klägerin die Hälfte der Gutachterkosten von CHF 2'970.85 (CHF 5'941.70 / 2) addiert. Zu den Heilungskosten nach dem 30. Juni 2013 führt die Klägerin aus, diese seien von ihr weiterhin gesetzlich geschul-

det. Aufgrund der derzeit noch geleisteten Heilungskosten stehe fest, dass C._____ auf medizinische Therapien und Medikamente angewiesen sei, um seinen Gesundheitszustand stabil aufrecht zu erhalten. In den letzten Jahren seien folgende Heilungskosten notwendig gewesen und erstattet worden:

- 56 - 2012 CHF 1'222.90 2011 CHF 1'263.85 2010 CHF 833.20 2009 CHF 1'524.80 2008 CHF 1'282.00 2007 CHF 1'335.70 Der durchschnittliche jährliche Betrag von CHF 1'500.– sei somit für die zukünftigen Kosten vernünftig. Erfahrungsgemäss würden die Kosten mit dem Alter immer höher. Ab dem Rechnungstag sei der jährliche Durchschnittsbetrag zu kapitalisieren (act. 22 S. 41 ff.).

E. 5.2.3

Die Beklagte hält demgegenüber zu den Heilungskosten fest, nach der Festsetzung der Rente seien Kosten der Heil- und Pflegebehandlung gemäss Art. 19 Abs. 1 und 21 UVG von der obligatorischen Krankenkasse zu tragen. Ein Ausnahmetatbestand nach Art. 21 Abs. 1 lit. a bis d UVG liege nicht vor. Die entsprechende Rentenverfügung datiere vom 21. August 2002, weshalb höchstens die Heilungskosten bis zum 31. Dezember 2002 als bisherige Heilungskosten gelten könnten. Der entsprechende Betrag belaufe sich auf CHF 94'631.15. Weiter hält die Beklagte fest, dass Gutachtenskosten als Abklärungskosten (Verwaltungskosten) gemäss Art. 74 ATSG nicht regressierbar seien. Der Betrag für zukünftige Heilungskosten von jährlich CHF 1'500.– sei zu hoch angesetzt, da die Ausgaben in den letzten Jahren effektiv durchschnittlich CHF 1'243.70 betragen hätten. Es könne daher höchstens ein jährlicher Betrag von CHF 1'250.– in Ansatz fallen (act. 26 S. 61 ff.).

E. 5.2.4

Heilungskosten von C._____ sowie gesetzliche Leistungen der Klägerin aus UVG für Heilungskosten sind folglich im Betrag von CHF 94'631.15 bis zum 31. Dezember 2002 anerkannt.

E. 5.2.5

Für die Zeit ab 1. Januar 2003 ist festzuhalten, dass die Beklagte nicht bestreitet, dass bei C._____ aufgrund des Unfalles vom tt. Juni 1998 bis zum 1. Juli 2013 Heilungskosten im Umfang von CHF 7'462.45 angefallen sind und auch da-

- 57 - nach weiterhin solche Kosten anfallen werden. Betreffend die Höhe der Heilungskosten ab 1. Juli 2013 ist der Beklagten zuzustimmen, dass gestützt auf die von der Klägerin zur Ermittlung des durchschnittlich benötigten Betrages für Heilungskosten vorgebrachten Kosten der letzten Jahre (für 6 Jahre total CHF 7'462.45) nur von jährlich rund CHF 1'250 (CHF 7'462.45 / 6 = CHF 1'243.75) ausgegangen werden kann. Zumal beide Parteien zur Ermittlung der Heilungskosten nach dem 1. Juli 2013 auf den Durchschnitt der letzten Jahre abstellen, ist ab dem 1. Juli 2013 von Heilungskosten in diesem Umfang auszugehen. Der Betrag ist bis zum Rechnungstag pro rata temporis zu berechnen, was für die Zeit vom 1. Juli 2013 bis zum 28. Dezember 2015 (29 Monate und 28 Tage) CHF 3'114.90 (CHF 1'250.– / 12 x 29 28/) ausmacht. Ab dem Rechnungstag (Urteilstag) ist der jährliche Betrag für künftige Heilungskosten bis zum Tod des am tt. Juni 1957 geborenen C._____ mit dem Kapitalisierungsfaktor 17.66 bei einem Kapitalisierungszinssatz von 3.5 % (taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren. Dies ergibt den kapitalisierten Betrag von CHF 22'075.– (CHF 1'250.– x 17.66) für künftige Heilungskosten.

E. 5.2.6

Die Gesetzmässigkeit ihrer Leistungen für Heilungskosten ab 1. Januar 2003 stützt die Klägerin sodann darauf, dass sich gezeigt habe, dass C._____ für die Aufrechterhaltung eines stabilen Zustandes auf medizinische Therapien und Medikamente angewiesen sei. Damit beruft sich die Klägerin auf den Tatbestand von Art. 21 Abs. 1 lit. d UVG, gemäss welchem der Unfallversicherer auch nach Ergehen einer Rentenverfügung weitere Kosten für die medizinische Behandlung zu übernehmen hat. Diese Darstellung der Klägerin, weshalb sie weiterhin Heilungs- resp. Pflegekosten zu tragen hat, wurde von der Beklagten durch deren pauschale Feststellung, es liege kein Fall nach Art. 21 Abs. 1 lit. a bis d UVG vor, nicht rechtsgenügend bestritten. Insbesondere opponiert die Beklagte nicht gegen die Notwendigkeit von medizinischen Therapien und Medikamenten zur stabilen Aufrechterhaltung des Gesundheitszustandes von C._____. Damit handelte es sich auch bei den von der Klägerin ab 1. Januar 2003 erbrachten Leistungen für Heilungskosten um gesetzliche Leistungen.

- 58 -

E. 5.2.7

Was die von der Klägerin zu den Heilungskosten addierten CHF 2'970.85 für Gutachtenskosten betrifft, bestreitet die Beklagte nicht, dass diese Kosten entstanden sind. Sie wendet indessen im Zusammenhang mit der Regressierbarkeit ein, es handle sich dabei um Abklärungskosten oder Verwaltungskosten der Klägerin. Damit macht die Beklagte sinngemäss auch geltend, dass es sich bei den Gutachtenskosten nicht um haftpflichtrechtlich ersatzfähige Aufwendungen von C._____ handelt, sondern um solche Kosten, welche weder eine heilende noch eine konservative Funktion für die Verletzung des Geschädigten haben. Auch im Regressprozess obliegt es der Klägerin, den entstandenen Schaden darzutun. Die Klägerin hat indessen keinerlei Ausführungen dazu gemacht, dass es sich bei den Gutachtenskosten um Heilungskosten von C._____ und nicht um Abklärungskosten ihrerseits handle. Ein ersatzfähiger Schaden von C._____ im Umfang der hälftigen Gutachtenskosten von CHF 2'970.85 ist daher nicht rechtsgenügend dargelegt, weshalb dafür kein Ersatzanspruch gegenüber der Beklagten besteht. Die Klage ist entsprechend in diesem Umfang abzuweisen.

E. 5.2.8

Der Schaden von C._____ für Heilungskosten beträgt, insofern er im vorliegenden Verfahren geltend gemacht wurde, CHF 109'939.80 (CHF 106'824.90 + CHF 3'114.90) für bisherige und CHF 22'075.– für künftige Kosten. In diesem Umfang hat die Klägerin auch gesetzliche Leistungen erbracht resp. wird sie noch erbringen und ist in die Ansprüche gegen die Beklagte eingetreten. Damit betragen die grundsätzlich regressierbaren Heilungskosten ebenfalls CHF 109'939.80 für bisherige und CHF 22'075.– für künftige Heilungskosten. Aufgrund der Haftungsquote des Halters von 20 %, welche für die Beklagte gilt, besteht ein Regressanspruch der Klägerin gegen die Beklagte von CHF 21'987.95 (CHF 109'939.80 x 20 %) für bisherige und CHF 4'415.– (CHF 22'075.– x 20 %) für künftige Heilungskosten. Im Umfang von CHF 2'970.85 ist dagegen kein Schaden von C._____ und damit auch kein Regressanspruch der Klägerin ausgewiesen. Diesbezüglich ist die Klage abzuweisen.

E. 5.3

Erwerbsausfallschaden

E. 5.3.1

Zunächst ist festzuhalten, dass die Klägerin in Bezug auf Leistungen für Kinderzulagen ihre Regressforderung aus beweisrechtlichen Überlegungen in der

- 59 - Replik fallengelassen hat (act. 22 S. 30). Kinderzulagen sind daher weder in der Berechnung des Erwerbsausfallschadens noch im Rahmen der gesetzlichen Leistungen der Klägerin und dem Regressanspruch zu berücksichtigen. Zudem handelt es sich hierbei um einen teilweisen Rückzug der Klage, weshalb das Verfahren diesbezüglich als durch Rückzug erledigt abzuschreiben ist.

