

# ZH\_HANDELSGERICHT HG170225 vom 10. Juni 2020

Zh Handelsgericht, 2020-06-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_handelsgericht\\_HG170225](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG170225)

FR: ZH\_HANDELSGERICHT HG170225 du 10 juin 2020

IT: ZH\_HANDELSGERICHT HG170225 del 10 giugno 2020

## Erwägungen

### E. 1

Formelles Die örtliche Zuständigkeit stützt sich auf Art. 38 Abs. 1 ZPO, die sachliche Zuständigkeit auf § 44 lit. b GOG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO (BGE 138 III 694 E. 2.3 S. 696-697). Die Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist zu Recht von der Beklagten anerkannt worden (act. 11 Rz. 7). Die übrigen Prozessvoraussetzungen sind ebenfalls erfüllt.

### E. 2

Sekunden aus (act. 4/9 S. 4-5). Gemäss Gutachten ist auf der Diagrammscheibe ein konkreter Halt resp. Stillstand jedoch nur zu erkennen, wenn durch den Geschwindigkeitsschreiber die [Berührung der] Grundlinie registriert wird, was nur der Fall ist, wenn der Halt mehr als eine Sekunde dauerte; die Gutachter stellten bei den relevanten Positionen kein Verharren des Schreibers auf der Grundlinie fest, somit könnte ein allfälliger Halt nur etwa eine Sekunde gedauert haben; zudem fällt der Schreiber bei Erreichen einer Geschwindigkeit von 6.5 km/h auf die Grundlinie ab und beginnt beim Beschleunigen erst wieder ab 6.5 km/h zu registrieren, und kann folglich nicht ausgeschlossen werden, dass der LKW gar nie vollständig zum Stillstand kam (act. 4/8 S. 168). Die durch das Strafgericht zu Gunsten des LKW-Lenkens getroffene Annahme ist im vorliegenden Verfahren deshalb nicht zwingend zu übernehmen. Es besteht kein unter dem Gesichtspunkt von Art. 153 Abs. 2 ZPO hinreichender Anlass, in den unbestritten gebliebenen Sachvortrag der Klägerinnen korrigierend einzugreifen. Die Beklagte wendet ein, die genaue Fahrt der Velofahrerin habe nie eruiert werden können, so dass ein Schneiden der Kurve vor dem Unfall oder ein Sturz infolge eines unglücklichen Steckenbleibens der Velofahrerin in den Tramschienen allenfalls das Unfallgeschehen massgeblich oder zumindest in einem gewissen Ausmass beeinflusst habe (act. 27 Rz. 31). Das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 20. August 2008 hält zunächst unmissverständlich fest, dass die Velofahrerin von der L.\_\_\_\_-strasse her mit normaler Geschwindigkeit auf dem Radstreifen durch die F.\_\_\_\_-strasse gekommen sei; die gegenteiligen Aussagen einer einzelnen Zeugin fänden nicht nur in allen weiteren Aussagen keine Stütze, sondern seien auch mit den Sichtverhältnissen unvereinbar (act. 4/10 S. 4). Sodann geht es auf die im Strafverfahren von der Verteidigung vorgebrachten und im vorliegenden Verfahren von der Beklagten übernommenen Einwendung ein, die Velofahrerin könnte nicht auf, sondern neben dem Velostreifen gefahren sein, und kommt zum eindeutigen Schluss, dass dies den LKW-Fahrer nicht entlasten würde (act. 4/10 S. 4-5). Die Argumentation des Appellationsgerichts erscheint in zivilrechtlicher Hinsicht schlüssig und zutreffend, weshalb

- 17 - auf diese abzustellen ist. Die Beklagte nennt auch keine Beweismittel, welche ihre abweichende Sachdarstellung stützen könnten (vgl. act. 27 Rz. 31). Zudem richtet sich der