E. 5.3.2

Der Lohnausfall- resp. Erwerbsausfallschaden besteht gemäss Rechtsprechung und herrschender Lehre in der Differenz zwischen dem ohne Eintritt des haftungsbegründenden Ereignisses erzielbaren Erwerbseinkommen (Valideneinkommen) und dem trotz Erwerbsunfähigkeit noch erzielbaren Erwerbseinkommen (Invalideneinkommen; HARDY LANDOLT, Zürcher Kommentar Obligationenrecht, Teilband V1c, Zweite Lieferung, Zürich/Basel/Genf 2007, N 533 zu Art. 46 OR m.w.H.). Die Berechnung des Erwerbsausfalls erfolgt auf der Grundlage des Nettolohnes. Zunächst ist das Bruttoeinkommen zu bestimmen, welches der Geschädigte durch Berufstätigkeit erzielt hätte, wenn er nicht Opfer des Unfalls geworden wäre. Sodann müssen von jenem Einkommen die Arbeitnehmer- Beiträge an die Sozialversicherungen abgezogen werden, um das mutmassliche Nettoeinkommen des Geschädigten zu bestimmen und auf dieser Grundlage den erlittenen gegenwärtigen und zukünftigen Erwerbsausfall zu berechnen (vgl. BGE 129 III 135 E. 2.2. und 2.3.3 = Pra 92 (2003) Nr. 69).

E. 5.3.3

Es ist unbestritten, dass C._____ seit dem Unfall vom tt. Juni 1998 vollständig erwerbsunfähig ist und demnach kein Invalideneinkommen erzielen kann (act. 22 S. 45, act. 26 S. 65 f.). Damit entspricht der Erwerbsausfallschaden der Höhe des Valideneinkommens ab dem Unfalltag.

E. 5.3.4

Bezüglich des Valideneinkommens von C._____ ist zwischen den Parteien die Höhe seines Bruttoeinkommens ohne Kinderzulagen im Unfallzeitpunkt strittig, gestützt auf welches beide Parteien den Erwerbsausfallschaden von C._____ berechnen. Die Klägerin macht geltend, sein jährlicher Bruttolohn ohne Kinderzulagen habe im Unfallzeitpunkt CHF 45'000.- betragen (act. 22 S. 45). Sie führt dazu aus, der Arbeitsvertrag mit Monatslohn von CHF 3'750.- zwischen C._____ und der I._____ AG sei korrekt zustande gekommen. Sie habe die Unterschrift auf diesem Arbeitsvertrag geprüft und sei zum Schluss gekommen, dass diese Unter-

- 60 - schrift jene von C._____ sei. Sie habe anhand der Unterschriften auf den Befragungsprotokollen vom 24. November 1998 und 25. März 1999 (act. 16/27 und 16/35) jene auf dem Arbeitsvertrag mit dem Lohn von CHF 3'750.- verifizieren können. Die Unterschriften auf diesen Befragungsprotokollen seien in Anwesenheit des Mitarbeiters M._____ der Klägerin erfolgt. Nach umfangreichen Abklärungen habe M._____ C._____ im Beisein von dessen Anwalt befragt. C._____ habe dabei bestätigt, dass die Unterschriften auf den beiden Verträgen von ihm unterzeichnet worden seien (act. 22 S. 30 ff.).

E. 5.3.5

Demgegenüber vertritt die Beklagte die Auffassung, dass zwischen der I. _____ AG und C. _____ am 25. Mai 1998 mit Wirkung ab 1. Juni 1998 ein Arbeitsvertrag mit einem reduzierten Wochenpensum von 22.5 Wochenstunden und einem entsprechenden Bruttomonatslohn von CHF 1'750.– resp. einem jährlichen Bruttoeinkommen von CHF 21'000.– vereinbart worden ist. Sie hält dazu fest, der von der Klägerin ins Recht gelegte Arbeitsvertrag mit einem Vollpensum und einem Monatslohn von CHF 3'750.– entspreche nicht dem, was am 25. Mai 1998 tatsächlich vereinbart und unterzeichnet worden sei. Neben dem Arbeitsvertrag von C. _____ mit der I. _____ AG mit Monatssalär CHF 3'750.– existiere nämlich noch ein zweiter Arbeitsvertrag gleichen Datums zwischen denselben Parteien, gemäss welchem ein Monatssalär von CHF 1'750.– vereinbart worden sei. Die Unterschriften von C. _____ auf den beiden Arbeitsverträgen unterschieden sich so massgeblich, dass die Beklagte davon ausgehe, dass die Unterschrift auf dem ersten Arbeitsvertrag mit Monatssalär CHF 3'750.– nicht von C. _____ stamme. Es bestehe der schwerwiegende Verdacht, dass dieser Arbeitsvertrag erst nach dem Unfall ausgefertigt und auf Seiten von C. _____ von einer unbekanntem Drittperson unterzeichnet worden sei. Der Verunfallte selbst habe in der massgeblichen Zeit ohne Bewusstsein im Spital gelegen, weshalb die Unterschrift nicht von ihm stammen könne. Die Ungereimtheiten hätten bei der Klägerin eine rege Abklärungstätigkeit ausgelöst. Weshalb die Klägerin trotz des Anfangsverdachts doch Leistungen auf der Grundlage eines versicherten Verdiensts von jährlich CHF 48'600 (inkl. Kinderzulagen von CHF 300.– pro Monat) ausgerichtet habe, bleibe völlig im Dunkeln. Die Klägerin behauptete, die Unterschrift von C. _____ auf dem Arbeitsvertrag mit Monatslohn CHF 3'750.– geprüft zu haben und darauf ge-

- 61 - schlossen zu haben, dass es sich um die Unterschrift von C. _____ gehandelt habe. Das werde bestritten, zumal nicht im Detail dargetan werde, wie diese Prüfung erfolgt sein solle und inwiefern ihr dabei die Originaldokumente zur Verfügung gestanden hätten. Abgesehen davon genüge dies auch nicht, da nicht geklärt sei, weshalb am gleichen Tag zwei Arbeitsverträge mit unterschiedlichem Inhalt und völlig unterschiedlichen Unterschriften abgeschlossen worden sein sollten. Die Beklagte bleibe dabei, dass die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag mit Monatssalär CHF 3'750.– nicht von C. _____ stamme (act. 15 S. 42 f., act. 26 S. 50 ff.).

E. 5.3.6

Nach Art. 178 ZPO hat die Partei, die sich auf eine Urkunde beruft, deren Echtheit zu beweisen, sofern die Echtheit von der andern Partei bestritten wird; die Bestreitung muss ausreichend begründet werden. Es besteht somit eine gesetzliche Vermutung für die Echtheit der in den Prozess eingeführten Urkunden und eine Partei, die sich auf eine Urkunde beruft und diese im Prozess einreicht, hat deren Echtheit nur zu beweisen, wenn die Echtheit der Urkunde von der andern Partei bestritten wird. Dabei genügt eine pauschale Bestreitung nicht, sondern die Bestreitung muss beim Gericht ernstliche Zweifel an der Echtheit der Urkunde hervorrufen. Ausreichend ist eine Bestreitung, wenn sie mit guten Gründen erfolgt. Die Bedenken gegen eine Urkunde können sich ebenso aus ihr selber wie auch aus der Person des Autors, seinem Umfeld oder den Umständen ergeben. Gibt es Zweifel, darf üblicherweise nicht von der Echtheit ausgegangen werden. Als Beweis für die Echtheit kommen sämtliche Beweismittel nach Art. 16 ZPO in Betracht, und diese Beweise sind frei zu würdigen. Es gilt das Regelbeweismass (SVEN RÜETSCHI, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Band II, a.a.O., N 2 ff. zu Art.

178 ZPO; WEIBEL, in: SUTTER- SOMM/HASENBÖHLER/ LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 3 ff. zu Art. 178 ZPO; Heinrich Andreas Müller, in: DIKE Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, Zürich/St. Gallen 2011, N

E. 5.3.7

Aufgrund des von der Beklagten angerufenen zweiten Arbeitsvertrages mit gleichem Datum aber deutlich tieferem Monatslöhne von CHF 1'750.–, der eine nicht mit der auf dem Arbeitsvertrag mit Monatslöhne CHF 3'750.– übereinstimmende Unterschrift trägt, konnte die Beklagte ernstliche Zweifel an der Echtheit der Unterschrift von C._____ auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 3'750.– (act. 4/18) hervorrufen. Der Klägerin wurde daher mit Beschluss vom 7. Juli 2015 (act. 33) der Hauptbeweis dafür auferlegt, dass die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 3'750.– von C._____ stammt und dass der Vertrag mit Monatslöhne CHF 3'750.– korrekt zustande gekommen ist. Als Beweismittel der Klägerin zu diesen zwei Beweissätzen (act. 33 Ziff. 1.b) und c) wurden zugelassen: - Niederlassungsbewilligung C mit Kontrollfrist vom 6. Juni 2000 (act. 16/18), - Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 3'750.– (act. 4/18), - Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 1'750.– (act. 16/17), - Versicherungsanmeldung durch den Arbeitgeber vom 10. Juni 1998 (act. 16/20), - N._____ UVG-Befragungsprotokoll vom 24. November 1998 (act. 16/27), - N._____ Befragungsprotokoll vom 25. März 1999 (act. 16/35). Als Gegenbeweismittel der Beklagten zugelassen wurden folgende bereits von der Klägerin offerierten Urkunden: - Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 3'750.– (act. 4/18), - Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 1'750.– (act. 16/17), - Kopie Niederlassungsbewilligung C von C._____ (act. 16/18). Ausserdem wurde als Beweismittel der Beklagten eine forensische Handschriftenuntersuchung zugelassen (act. 11 S. 3).

- 63 - Die fünf von der Klägerin zum Beweis der Echtheit der Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 3'750.– und teilweise auch von der Beklagten zum Gegenbeweis angerufenen Urkunden (act. 4/18, 16/17, 16/18, 16/20, 16/27, 16/35) tragen alle eine Unterschrift mit dem Namen "C._____" resp. nur "C._____". Dabei ist die Echtheit der Unterschriften auf der Niederlassungsbewilligung C (act. 16/18 und 76/3) mit Kontrollfrist vom 6. Juni 2000, d.h. ausgestellt am 6. Juni 1995, und auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslöhne CHF 1'750.– (act. 16/17 und 76/2) unbestritten. Beide Unterschriften stammen aus der Zeit vor dem Unfall. Insbesondere beim Vergleich dieser Unterschriften mit derjenigen auf dem Arbeitsvertrag mit Monatslöhne CHF 3'750.– sticht die grosse Diskrepanz des Schriftbildes ins Auge. Auch generell zeigt der Vergleich der Unterschriften auf den zum Beweis zugelassenen Urkunden untereinander eine sehr grosse Variation. Obwohl eine Person nicht zwingend immer gleich unterschreiben muss, führt gerade die Diskrepanz der Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag mit Monatslöhne CHF 3'750.– gegenüber den beiden unstrittig von C._____ stammenden Unterschriften der act. 16/18 und 16/17 dazu, dass Zweifel an der Echtheit jener Unterschrift bestehen. Aus diesem Grund lässt sich anhand der Beweisurkunden nicht zweifelsfrei feststellen, dass es sich bei der Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslohn CHF 3'750.– um diejenige von C._____ persönlich handelt. Das zur Erbringung des Beweises verlangte Regelbeweismass wird daher durch die klägerischen Beweismittel nicht erreicht. Im Gegenteil lässt die als Gegenbeweismittel

abgenommene forensische Handschriftenuntersuchung zusätzliche Zweifel an der Echtheit der entscheidenden Unterschrift aufkommen. Das Untersuchungsergebnis des Gutachtens wurde zwar durch die nicht sehr grosse Zahl an Vergleichsunterschriften und das Fehlen von (vielen) Originalurkunden beeinflusst. Hinsichtlich des vorhandenen Vergleichsmaterials erweist sich das Gutachten aber als vollständig, nachvollziehbar und schlüssig. Anhand der ihm vorgelegten Urkunden hielt der Handschriftenexperte namentlich fest, dass die Untersuchungsbefunde eher dafür sprechen, dass die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag mit Monatslohn CHF 3'750.– einerseits und die unstrittig von C._____ stammenden Unterschriften auf act. 16/17 und 16/18 (Vergleichsunterschriften V1 und V2) nicht urheberidentisch

- 64 - tisch sind (act. 96 S. 3 und 13). Ferner kam er einzig betreffend die Unterschrift auf der Versicherungsanmeldung vom 10. Juni 1998 (act. 16/20 und 76/4) zum Schluss, die Untersuchungsbefunde würden eher dafür sprechen, dass diese mit der vorliegend relevanten Unterschrift urheberidentisch ist (act. 96 S. 3 und 13). Der Klägerin (act. 101 S. 3 und act. 103 S. 5) ist freilich zuzustimmen, dass das Handschriftengutachten den Beweis des Gegenteils, d.h. dass die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatssalär CHF 3'750.– nicht von C._____ stammt, nicht zu erbringen vermag. Dazu ist der durch das Gutachten erreichte Beweiswert zu gering (act. 96 S. 5, Stufe 4, "spricht eher für die Hypothese, "Der Beweiswert ist gering."). Da indessen im Rahmen des Nachweises des Schadens von C._____ die Klägerin die Beweislast trägt und die Echtheit der Urkunde zu beweisen hat, und da das Gutachten weitere, nicht zu vernachlässigende Zweifel an der Echtheit der Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag mit Monatssalär CHF 3'750.– zu wecken vermag, ist der klägerische Beweis misslungen. Die Echtheit steht nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit fest. Damit hat die entscheidende Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatssalär CHF 3'750.– in diesem Zusammenhang als unecht zu gelten. Als Folge davon ist der Klägerin auch der Beweis misslungen, dass der Vertrag mit Monatssalär CHF 3'750.– korrekt zustande gekommen ist. Für die Schadensberechnung ist daher auf einen Monatslohn von C._____ von CHF 1'750.– resp. ein Bruttojahreseinkommen von CHF 21'000.– im Unfallzeitpunkt abzustellen. Ab dem Unfalljahr ist gemäss unbestrittener Darstellung der Klägerin im Gastgewerbe von einer durchschnittlichen 2 % Nominallohnerhöhung bis 2012 auszugehen. Ab 2012 wäre dann das Einkommen von C._____ ebenfalls unbestrittenermassen nicht mehr angestiegen (act. 22 S. 49). Dies ergibt folgenden bisherigen Erwerbsausfallschaden von C._____: VE brutto AN-Beiträge VE netto Von Bis CHF SV (%) CHF/pro rata 03.06.1998 31.12.1998 21'000 6.55 11'398 01.01.1999 31.12.1999 21'474 6.55 20'067

- 65 - 01.01.2000 31.12.2000 21'949 6.55 20'510 01.01.2001 31.12.2001 22'423 6.55 20'954
01.01.2002 31.12.2002 22'897 6.55 21'397 01.01.2003 31.12.2003 23'371 6.55 21'840
01.01.2004 31.12.2004 23'846 6.55 22'283 01.01.2005 31.12.2005 24'320 6.55 22'726
01.01.2006 31.12.2006 24'794 6.55 23'170 01.01.2007 31.07.2007 25'269 6.55 13'774
01.08.2007 31.12.2007 25'269 6.55 9'839 01.01.2008 31.12.2008 25'743 6.55 24'056
01.01.2009 31.12.2009 26'217 6.55 24'499 01.01.2010 31.12.2010 26'691 6.55 24'943
01.01.2011 31.12.2011 27'166 6.55 25'386 01.01.2012 31.12.2014 27'166 7.18 75'644
01.01.2015 29.12.2015 27'166 7.08 25'035 Total CHF 407'521 Der bisherige Erwerbsausfallschaden ab dem 1. August 2007 beträgt demnach CHF 209'402.–. Ab dem Rechnungstag ist der künftige Erwerbsausfallschaden zu kapitalisieren. Ausgehend vom

Nettolohn von CHF 25'243.– (27'166.– x 92.92 %) am Rechnungstag wird C._____ bis zu seiner Pensionierung einen kapitalisierten, künftigen Erwerbsausfallschaden von CHF 139'846.20 (Kapitalisierungskoeffizient 5.54; taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) erleiden.

- 66 -

E. 5.4

Leistungen der IV

E. 5.4.1

Bezüglich der Leistungen der Invalidenversicherung hält die Beklagte fest, die klägerische Berechnung sei bis auf eine Nuance stimmig und auch die zur Errechnung der Kapitalwerte herangezogenen Koeffizienten seien nicht zu beanstanden. Einzig betrage die IV-Rente von C._____ aufgrund der turnusgemässen, alle zwei Jahre erfolgenden Anpassung der IV-Renten an die Teuerung per 1. Januar 2013, aufgrund welcher die Renten generell um 0.84 % angehoben worden seien, mit Wirkung ab diesem Datum monatlich CHF 2'042.– anstatt der von der Klägerin behaupteten CHF 2'025.– (act. 26 S. 58 f.).

E. 5.4.2

Es kann somit bis 31. Dezember 2012 auf die Darstellung der Klägerin abgestellt werden. Demgemäss wurden ab dem 1. Juni 1999 folgende Leistungen der IV erbracht (act. 22 S. 47): 1998 0 2006 47'292 1999 25'788 2007 44'745 2000 44'208 2008 32'400 2001 45'300 2009 33'432 2002 45'300 2010 33'432 2003 46'404 2011 29'970 2004 46'404 2012 24'300 2005 47'292 Dabei setzen sich die Rentenbeträge wie folgt zusammen (act. 22 S. 35 ff.): Dauer C._____ Ehefrau O._____ Total 01.08.2007 - 31.12.2007 1'929 579 771 3'279 01.01.2008 - 31.12.2008 1'929 771 2'700 01.01.2009 - 31.12.2010 1'990 796 2'786 01.01.2011 - 31.07.2011 2'025 810 2'835 01.08.2011 - 31.12.2012 2'025 2'025

- 67 - Total wurden bis 31. Dezember 2012 IV-Renten im Betrag von CHF 546'267.– an C._____ erbracht, davon CHF 374'089.– (CHF 347'988 [bis 31.12.2006] plus CHF 26'101.– [7/12 von CHF 44'745.–]) bis zum 31. Juli 2007. Seit dem 1. August 2011 entfällt die ganze IV-Rente von monatlich CHF 2'025.– auf C._____, und es werden keine zusätzlichen IV-Renten an dessen Ehefrau oder Kinder mehr erbracht (act. 22 S. 35 ff.).