zivilrechtliche Verschuldensbegriff nach einem objektiven Massstab (BGE 139 III 24 E. 3.2 S. 26; WALTER FELLMANN/ANDREA KOTTMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I, 2012, N 532, 533, 568; HEINZ REY/ISABELLE WILDHABER, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 5. Aufl. 2018, N 1003), und auch ein bloss leichtes Verschulden genügt zur Begründung einer Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR (so schon BGE 14 624 E. 6 S. 630-632). Deshalb würde selbst die behauptete Relativierung des Verschuldens durch das Strafgericht (act. 27 Rz. 31) einer Verschuldenshaftung nicht entgegen stehen. Lediglich für den im vorliegenden Zusammenhang nicht zu beurteilenden Rückgriff auf einen vertraglich Haftenden wäre ein leichtes Verschulden nicht ausreichend (BGE 114 II 342 E. 3 S. 345; BGE 80 II 247 E. 5 S. 254-356). Der LKW-Lenker hat gegen die ihm im Strassenverkehr obliegenden Sorgfaltspflichten verstossen, indem er aus der vortrittsbelasteten Stoppstrasse unter Missachtung des Stoppsignals das Vortrittsrecht der Radfahlerin missachtete und die für ihn bei gehöriger Aufmerksamkeit sichtbare Radfahlerin übersah. Sein Verhalten ist als Fahrlässigkeit i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR zu qualifizieren. Demgemäss ist Beklagte im Grundsatz nach Art. 58 Abs. 4 SVG i.V.m. Art. 41 Abs. 1 OR leistungspflichtig.

## **E. 2.1**

Aktivlegitimation Gemäss Art. 45 Abs. 3 OR haben Personen, welche durch die Tötung einer Person ihren Versorger verloren haben, Anspruch auf Ersatz für diesen Schaden.

### **E. 2.1.1**

Aktivlegitimation der Klägerin 1 Gestützt auf Art. 1 Abs. 1 AHVG i.V.m. Art. 72 Abs. 1 ATSG ist die Klägerin 1 im Zeitpunkt des Schadensereignisses am 30. Januar 2006 bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche der versicherten Person und ihrer Hinterlassenen eingetreten. Die Aktivlegitimation der Klägerin 1 ist gegeben.

### **E. 2.1.2**

Aktivlegitimation der Klägerin 2

#### **E. 2.1.2.1**

Gemäss Art. 34b BVG tritt die Vorsorgeeinrichtung im Zeitpunkt des Ereignisses bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche der ver-

- 10 - sicherten Person, ihrer Hinterlassenen und weiterer Begünstigter nach Art. 20a BVG ein. Im Bereich der obligatorischen Vorsorge i.S.v. Art. 7 ff. BVG kommt der Vorsorgeeinrichtung ein integrales Regressrecht zu (BGE 132 III 321 E. 2.3.1 S. 325; PETER BECK, in: Haftung und Versicherung, hrsg. von Stephan Weber/Peter Münch, 2. Aufl. 2015, N 6.13, 6.177). Die Aktivlegitimation der Klägerin 2 ist im Rahmen der obligatorischen Leistungen gegeben.

#### **E. 2.1.2.2**

Im überobligatorischen Bereich richtet sich die Leistungscoordination nach dem anwendbaren Reglement (BECK, a.a.O., N 6.178). Enthält dieses eine Kollisionsklausel, so kann die Vorsorgeeinrichtung im Rahmen ihrer erbrachten Leistungen auf den haftpflichtigen Dritten Regress nehmen (ROLAND BREHM, in: Berner Kommentar, hrsg. von Heinz Hausheer/Hans Peter Walter, 4. Aufl. 2013, N. 69d zu Art. 51 OR). Gemäss Leistungsreglement der Klägerin 2 vom 15. November 2005 tritt diese gegenüber einem Dritten, der für den Versicherungsfall haftet, im Zeitpunkt des Ereignisses bis auf die

Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche der versicherten Person, ihrer Hinterlassenen und weiterer Begünstigter ein (act. 4/3 Art. 5.4 Ziff. 9 S. 16). Auch wenn sich die Bestimmung dem Wortlaut nach nur auf die obligatorischen Leistungen bezieht, bleiben die überobligatorischen Leistungen schadensorientiert und ist der Regress der Klägerin 2 auch für diesen Teil zuzulassen (BECK, a.a.O., N 6.179), soweit diese auf den Direktschaden anrechenbar sind, weil eine entsprechende Versorgungsbedürftigkeit vorliegt (BREHM, in: Berner Kommentar, N. 76, 77a zu Art. 45 OR). Für den überobligatorischen Bereich ist der Regress der Klägerin 2 zuzulassen, wenn und soweit der zivilrechtliche Versorgungsschaden die gesetzlichen Leistungen der Klägerinnen übersteigt. In vergangenen Entscheidungen ordnete das Bundesgericht das Regressrecht im Rahmen von Art. 51 Abs. 2 OR auf der Stufe der aus Vertrag Haftenden ein (BGE 132 III 321 E. 2.3.2.4 S. 330-331; BGE 115 II 24 E. 2b S. 26-27) und stellte es damit auf dieselbe Stufe wie das Regressrecht des Schadensversicherers nach Art. 72 Abs. 1 VVG (BGE 137 III 352 E. 4.1 S. 353-354, E. 4.7 S. 362). Mit Urteil vom 7. Mai 2018 änderte das Bundesgericht seine Rechtsprechung zum Regress des Schadensversicherers dahingehend, dass sich dieser ausschliesslich nach

- 11 - Art. 72 Abs. 1 VVG richtet (BGE 144 III 209 E. 2.6 S. 216-217). In einer Entscheidung vom 2. Oktober 2018 übernahm das hiesige Gericht die Argumentation des Bundesgerichts für den auf kantonalem Gesetz beruhenden Regress einer kantonalen Gebäudeversicherung und gewährte dieser ein integrales Regressrecht (HGer ZH HG160139-O vom 2. Oktober 2018 E. 2.4.2.2). Die Stellung der Pensionskassen ist mit jener der kantonalen Gebäudeversicherer vergleichbar. Die Einordnung des Regresses der Pensionskassen unter Art. 51 Abs. 2 OR erfolgte gerade aufgrund der mit den Kranken- und den Gebäudeversicherern vergleichbaren Interessenlage (BGE 115 II 24 E. 2b S. 26-27). Zudem wurde dem Arbeitgeber, welcher seiner vertraglichen Pflicht zur Lohnfortzahlung nachkommt, bereits vor der Praxisänderung vom 7. Mai 2018 durch eine lediglich analoge Anwendung von Art. 51 Abs. 2 OR ein integrales Regressrecht gewährt (BGE 126 III 521 E. 2b S. 522-523). In Fortführung der mit BGE 144 III 209 und HGer ZH HG160139-O begründeten Praxis ist auch den Pensionskassen ein integrales Regressrecht zu gewähren. Im vorliegenden Fall ist es letztlich jedoch nicht entscheidend, ob die Rechtsprechungsänderung bezüglich Art. 72 VVG auch für die Regressansprüche von Pensionskassen zu übernehmen ist, da die Beklagte für das Verschulden des LKW-Fahrers einstehen muss (Ziffer 2.3.2 unten) und sich deshalb auf der ersten Stufe der Regresskaskade von Art. 51 Abs. 2 OR befindet. Selbst wenn vorliegend ein Verschulden des LKW-Fahrers verneint würde, ist der Rückgriff auf die beklagte Halterversicherung zuzulassen. In Fällen, in welchen sich die typische Betriebsgefahr verwirklicht, rechtfertigt sich eine Abweichung von der Stufenfolge von Art. 51 Abs. 2 OR (BGE 144 III 319 E. 5.5.2 S. 326). Die Beklagte muss sich die Betriebsgefahr des Halters zurechnen lassen und dafür vorab einstehen. Im Unterschied zum obligatorischen Bereich entsteht der Regressanspruch der Vorsorgeeinrichtung für die überobligatorischen Leistungen erst mit der Leistungsentrichtung (BECK, a.a.O., N 6.180, 6.182; die Erwägungen in BGE 132 III 321 E. 2.3.2.4 S. 330-331 betreffen die gesetzlichen Leistungen). Für die künftig noch zu erbringenden Leistungen kann die Vorsorgeeinrichtung nur Regress nehmen, wenn sie sich die Ansprüche vom Geschädigten bzw. von der versicherten Person abtreten lässt (BECK, a.a.O., N 6.182). Art. 331b OR bildet – entgegen