E. 5.4.3

In Bezug auf die IV-Rente für das Jahr 2013 ist der Beklagten zuzustimmen, dass in diesem Jahr die Leistungen der IV von CHF 1'160.– der Mindestrente ab 1. Januar 2011 auf neu CHF 1'170.– ab 1. Januar 2013 erhöht wurden (vgl. Merkblatt "Änderung auf 1. Januar 2011 bei Beiträgen und Leistungen" und Merkblatt "Änderung auf 1. Januar 2011 bei Beiträgen und Leistungen", <http://www.ahv-iv.info/andere/00134/00625/index.html?lang=de> besucht am 15. April 2014). Dieselbe prozentuale Erhöhung fand daher auch bei der IV Rente von C._____ statt, weshalb er ab 1. Januar 2013 neu eine monatliche IV-Rente von CHF 2'042.– erhielt (CHF 1'170.– / CHF 1'160.– = 100.86 %, CHF 2'025.– x 100.86 % = CHF 2'042.–). Demnach wurden in der Zeit von 1. Januar 2013 bis 31. Dezember 2014 weitere CHF 49'008.– an IV-Renten an C._____ ausgerichtet. Ab 1. Januar 2015 wurde die Mindestrente wiederum erhöht und zwar auf CHF 1'175.–. Entsprechend beträgt die monatliche IV-Rente von C._____ ab 1. Januar 2015 CHF 2'051.– (CHF 1'175.– / CHF 1'170.– = 100.43 %, CHF 2'042.– x 100.43 % = CHF 2'051.–). Für die

Zeitdauer von 1. Januar 2015 bis 28. Dezember 2015 beträgt die IV-Rente somit CHF 24'413.50 (11 28/ Monate x CHF 31 2'051.–).

E. 5.4.4

Ab 29. Dezember 2015 ist die IV-Rente von CHF 24'612.– jährlich (12 x CHF 2'051.–) sodann mit dem Kapitalisierungskoeffizienten von 5.54 (Kapitalisierungszinsfuss 3.5 %; taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren, was künftige, kapitalisierte IV-Renten von CHF 136'350.50 ergibt.

E. 5.5

Taggeldleistungen und Invaliditätsrente aus UVG

E. 5.5.1

Die Klägerin tritt im Umfang ihrer gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche des Geschädigten ein (Art. 41 aUVG). Die Ansprüche des Versicherten gehen

- 68 - aber nur so weit auf die Sozialversicherung über, als deren Leistungen zusammen mit dem vom Dritten geschuldeten Ersatz den Schaden übersteigen (Art. 42 aUVG).

Mehrere rückgriffsberechtigte Sozialversicherer sind einander im Verhältnis der von ihnen zu erbringenden Leistungen ausgleichspflichtig (Art. 52 aUVV). Der Haftpflichtige kann sich gegenüber dem regressierenden Sozialversicherer nicht auf eine Reduktion wegen der Rückgriffsforderung weiterer Sozialversicherer berufen, wenn das geschuldete Substrat nicht sämtliche Rückgriffsforderungen abzudecken vermag; vielmehr sind die weiteren Sozialversicherer auf den internen Ausgleich zu verweisen (MARC M. HÜRZELER, § 36 Extrasystemische Koordination: Regress der Sozialversicherer auf Haftpflichtige, in: SABINE STEIGER SACKMANN/HANS-JAKOB MOSIMANN, Handbücher für die Anwaltspraxis, Band XI, Recht der Sozialen Sicherheit, Basel 2014, Rz. 36.49 f.). Als gesetzlich im Sinne von Art. 41 aUVG gelten sodann grundsätzlich sämtliche Leistungen, die gestützt auf einen sozialversicherungsrechtlichen Erlass ausgerichtet werden (UELI KIESER, ATSG Kommentar, 2. Auflage 2009, N 13 zu Art. 72 ATSG). Grundsätzlich muss im Regressprozess von der Verbindlichkeit von formell und materiell rechtskräftig verfügbaren Sozialversicherungsleistungen ausgegangen werden. Der Einwand, dass es sich nicht um gesetzliche Leistungen handle, sollte nur zugelassen werden, wenn es sich um eine offensichtlich unrichtige Leistungszusprechung der Sozialversicherung handelt, die nach Art. 53 Abs. 2 ATSG in Wiedererwägung gezogen werden kann (MARC M. HÜRZELER, a.a.O., Rz. 36.14). Zur (vorfrageweisen) Feststellung der sozialversicherungsrechtlichen Leistungsansprüche des Geschädigten ist es aus Gründen der Rechtssicherheit und aus prozessökonomischen Überlegungen zulässig, wenn das Zivilgericht nicht noch einmal denselben Aufwand treibt wie die Sozialversicherung. Bei der Prüfung der Frage der gesetzlichen Leistungen darf sich der Zivilrichter daher so lange auf die Erkenntnisse des sozialversicherungsrechtlichen Abklärungsverfahrens abstützen, als es dem beklagten Haftpflichtigen nicht gelingt, deren Beweistauglichkeit zu entkräften (MARC M. HÜRZELER, a.a.O., Rz. 36.14; FRÉDÉRIC KRAUSKOPF, Der Regressprozess - Der Regress der Sozialversicherung und der privaten Schadensversicherung, in: WALTER FELLMANN/STEPHAN WEBER, HAVE Haftpflichtprozess 2013, S. 77).

- 69 -

E. 5.5.2

Vorliegend ist unbestritten, dass die Klägerin ihre Leistungen gestützt auf formell und materiell rechtskräftige Verfügungen ausgerichtet hat. Bezüglich der Frage, ob es sich dabei um gesetzliche Leistungen handelt, ist es demnach an der Beklagten, die Beweistauglichkeit der Feststellungen der Klägerin im Rahmen des sozialversicherungsrechtlichen Abklärungsverfahrens zu entkräften und darzulegen, dass es sich um offensichtlich unrichtige Leistungszusprechungen der Klägerin handelt. Die Beklagte macht dazu im Wesentlichen geltend, die Regressklage der Klägerin sei überhöht, weil sie bei der Ausrichtung ihrer Leistungen von einem falschen versicherten Verdienst ausgegangen sei und sie bei richtiger Fallbehandlung keine Komplementärrente geschuldet hätte (act. 15 S. 7). Die Ungeheimheiten und Auffälligkeiten im vorliegenden Fall hätten bei der Klägerin eine rege Abklärungstätigkeit ausgelöst. Für die Beklagte sei es ein Rätsel, was die Klägerin nach den von ihr getroffenen Abklärungen, die nicht dazu geeignet seien, den Anfangsverdacht auszuräumen, dazu bewogen habe, Leistungen auf der Grundlage eines versicherten Verdienstes von CHF 48'600.– auszurichten. Die Beklagte gehe aufgrund der vorliegenden Akten davon aus, dass zwischen der I. _____ AG und C. _____ ab 1. Juni 1998 ein Arbeitsvertrag mit einem Bruttomonatslohn von CHF 1'750.– vereinbart worden sei (act. 15 S. 42 f.). Der Umstand, dass die Klägerin fälschlicherweise ihre Taggeld- und Rentenberechnung nicht auf der richtigen Grundlage von CHF 21'000.– berechnet habe, könne nicht dadurch geheilt werden, dass sie sich regressweise bei der Beklagten bediene (act. 26 S. 11). Weiter führt die Beklagte aus, die Klägerin behaupte, sie habe die Unterschrift von C. _____ auf dem von ihr herangezogenen Arbeitsvertrag geprüft und darauf geschlossen, dass es sich hierbei um die Unterschrift von C. _____ gehandelt habe. Das werde bestritten, zumal nicht im Detail dargetan sei, wie diese Prüfung erfolgt sein solle und inwiefern ihr dabei auch die Originaldokumente zur Verfügung gestanden hätten. Dies genüge nicht, zumal nicht geklärt sei, weshalb am selben Tag zwei Arbeitsverträge mit unterschiedlichem Inhalt und völlig unterschiedlichen Unterschriften abgeschlossen worden seien. Nach Ansicht der Beklagten stammten die Unterschriften auf dem Arbeitsvertrag über CHF 3'750.– und diejenige auf der Versicherungsanmeldung vom 10. Juni 1998 nicht von C. _____, letztere insbesondere deshalb nicht, weil er am 10. Juni 1998 bewusst-

- 70 - los im Spital gelegen habe. Der Behauptung der Klägerin, dass die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatslohn 1'750.– wesentlich von den anderen Unterschriften abweiche, könne mit Ausnahme der Unterschrift der Niederlassungsbewilligung sogar zugestimmt werden. Wichtig sei aber, dass die Klägerin keinerlei Erklärungen darüber abgebe, weshalb dem so sein sollte, zumal auch sie davon ausgehe, dass diese Unterschrift von C. _____ stamme. Die klägerische Argumentation, wonach ihr auf der Grundlage von umfangreichen Abklärungen kein rechtlicher Grund und keine Handhabe zur Verfügung gestanden seien, um von einem tieferen Lohn auszugehen, verfange nicht (act. 26 S. 51 ff.). Nach Ansicht der Beklagten ist die Rentenverfügung der Klägerin vom 28. August 2002 entkräftet, zumindest aber massgeblich erschüttert (act. 26 S. 55).