- 12 - der Auffassung der Beklagten (act. 27 Rz. 37) – kein Abtretungshindernis, da die Bestimmung die Abtretung der Leistungsansprüche und nicht jene der Schadenersatzansprüche betrifft. Die Problematik der Abtretung künftiger Ansprüche be- schlägt vorliegend nur die Regressansprüche für die Leistungen an den Witwer, da zum heutigen Zeitpunkt lediglich dieser noch über Ansprüche gegen die Klä- rin 2 aus dem überobligatorischen Bereich verfügt (Ziffer 2.5.3.1 unten). Die ge- gen die Abtretung der Schadenersatzansprüche der beiden Söhne gerichteten Einwendungen der Beklagten (act. 27 Rz. 38) sind deshalb nicht relevant. Für die Schadenersatzansprüche des Witwers (act. 1 Rz. 6; act. 27 Rz. 37; act. 4/5) liegt mit der Abtretungserklärung vom 16. Mai 2006 eine gültige Zession vor, deren Umfang hinreichend bestimmt ist. Bei der Schadenersatzforderung handelt es sich auch nicht um eine künftige Forderung, denn der Schadenersatzanspruch entsteht grundsätzlich im Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses und bezieht sich auch auf die künftige Entwicklung der Schadensparameter. Die Aktivlegitimation der Klägerin 2 ist auch bezüglich der überobligatorischen Leistungen gegeben.

## **E. 2.2**

Passivlegitimation Gemäss Art. 65 Abs. 1 i.V.m. Art. 63 Abs. 2 SVG verfügt der Geschädigte über ein unmittelbares Forderungsrecht gegen den Versicherer im Rahmen der ver- traglichen Versicherungsdeckung für die Haftpflicht des Halters. Als Halter i.S.v. Art. 58 Abs. 1 SVG gilt "derjenige, auf dessen eigene Rechnung und Gefahr der Betrieb des Fahrzeugs erfolgt und der zugleich über dieses und allenfalls über die zum Betrieb erforderlichen Personen die tatsächliche, unmittelbare Verfügung be- sitzt" (BGE 129 III 102 E. 2.1 S. 103-104 m.Nw.). Die Eigenschaft der Beklagten als Haftpflichtversicherung des am Unfall vom 30. Januar 2006 beteiligten LKWs ist unstrittig. Die Passivlegitimation der Beklagten ist gegeben.

- 13 -

## **E. 2.3**

Haftungsgrund

### **E. 2.3.1**

Haftung nach Art. 58 Abs. 1 SVG Gemäss Art. 58 Abs. 1 SVG haftet der Halter für den Schaden, wenn durch den Betrieb eines Motorfahrzeuges ein Mensch getötet oder verletzt oder Sachschaden verursacht wird. Der eingangs dargestellte Unfallhergang (Ziffer A.b oben) ist insoweit unbestritten. Zwischen den Parteien ist in tatsächlicher Hinsicht weiter unstrittig, dass der Tod der Radfahrerinnen auf die ihr beim Unfall vom 30. Januar 2006 zugefügten Verlet- zungen zurückzuführen ist (act. 1 Rz. 17; act. 11 Rz. 11, 13; act. 22 Rz. 1; act. 27 Rz. 1-3).

#### **E. 2.3.1.1**

Betrieb eines Motorfahrzeuges Ein Betrieb des Motorfahrzeuges i.S.v. Art. 58 Abs. 1 SVG liegt vor, wenn sich die spezifische Betriebsgefahr des Motorfahrzeuges auswirkt (BGE 110 II 423 E. 1a S. 424; BGer 4A\_262/2016 vom 10. Oktober 2016 E. 4.4.1). Dies ist der Fall, wenn sich die latent vorhandene Betriebsgefahr, welche beim normalen Betrieb nicht zu Schädigungen führt, durch einen zusätzlichen Umstand manifestiert (BGer 4A\_262/2016 vom 10. Oktober 2016 E. 4.4.1). Beim streitgegenständlichen Vorfall vom 30. Januar 2006 hat der LKW durch seine Bewegung die Radfahrerinnen überrollt. Die dem LKW

innewohnende kinetische Energie ist die Folge dessen mechanischen Antriebs. Ein Zusammenhang mit dem Betrieb des Motorfahrzeugs liegt vor, was unbestritten ist.

#### **E. 2.3.1.2**

Personenschaden Da die Versorgerin beim streitgegenständlichen Vorfall vom 30. Januar 2006 zu Tode gekommen ist, liegt ein Personenschaden vor. Vorliegend nicht weiter von Bedeutung ist, dass auch ein Sachschaden gegeben ist.