E. 5.5.3

Die Klägerin hält demgegenüber fest, sie habe die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag mit Monatssalär CHF 3'750.– geprüft und sei zum Schluss gelangt, dass die Unterschrift jene von C. _____ sei. Ein Mitarbeiter habe nach umfangreichen Abklärungen C. _____ befragt (act. 22 S. 30). Die Klägerin habe anhand der Unterschriften auf den Befragungsprotokollen

jene auf dem Arbeitsvertrag mit Lohn von CHF 3'750.– verifizieren können. Die Unterschriften auf den Befragungsprotokollen seien in Anwesenheit eines Mitarbeiters der Klägerin erfolgt. C._____ sei in Anwesenheit von dessen Anwalt befragt worden und habe bestätigt, dass die Unterschriften auf beiden Verträgen von ihm unterzeichnet worden seien. Die Verfügungen im Rahmen des Sozialversicherungsverfahrens zwischen der Klägerin und C._____ seien formell und materiell in Rechtskraft erwachsen und bildeten die Grundlage für die Berechnung des Regresses (act. 22 S. 32 ff.).

E. 5.5.4

Die Ausführungen der Beklagten zu den beiden Arbeitsverträgen mit gleichem Datum und zur Echtheit der Unterschriften vermögen die Feststellungen des Abklärungsverfahrens der Klägerin nicht zu entkräften und lassen ihren Leistungsentscheid nicht als offensichtlich unrichtig erscheinen. Nach der Darstellung der Beklagten unternahm die Klägerin eine rege Abklärungstätigkeit bezüglich der beiden Arbeitsverträge und der Höhe des versicherten Verdienstes, wobei sie letztlich unter anderem gestützt auf die sich auch in den Akten des vorliegenden Verfahrens befindenden Urkunden und die Aussagen des Geschädigten zum

- 71 - Schluss kam, auf den Arbeitsvertrag mit Monatssalär CHF 3'750.– abstellen zu müssen. Wie bereits dargelegt, bestehen zwar aufgrund der vorliegenden Urkunden gewisse Zweifel an der Echtheit der Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag mit Monatssalär CHF 3'750.–. Der Vergleich der verschiedenen, sich in den Akten befindenden Unterschriften C._____, welchen auch die Beklagte in ihrer Rechtschrift vornimmt und auf den sie sich stützt, führt indessen nicht zu einer Erkenntnis, welche die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatssalär CHF 3'750.– als offensichtlich unecht erscheinen liesse und so die Feststellungen des Abklärungsverfahrens der Klägerin entkräften würde. Weitere Abklärungen wären im Regressprozess aber nur bei Entkräftung der Feststellungen des sozialversicherungsrechtlichen Abklärungsverfahrens vorzunehmen. Darauf konnte im vorliegenden Fall somit verzichtet werden. Dessen ungeachtet ist festzuhalten, dass die Beklagte für die weiteren Abklärungen zur Echtheit der Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatssalär CHF 3'750.– einzig das "grafologische Gutachten", gemeint ein forensisches Handschriftengutachten (vgl. Beschluss vom 7. Juli 2014, act. 33 S. 2), zum Beweis offeriert (act. 26 S. 51 ff.). Dieses Gutachten wurde als Gegenbeweismittel der Beklagten zum Hauptbeweis der Klägerin dafür zugelassen, dass die Unterschrift auf dem Arbeitsvertrag vom 25. Mai 1998 mit Monatssalär CHF 3'750.– von C._____ stammt. Das Gutachten liegt entsprechend nunmehr vor (act. 96). Wie bereits dargelegt (vgl. Erwägung 5.3.6.), stehen die Ergebnisse dieses Gutachtens bezüglich der Stärke des Beweises auf der viertuntersten von fünf möglichen Stufen des Beweiswertes (act. 96 S. 5 und 13). Nur mit dieser geringen Beweisstärke konnte also selbst der Sachverständige eine Aussage über die Echtheit der Unterschriften abgeben. Auch das Ergebnis des forensischen Handschriftengutachtens vermag daher die Feststellungen der sozialversicherungsrechtlichen Abklärungen der Klägerin nicht zu entkräften oder deren Unrichtigkeit zu belegen. Die Leistungszusprechung der Klägerin erscheint dementsprechend selbst angesichts dieses Gutachtens nicht als offensichtlich unrichtig. Damit wäre auch eine Wiedererwägung der Leistungsentscheide nicht möglich. Der Einwand der nicht gesetzlichen Leistungen ist unter diesen Umständen nicht zuzulassen. Die von der Klägerin gestützt auf einen ver-

- 72 - sicherten Verdienst von CHF 3'750.– berechneten Leistungen an den Geschädigten sind somit gesetzliche Leistungen im Sinne von Art. 41 aUVG.

E. 5.5.5

Die Höhe der von der Klägerin tatsächlich ausgerichteten Taggeldzahlungen bestreitet die Beklagte nicht und sie macht auch - abgesehen von der Höhe des versicherten Verdienstes - nicht geltend, dass es sich dabei nicht um gesetzliche Leistungen handle. Entsprechend ist auf die Darstellung der Klägerin abzustellen, wonach sie in Form von Taggeldern gesetzliche Leistungen der obligatorischen Unfallversicherung in der Höhe von insgesamt CHF 31'957.20 für die Zeit von 6. Juni 1998 bis 31. Mai 1999 erbracht hat.

E. 5.5.6

In der Berechnung der Rente aus obligatorischer Unfallversicherung der Klägerin (act. 23/12) bestreitet die Beklagte sodann unter Verweis auf die von der Klägerin für die Zeit vom 1. August 2007 bis 31. Dezember 2012 dargelegten Beträge der IV-Rente (vgl. Erwägung 5.4.2.) sowie auf eine IV-Rente von CHF 2'042.- für das Jahr 2013 die von der Klägerin an den Schaden angerechnete IV-Rente. Die Beklagte hält fest, damit reduziere sich die Komplementärrente vom 1. August 2007 bis 30. Juni 2013. Die künftige Rente betrage sodann bei einem Jahreslohn von CHF 45'000.- zuzüglich CHF 1'215.- Teuerung nicht CHF 1'795.- pro Monat, sondern bei 90 % abzüglich der IV-Rente von CHF 2'042.- lediglich CHF 1'425.- pro Monat (act. 26 S. 60 ff.).

E. 5.5.7

Die Rentenleistungen der Klägerin beruhen auf formell und materiell rechtskräftigen Verfügungen. Die Beklagte hätte daher rechtsgenügend darzulegen, dass diese in Wiedererwägung gezogen werden können, weil die Höhe der Renten offensichtlich unrichtig festgelegt wurde. Die allgemeine Bestreitung der Beklagten bezüglich der Berechnung der UVG-Komplementärrente unter Hinweis auf die Höhe der IV-Renten und ohne konkrete Darstellung, in welchem Umfang diese in welchem Zeitraum falsch berechnet sein sollte, erfüllt indessen die Anforderungen an eine rechtsgenügende Behauptung nicht. Durch den Hinweis auf die Höhe der IV-Renten allein ist bezüglich der von der Klägerin dargelegten Beträge der Komplementärrente ab 1. August 2007 bis 31. Dezember 2012 keine Art. 20 Abs. 2 UVG widersprechende Berechnung und damit kein Grund für eine Wiedererwägung der Rentenentscheide der Klägerin dargetan. Damit ist bis 31. Dezem-

- 73 - ber 2012 auf die von der Klägerin geltend gemachten gesetzlichen Leistungen abzustellen. Für die Zeit ab 1. Januar 2013, für welche die Beklagte unter Hinweis auf die von ihr selbst angeführte IV-Rente von CHF 2'042.- pro Monat eine korrekt berechnete Rente der Klägerin von CHF 1'425.- pro Monat behauptet hat, ist demgegenüber Folgendes festzuhalten: Die letzte Anpassung der Komplementärrente war durch die Klägerin gemäss Art. 20 Abs. 2 UVG mit der letzten Änderung der für Familienangehörige bestimmten Teile der Rente der IV am 1. August 2011 vorzunehmen. Anschliessend war die Komplementärrente nur noch nach Art. 34 UVG der Teuerung gemäss den Festsetzungen des Bundesrates anzupassen, wobei per 1. Januar 2013 ebenso wie per 1. Januar 2015 keine Erhöhung der UVG-Komplementärrenten erfolgte, da sich seit 2009 keine Teuerung ergab (vgl.

<http://www.suva.ch/startseite-suva/unfall-suva/versicherungsleistungen-suva/renten-teuerungszulagen-suva.htm>, besucht am 26. November 2015). Der Rentenbetrag blieb somit seit dem 1. Januar 2013 bis zum Urteilstag unverändert. Bei der letzten Anpassung der Komplementärrente am 1. August 2011 betrug das monatliche

Nettovalideneinkommen von C._____ gemäss den von der Klägerin geltend gemachten Beträgen CHF 3'985.20 und die IV erbrachte eine Rente von monatlich CHF 2'025.–. Entsprechend ist auch die Berechnung der Beklagten nicht korrekt, und die von der Klägerin ausgerichtete Rente hätte ab 1. Januar 2013 ungeachtet der erhöhten IV-Rente monatlich CHF 1'561.70 (CHF 3'985.20 x 90 % - CHF 2'025.–) betragen müssen. Nach Art. 53 Abs. 2 ATSG kann der Versicherungsträger auf formell rechtskräftige Verfügungen oder Einspracheentscheide zurückkommen, wenn diese zweifellos unrichtig sind und wenn ihre Berichtigung von erheblicher Bedeutung ist. Dabei wird bei periodischen Dauerleistungen in der Regel schon bei einer kleinen Differenz des Monatsbetrags die Erheblichkeit bejaht (UELI KIESER, ATSG Kommentar, 2. Aufl. 2009, N 33 F. zu Art. 53 ATSG m.w.H.). Da es sich vorliegend bezüglich dieser Berechnung um eine zweifellos unrichtig festgesetzte monatliche Rente handelt, sind die Voraussetzungen einer Wiedererwägung nach Art. 53 Abs. 2 ATSG für die Komplementärrente der Klägerin ab 1. Januar 2013 gegeben. Im Regressverfahren zwischen der Unfallversicherung und dem Haftpflichtversicherer ist daher ab 1. Januar 2013

- 74 - nur von gesetzlichen Leistungen der Klägerin von CHF 1'561.70 pro Monat auszugehen. Damit waren ab dem 1. Januar 2013 bis zum 28. Dezember 2015 insgesamt CHF 56'070.– (CHF 1'561.70 x 35 28/ Monate) an UVG-Renten an 31 C._____ auszurichten. Die bisherigen gesetzlichen Leistungen der Komplementärrente der Klägerin betragen somit CHF 132'217.– (CHF 2'130 + CHF 11'820 + CHF 31'682.– + CHF 30'515.– + CHF 56'070.–). Per 29. Dezember 2015 ist die Rente von jährlich CHF 18'741.40 (CHF 1'561.70 monatlich) mit dem Kapitalisierungskoeffizienten 5.54 (taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) bis zum Rentenalter des Geschädigten zu kapitalisieren. Dies ergibt künftige gesetzliche Rentenleistungen der obligatorischen Unfallversicherung von CHF 103'827.35 (CHF 18'741.40 x 5.54) bis zum Erreichen des AHV-Alters durch den Geschädigten.

E. 5.6

Fazit Erwerbsausfallschaden, Taggeld- und Rentenleistungen

E. 5.6.1

C._____ hat bis zum Rechnungstag einen bisherigen Erwerbsausfallschaden in der Höhe von CHF 407'521.– erlitten, wobei der Erwerbsausfallschaden vom Unfalltag bis zum 31. Mai 1999 CHF 19'759.25 (CHF 11'398 für 1998, CHF 8'361.25 für 5 Monate 1999) und ab dem 1. August 2007 bis zum Rechnungstag CHF 209'402.– beträgt. Ab dem Rechnungstag macht der kapitalisierte künftige Erwerbsausfallschaden überdies CHF 139'846.20 aus.

E. 5.6.2

Von der Invalidenversicherung wurde dem Geschädigten an seinen Erwerbsausfallschaden bisher seit dem 1. Juni 1999 Leistungen im Umfang von CHF 619'688.50 erbracht, wovon CHF 245'599.50 (CHF 619'688.50 minus CHF 374'089.– bis 31. Juli 2007) auf die Zeit vom 1. August 2007 bis zum Rechnungstag entfallen. Die künftigen kapitalisierten Leistungen der Invalidenversicherung (bis zum AHV-Alter des Geschädigten) betragen CHF 136'350.50.

E. 5.6.3

Die Klägerin hat gesetzliche Leistungen aus der obligatorischen Unfallversicherung von bisher CHF 31'957.20 an Taggeldern (Unfalltag bis 31. Mai 1999) sowie CHF 132'217.– an

Komplementärrenten (ab dem 1. August 2007) erbracht und wird den kapitalisierten Betrag von CHF 103'827.35 an künftigen Komple-

- 75 - mentärrenten bis zum Eintritt des Geschädigten ins AHV-Alter erbringen. Dabei handelt es sich um grundsätzlich regressfähige Leistungen.

E. 5.6.4

Die Beklagte hat vom Erwerbsausfallschaden 20 % zu tragen. Aufgrund der offensichtlichen Überentschädigung des Geschädigten kommt das Quotenvorrecht nicht zum Tragen, d.h. der Schadenersatzanspruch des Geschädigten gegenüber der Beklagten ist vollumfänglich auf die Sozialversicherer, die Leistungen an den Geschädigten erbracht haben, übergegangen.

E. 5.6.5

Weiter hält die Klägerin fest, es zeige sich, dass die Gesamtheit der Sozialversicherungsleistungen den Nettoerwerbsausfall bis zum Rechnungstag übersteige. Seien die Sozialversicherungsleistungen von IV- und UVG-Versicherer höher als der haftpflichtrechtlich relevante Schaden, seien die Regressansprüche anteilmässig, d.h. im Verhältnis der Überentschädigung zu den gesamten Versicherungsleistungen, zu kürzen (act. 22 S. 45). Auch die Beklagte macht geltend, dass die Versicherungsleistungen verschiedener Sozialversicherungsträger bei einer Überentschädigung gegenüber dem Haftpflichtversicherer proportional zu kürzen seien (act. 26 S. 66). Alsdann berechnet die Klägerin ihren Regressanspruch gegenüber der Beklagten nur im Umfang ihres prozentualen Anteils an den durch die Sozialversicherungen erbrachten Leistungen und macht in diesem Umfang eine Regressforderung gegen die Beklagte geltend (act. 22 S. 48 ff.). Darauf ist die Klägerin zu behaften. Schliesslich hält die Klägerin fest, ihr Regressanspruch sei ausgewiesen, soweit ihren Leistungen ein haftpflichtrechtlich relevanter Schaden von C._____ gegenüberstehe, welcher in ereignisbezogener, sachlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht zu den ausgerichteten Sozialversicherungsleistungen kongruent sei. Die Klägerin erachtet alle diese Kongruenzen bezüglich des Erwerbsausfallschadens und ihren Taggeld- und Rentenleistungen ohne weiteres als gegeben (act. 22 S. 44).

E. 5.6.6

In Übereinstimmung mit der Darstellung beider Parteien ist diese anteilmässige Kürzung vorzunehmen, um so den Regressanspruch der Klägerin bezüglich des Erwerbsausfallschadens zu berechnen. Ausserdem ist im Rahmen des Regresses zu berücksichtigen, dass die Ansprüche des Geschädigten nur für Leistungen gleicher Art auf den Versicherer übergehen (Art. 43 Abs. 1 aUVG),

- 76 - wobei Leistungen gleicher Art nur Taggeld und Ersatz für Arbeitsunfähigkeit während der gleichen Zeitdauer sind (Art. 43 Abs. 2 lit. b aUVG). Aus diesem Grund kann die Klägerin für den Zeitraum vom 1. Juni 1999 bis 31. Juli 2007, in welchem sie keine Taggeld- oder Rentenleistungen an den Geschädigten wegen Arbeitsunfähigkeit erbracht hat, auch keinen Regressanspruch geltend machen. Demgegenüber sind bis zum 31. Mai 1999 für die Ermittlung des Regressanspruches keine Leistungen der IV zu berücksichtigen, da diese erst ab 1. Juni 1999 Leistungen an den Geschädigten erbracht hat. Entsprechend resultieren folgende Regressanteile gegenüber der Beklagten: Dauer Schaden Haftung Be- Leistungen Anteil klagte 20 % IV UV UV 03.06.1998 - 19'759.25 3'951.85 -- 31'957.20 100 % 31.05.1999 01.06.1999 - 178'359.75 35'671.95 374'089.00 -- 0 %

31.07.2007 01.08.2007 - 209'402.00 41'880.40 245'599.50 132'217.00 35 % 15.12.2015 ab 29.12.2015 139'846.20 27'969.25 136'350.50 103'827.35 43.2 % Damit beträgt die Regressforderung der Klägerin gegenüber der Beklagten für Leistungen an den bisherigen Erwerbsausfallschaden CHF 18'610.– (CHF 3'951.85 + [CHF 41'880.40 x 35 %]) sowie CHF 12'091.35 für ihre Leistungen an den künftigen Erwerbsausfallschaden (CHF 27'969.25 x 43.2 %).