- 14 -

#### **E. 2.3.1.3**

Kausalzusammenhang Zwischen dem Betrieb des Motorfahrzeugs und dem Personenschaden muss ein natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang bestehen. Hinsichtlich des natürlichen Kausalzusammenhangs stützen sich die Klägerinnen auf das im Rahmen des Strafverfahrens eingeholte Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Basel vom 2. Februar 2006 (act. 1 Rz. 17; act. 4/8 S. 192). Der natürliche Kausalzusammenhang ist nicht streitig (act. 1 Rz. 17; act. 11 Rz. 13). Ein adäquater Kausalzusammenhang liegt vor, wenn ein Ereignis "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" (BGE 142 III 433 E. 4.5 S. 438-439). Der Ablauf des streitgegenständlichen Vorfalls vom 30. Januar 2006 liegt nicht ausserhalb eines gewöhnlichen Ablaufs der Ereignisse. Der adäquate Kausalzusammenhang ist gegeben.

#### **E. 2.3.1.4**

Zwischenergebnis Die Beklagte haftet im Grundsatz nach Art. 58 Abs. 1 SVG.

#### **E. 2.3.2**

Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR Gemäss Art. 63 Abs. 2 i.V.m. Art. 58 Abs. 4 SVG deckt die Versicherung auch die Haftpflicht des Fahrzeuglenkers. Letzterer haftet im Rahmen von Art. 41 OR (BGE 115 II 156 E. 1 S. 157-158). Hinsichtlich des Vorliegens einer Schädigung sowie der kausalen Verursachung durch das Verhalten des Fahrzeuglenkers kann auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden (Ziffer 2.3.1 oben). Die Verletzung eines absolut geschützten Rechtsguts ist widerrechtlich i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR (BGE 141 III 527 E. 3.2 S. 534; BGE 123 III 306 E. 4a S. 312).

- 15 - Art. 41 Abs. 1 OR verlangt zusätzlich das Vorliegen eines Verschuldens. Gemäss unstreitigem Sachverhalt fuhr der LKW aus der Zufahrtsstrasse über ein Stoppsignal in die F.\_\_\_\_-strasse. Die Klägerinnen behaupten, der LKW-Lenker habe zufolge pflichtwidriger Unvorsichtigkeit an der Stoppstrasse, vor welcher der Radstreifen nach der Tramhaltestelle F.\_\_\_\_-strasse in einer S-Kurve durchgeführt habe, nicht vollständig angehalten und sich nicht gewissenhaft vergewissert, ob von links vortrittsberechtigte Zweiradfahrzeuge gekommen seien, denen er Vortritt hätte gewähren müssen (act. 1 Rz. 14). In der Folge habe er die auf der Querspur herannahende Radfahrerin übersehen und überfahren (act. 1 Rz. 15). In tatsächlicher Hinsicht stützen sich die Klägerinnen auf das Urteil des Strafgerichtspräsidenten des Kantons Basel-Stadt vom 28. Juni 2007, das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 20. August 2008 und das Urteil des Bundesgerichts 6B\_12/2009 vom 31. März 2009 (act. 1 Rz. 15; act. 4/9; act. 4/10; act. 4/11). Art. 53 OR verbietet dem Zivilgericht nicht, sich den tatsächlichen Feststellungen des Strafgerichts anzuschliessen (BGE 125 III 401 E. 3 S. 411; BGE 107 II

151 E. 5b S. S. 158; BGer 4A\_219/2015 vom 8. September 2015 E. 1.5; 4A\_533/2013 vom 27. März 2014 E. 3.3; 4A\_319/2012 vom 28. Januar 2013 E. 4.1; 5P.326/2004 vom 13. Oktober 2004 E. 2.3; 4C.74/2000 vom 16. August 2001 E. 1, 3, 4b). Dies kann sich gar als zweckmässig erweisen (BGE 125 III 401 E. 3 S. 411). Aufgrund von Art. 53 Abs. 2 OR muss sich das Zivilgericht jedoch über die Schuldfrage ein eigenes Urteil bilden (BGE 107 II 151 E. 5c S. 159-160). Inwiefern die Beklagte die durch die Klägerinnen in das Verfahren eingeführten tatsächlichen Feststellungen im Strafverfahren bestreitet, ergibt sich nicht mit hinreichender Deutlichkeit (act. 11 Rz. 13; act. 27 Rz. 31), weshalb diese mangels substantiierter Bestreitung grundsätzlich als unbestritten gelten. Hinsichtlich der Frage, ob der LKW unmittelbar vor dem Haltebalken der Stoppstrasse anhielt, stützt sich das Urteil des Strafgerichtspräsidenten vom 28. Juni 2007 auf das Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes der Stadtpolizei Zürich über die Diagrammscheiben-Auswertung (act. 4/9 S. 4-5). Demgemäss hätte ein allfälliger Stopp höchstens eine Sekunde gedauert (act. 4/8 S. 168). Die Beilage 1