E. 5.7

Rentenschaden

E. 5.7.1

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Erwerbsschaden aufgrund der entgangenen Netto-Einkünfte festzulegen und dagegen der künftige Rentenschaden durch einen Vergleich der hypothetisch ohne das schädigende Ereignis erzielten Versicherungsleistungen mit den mutmasslich nach der Schädigung noch anfallenden Renten festzulegen (BGE 131 III 12, E. 6.2 (nicht publiziert) = Pra 94 (2005) Nr. 119).

- 77 -

E. 5.7.2

Die Klägerin macht geltend, ihr stehe auch ein Regressrecht im Hinblick auf den entstandenen Rentenregressschaden zu. Der Rentenschaden entspreche der Differenz zwischen den hypothetischen Altersrenten und den effektiv finanzierten Renten. Die Altersleistungen bei bescheidenen Löhnen wie jenem von C._____ betragen 70 % des vor dem AHV-Alter erzielten Jahreslohnes, bei C._____ somit CHF 37'330.–. Wegen des Unfalles würden die finanzierten Renten aber nur CHF 14'932.– ausmachen. Dies ergebe einen jährlichen Rentenschaden von CHF 22'398.–, welcher ab AHV-Alter von C._____ mit dem Mortalitätskoeffizienten 9.14 zu kapitalisieren sei. Dies ergebe CHF 204'700.–. Der Geschädigte selbst erleide keinen direkten Rentenschaden, da er von der AHV Leistungen von CHF 24'300.– sowie von der Klägerin solche von CHF 21'540.– pro Jahr erhalten werde. Wegen der anteilmässigen Verteilung zwischen IV/AHV- (40.37 %) und UVG-Versicherung (59.63 %) sowie der von der Klägerin angenommenen Haftungsquote von 80 % ermittelt die Klägerin so einen Regressanspruch ihrerseits aus dem Rentenschaden von CHF 97'657.– (act. 1 S. 21, act. 22 S. 50 f.).

E. 5.7.3

Die Beklagte bestreitet, dass die Klägerin nach der Pensionierung von C._____ gesetzliche Leistungen erbringen müssen. Sie führt aus, da mit der Komplementärrente maximal 90 % des versicherten Verdienstes von CHF 21'000.– egalisiert werden dürfe, sei die Klägerin auch nach der Pensionierung nicht leistungspflichtig. Aufgrund des Bestandsschutzes werde nämlich die AHV-Rente mindestens gleich hoch ausfallen wie die unmittelbar vor der Pensionierung ausgerichtete IV-Rente, wobei die heutige Hauptrente der IV CHF 2'025.– pro Monat resp. recte wohl CHF 2'042.– betrage (act. 15 S. 54, act. 26 S. 57, 67). Die von der Beklagten unter denselben Prämissen, wie sie die Klägerin annehme, erstellte Vergleichsrechnung habe ebenfalls einen jährlichen Rentenschaden von CHF 22'398.– ergeben. Mit diesen Prämissen würde demnach der von der Klägerin geltend gemachte Schaden entstehen (act. 26 S. 66).

E. 5.7.4

Aufgrund des Beweisergebnisses unter Erwägung 5.3. ist im Unfallzeitpunkt von einem Bruttojahreslohn von CHF 21'000.– von C._____ auszugehen, der sich bis zu dessen Rentenalter auf CHF 27'166.– erhöht. Bei Altersleistungen im Umfang von 70 % des letzten erzielten Jahreslohnes, wie sie die Klägerin geltend

- 78 - macht, hätte C._____ jährlich CHF 19'016.20 erhalten. Der Rentenschaden macht somit bei effektiv finanzierten Renten von CHF 14'932.– CHF 4'084.20 pro Jahr aus. Dieser Rentenschaden ist ab Eintritt von C._____ ins AHV-Alter (aufgeschobene Leibrente) bei einem Kapitalisierungszinssatz von 3.5 % mit dem Mortalitätskoeffizienten 11.52 (gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren, was einen Rentenschaden von CHF 47'050.– ergibt. Davon hat die Beklagte 20 %, entsprechend CHF 9'410.–, zu tragen.

E. 5.7.5

Nach Eintritt des Geschädigten ins AHV-Alter wird er, wie von den Parteien geltend gemacht, eine AHV-Rente in gleicher Höhe wie die letzte IV-Rente, mithin in Höhe von jährlich CHF 24'612.– am Rechnungstag (vgl. Erwägung 5.4.4.), erhalten. Davon sind nach klägerischer Darstellung CHF 14'932.– finanziert, womit CHF 9'680.– nicht finanziert sind. Die Klägerin wird zudem jährliche Leistungen von weiterhin CHF 18'740.40 (12 x CHF 1'561.70 Monatsrente am Rechnungstag) erbringen. Beim Geschädigten ergibt sich damit auch in Bezug auf die Leistungen der Sozialversicherer nach Eintritt ins AHV-Alter eine Überentschädigung, weshalb der Anspruch gegenüber der Beklagten vollständig auf die Sozialversicherer übergegangen ist. Zur Ermittlung des Regressanspruchs sind die nicht finanzierten Leistungen der AHV sowie der Klägerin mit dem Mortalitätskoeffizienten 11.52 (aufgeschobene Leibrente, vgl. Erwägung 5.7.4.) zu kapitalisieren, was CHF 111'513.60 resp. CHF 215'889.40 ausmacht. Da die Klägerin wiederum nur ihren Anteil am Regress im Verhältnis zur AHV geltend macht (act. 22 S. 51), beläuft sich ihr Regressanspruch nur auf knapp 66 % des von der Beklagten zu ersetzenden Rentenschadens. Die Klägerin hat somit einen Regressanspruch gegen die Beklagte in Bezug auf den Rentenschaden in Höhe von CHF 6'194.20.

E. 5.8

Genugtuung/Integritätsentschädigung

E. 5.8.1

Es blieb unbestritten, dass die Klägerin C._____ entsprechend der Verfügung vom 21. August 2002 eine Integritätsentschädigung von CHF 38'880.– ausgerichtet hat und dass C._____ aufgrund der erlittenen Körperverletzungen mit dauerhafter Invalidität Anspruch auf eine Genugtuung in diesem Umfang hatte

- 79 - (act. 1 S. 18, act. 22 S. 52, act. 15 S. 50, 55). Damit ist der Genugtuungsanspruch und eine entsprechende gesetzliche Leistung der Klägerin von CHF 38'880.– ausgewiesen.

E. 5.8.2

Zur Integritätsentschädigung macht die Beklagte indessen geltend, es müsse auch das volle Quotenvorrecht des Geschädigten berücksichtigt werden. Sie bestreitet daher, dass der Klägerin ein Regressanspruch in der Höhe von 80 % der von ihr ausbezahlten Integritätsentschädigung zusteht (act. 15 S. 55). Die Klägerin vertritt demgegenüber die Auffassung, die Integritätsentschädigung sei entsprechend des gekürzten Haftpflichtschadens ebenfalls zu kürzen und der Geschädigte erhalte seinerseits im Direktschaden nicht mehr als den haftpflichtrechtlich geschuldeten Schaden. Die vom

UVG-Versicherer geleistete Integritäts-entschädigung sei daher vollumfänglich regressierbar (act. 22 S. 52).

E. 5.8.3

Die Beklagte bestreitet nicht, dass die Festlegung der Genugtuung für C._____ für die beim Unfall vom tt. Juni 1998 erlittenen Verletzungen auf (min- destens) CHF 38'880.– angemessen war. Im Übrigen ist der Klägerin zuzustim- men, dass das Bundesgericht in seiner Rechtsprechung zum Quotenvorrecht be- treffend die Genugtuung (Art. 47 OR) einen Mittelweg gewählt hat und entschied, dass der eine Integritätsentschädigung leistende Versicherer im Umfang der von ihm geleisteten Entschädigung reduziert um den Verschuldensanteil des Geschä- digten in dessen Genugtuungsanspruch eintritt (BGE 123 III 306 E. 9.b). Die Klä- gerin ist somit in den Genugtuungsanspruch von C._____ im Umfang von 20 % ihrer Zahlung von CHF 38'880.– eingetreten. Damit hat die Klägerin gegenüber der Beklagten einen Regressanspruch für die von ihr geleistete Integritätsent- schädigung im Umfang von CHF 7'776.–.

E. 6

Regressanspruch

E. 6.1

Höhe des Regressanspruchs Zusammengefasst besteht folgender Regressanspruch der Klägerin gegen die Beklagte: Regressanspruch

- 80 - Heilungskosten bisher CHF 21'987.95 Heilungskosten künftig CHF 4'415.00
Erwerbsausfallschaden bisher CHF 18'610.00 Erwerbsausfallschaden künftig CHF
12'091.35 Rentenausfallschaden CHF 6'194.20 Integritätsentschädigung CHF 7'776.00
Total CHF 71'074.50 Die Beklagte ist somit zu verpflichten, der Klägerin CHF 71'074.50 zu bezahlen.

E. 6.2

Regresszinsen

E. 6.2.1

Die Klägerin stellt schliesslich noch das Begehren, die Beklagte sei zu ver- pflichten, ihr für seit dem Unfalltag bis zum vorläufigen Rechnungstag 1. Juli 2013 aufgelaufenen Schadenszins von 5 % ausmachend CHF 98'767.– zu bezahlen sowie weiteren Schadenszins zu 5 % ab dem 1. Juli 2013. Dieser Schadenszins sei im Urteilszeitpunkt neu zu berechnen (act. 22 S. 2). Die Klägerin macht dazu geltend, Grundlage für die Geltendmachung von Regresszinsen unter Versiche- rungen stelle die Empfehlung der SLK Nr. 9/2005 dar. Regelmässige angemese- sene Akontozahlungen würden dazu führen, dass keine Regresszinse geltend gemacht würden. Die Beklagte habe sich trotz medizinisch erwiesener Arbeitsun- fähigkeit, trotz Bezahlung eines UVG-Taggeldes von 100 % sowie einer vollen In- validenrente ab dem 1. Juni 2002 geweigert, Akontozahlungen zu leisten. Die Klägerin habe der Beklagten am 25. November 1998 den Regress angekündigt. Seither sei die Beklagte regelmässig mit Unterlagen zu den erbrachten Leistun- gen bedient worden. Der Regresszins sei somit geschuldet (act. 1 S. 22, act. 22 S. 43). Die Beklagte schulde einen Schadenszins von 5 %, welcher sich auf die Zeit vom tt. Juni 1998 bis zum 30. Juni 2013 auf CHF 98'767 belaufe, davon CHF 83'970 auf Leistungen der obligatorischen Unfallversicherung und CHF 14'797 auf Leistungen der

Zusatzversicherung. Ab dem 1. Juli 2013 sei die gesamte Klageforderung über den Schadenersatz mit 5 % zu verzinsen (act. 22 S. 52).

- 81 -

E. 6.2.2

Die Beklagte bestreitet, dass sie verpflichtet ist, der Klägerin Regresszinsen zu bezahlen. Sie führt aus, die von der Klägerin angerufene Grundlage für den Zins sei lediglich eine Empfehlung, die für die Beklagte keine bindende Wirkung habe. Zudem habe sich die Klägerin nicht an die Voraussetzungen für Regresszinsen gemäss dieser Empfehlung gehalten, da sie der Beklagten weder regelmässig Akontorechnungen gestellt noch Akontozahlungen verlangt habe. Sollten Regresszinsen geschuldet sein, sei die Forderung der Klägerin völlig ungenügend begründet. Sie habe nicht dargelegt, was wann zu welchem Zinssatz in Rechnung gestellt worden sei (act. 15 S. 57).

E. 6.2.3

Die von der Klägerin zum Zins angerufenen Empfehlungen der SLK sind keine gesetzlichen Normen und es wurde nicht behauptet, dass deren Geltung zwischen den Parteien des vorliegenden Verfahrens vertraglich vereinbart worden wäre. Sie haben daher keine bindende Wirkung und vermögen keinen Anspruch der Klägerin auf Zins zu begründen. Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts gehört aber zum Schaden auch der Zins vom Zeitpunkt an, in dem das schädigende Ereignis sich finanziell ausgewirkt hat. Er läuft bis zum Tag der Zahlung des Schadenersatzes. Im Gegensatz zum Verzugszins ist weder eine Mahnung des Gläubigers noch ein Verzug des Schuldners vorausgesetzt ist (BGE 131 III 12 E.9.1). Der Zinssatz beträgt in Analogie zu Art. 73 OR 5% (BGE 122 III 53 E.4.b.). Der Klägerin ist deshalb Zins zu 5 % zuzusprechen ab dem Zeitpunkt, ab dem sich der Schaden bei ihr finanziell ausgewirkt hat.

E. 6.2.4

Aufgrund des klägerischen Rechtsbegehrens Ziff. 2 ist der Zins zu 5 % bis zum Rechnungstag auszurechnen und der Klägerin in diesem Betrag zuzusprechen. Dabei rechtfertigt es sich bei periodisch anfallendem Schaden einen mittleren Verfall anzunehmen, soweit die Schadenshöhe konstant bleibt, oder den Verfalltag aufgrund der gewichteten Schadenshöhe festzulegen (BGE 131 III 12 E. 9.5. m.w.H.). Von den bisherigen Heilungskosten sind gemäss Parteidarstellungen bis zum 31. Dezember 2002 CHF 94'631.15 angefallen, weshalb auf diesem Schadensbetrag ab diesem Datum Schadenszins geschuldet ist. Ab 1. Januar 2003 fielen bis zum Urteilstag jährlich durchschnittlich etwa CHF 1'250.– an Heilungskosten an, weshalb der weitere Betrag für bisherige Heilungskosten von

- 82 - CHF 15'308.65 bis zum Rechnungstag ab dem mittleren Verfall am 30. Dezember 2009 zu verzinsen ist. Insgesamt ergibt dies für die Leistungen der Klägerin an bisherige Heilungskosten einen mittleren Verfall per 22. Dezember 2003. Der Schadenszins auf der Regressforderung der Klägerin für bisherige Heilungskosten von CHF 21'987.95 ist daher ab dem 22. Dezember 2003 zu berechnen, was eine Zinsforderung der Klägerin gegen die Beklagte von CHF 13'219.90 ergibt. Die Leistungen der Klägerin an den bisherigen Erwerbsausfallschaden ist hinsichtlich des Zinses zu unterteilen in die Taggeldleistungen der Klägerin vom 6. Juni 1998 bis zum 31. Mai 1999 (act. 1 S. 18), für welche der Schadenszins aufgrund des mittleren Verfalls ab dem 3. Dezember 1998 zu berechnen ist,

und die UVG-Rentenleistungen ab dem 1. August 2007. Für letztere ist der mittlere Verfall aufgrund der gewichteten Schadenshöhe festzulegen. Wird berücksichtigt, dass die Rentenleistungen der Klägerin bis 2011 aufgrund der Höhe der IV-Rente (wegen Kinder- und Ehegattenrente) deutlich tiefer waren als ab 2011, während demgegenüber beim Validenlohn des Geschädigten eine jährliche Steigerung um 2 % bis zu dessen 50. Geburtstag angenommen wurde, rechtfertigt es sich, die Rentenleistungen der Klägerin an den bisherigen Erwerbsausfallschaden seit 1. August 2007 ab dem 30. September 2012 zu verzinsen. Damit ist die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin einen Zinsbetrag von CHF 5'752.20 (Zins zu 5% auf CHF 3'951.85 ab 3. Dezember 1998 bis zum Rechnungstag = CHF 3'374.75; Zins zu 5 % auf CHF 14'658.15 ab dem 30. September 2012 bis zum Rechnungstag = CHF 2'377.45) auf dem bisherigen Erwerbsausfallschaden bis zum Urteilstag zu bezahlen. Die Regressforderung für die Integritätsentschädigung von CHF 7'776.– ist seit der Auszahlung durch die Klägerin am 21. August 2002 (act. 22 S. 41, act. 4/20) zu 5 % zu verzinsen, was bis zum Rechnungstag weitere CHF 5'195.– ausmacht. Insgesamt ist die Beklagte somit zu verpflichten, der Klägerin bis zum Rechnungstag CHF 24'167.10 an aufgelaufenem Zins zu bezahlen.

E. 6.2.5

Ab dem Rechnungstag ist der Klägerin ferner Verzugszins zu 5 % auf dem Regressanspruch für bisherige und künftige Leistungen zuzusprechen.

- 83 -

E. 7

Zusammenfassung Das Verfahren ist betreffend die Regressforderung für Ersatz von Kinderzulagen zufolge Klagerückzugs als erledigt abzuschreiben. Ferner ist die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin CHF 71'074.50 nebst Zins zu 5 % seit 29. Dezember 2015 sowie CHF 24'167.10 aufgelaufenen Zins bis 28. Dezember 2015 zu bezahlen. Im Mehrbetrag ist die Klage abzuweisen.

E. 8

Kosten- und Entschädigungsfolgen Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 624'847.–. Unter Berücksichtigung des besonderen Zeitaufwandes für den vorliegenden Fall ist die Gerichtsgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 und § 10 Abs. 1 GebV OG auf CHF 39'000.– festzusetzen. Ausserdem sind Kosten von CHF 4'360.– für die Beweisführung (Gutachten CHF 4'140.– sowie Zeugengeld CHF 220.–) angefallen. Die Kosten sind entsprechend dem Ausgang des Verfahrens zu neun Zehnteln der Klägerin und zu einem Zehntel der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO) und vorab aus den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen (Klägerin CHF 30'000.–, Beklagte CHF 5'600.–) zu decken. Der Beklagten ist im Umfang von CHF 1'264.– das Rückgriffsrecht auf die Klägerin einzuräumen. Die Klägerin ist ausserdem ausgangsgemäss zu verpflichten, der Beklagten ein reduzierte Parteientschädigung von CHF 32'000.– zu bezahlen. Das Handelsgericht beschliesst:

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