- 16 - gibt die Fehlergrenze Zeit mit maximal  $\pm 1$  Sekunde an (act. 4/8 S. 171). Gestützt darauf ging das Strafgericht zu Gunsten des LKW-Lenkers von einer Haltezeit von

#### **E. 2.4**

Schaden Die Beklagte ist für den aus der Tötung entstandenen Schaden leistungspflichtig (Haftungsgrund; BGE 143 III 254 E. 3.2 S. 257). Gemäss Art. 45 Abs. 3 OR besteht ein Anspruch auf Ersatz des durch den Verlust des Versorgers entstandenen Schadens. Der Versorgungsschaden besteht im Wegfall der Unterhaltsleistung des verstorbenen Versorgers, abzüglich der dadurch weggefallenen Aufwendungen (BGE 108 II 434 E. 2b S. 436-437 = Pra 72 [1983] Nr. 54; BGer 5C.7/2001 vom 20. Juli 2001 E. 8b; STEPHAN WEBER/MARC SCHAETZLE/REMO DOLF, Der Personenschaden und seine Berechnung, in: Haftung und Versicherung, hrsg. von Stephan Weber/Peter Münch, 2. Aufl. 2015, N 9.159). Sein Ersatz

- 18 - bezweckt, den versorgten Personen die Weiterführung ihres bisherigen Lebensstandards zu ermöglichen (BGE 129 II 49 E. 2 S. 50-51; BGE 113 II 323 E. 3b S. 334; BGE 112 II 87 E. 2b S. 92; BGE 108 II 434 E. 2a S. 436 = Pra 72 [1983] Nr. 54; BGE 102 II 90 E. 2b S. 93; BGE 95 II 411 E. 1b S. 416 = Pra 59 [1970] Nr. 43; BGer 5C.7/2001 vom 20. Juli 2001 E. 8b). Der Bestand einer Notlage ist nicht erforderlich (BGE 57 II 180 S. 181-183; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.160). Anders als bei der Berechnung des Invaliditätsschadens wird bei der Berechnung des Versorgungsschadens nicht unterschieden zwischen dem konkret zu berechnenden vergangenen und dem abstrakt zu berechnenden zukünftigen Schaden, sondern die Schadensberechnung erfolgt abstrakt auf den Todestag (BGE 145 III 225 E. 4.1.2.2 S. 234; BGE 119 II 361 E. 5b S. 366-367 = Pra 83 [1994] Nr. 163; BGE 108 II 434 E. 5a S. 440; BGE 101 II 346 E. 3c S. 351-352; BGE 99 II 207 E. III.6 S. 211 = Pra 62 [1973] Nr. 209; BGE 84 II 292 E. 7a S. 301; BGer 4A\_122/2016 vom 4. Juli 2016 E. 8.1), da sich nicht bestimmen lässt, ob die getötete Person ohne das Schadensereignis den Urteilstag erlebt hätte (BGE 119 II 361 E. 5b S. 366-367 = Pra 83 [1994] Nr. 163; BGE 84 II 292 E. 7a S. 301-303; s. auch BREHM, in: Berner Kommentar, N. 94 zu Art. 45 OR). Im Interesse einer einfachen und praktikablen Berechnungsweise des Versorgungsschadens ist an der einphasigen Berechnung festzuhalten (BGE 113 II 323 E. 3a S. 333; BGE 84 II 292 E. 7a S. 301-302). Die Diskussion des Sterberisikos der Versorgerin (act. 1 Rz. 50; act. 11 Rz. 160-164; act. 22 Rz. 25, 225-229; act. 27 Rz. 49, 455, 456) entfällt dementsprechend weitgehend (s. darüber

hinaus Ziffer 2.4.4.5 unten). Der Schaden ist auf den Todestag zu berechnen und entsprechend wie ein künftiger Schaden zu kapitalisieren (BGE 113 II 323 E 3a S. 333). Nach ständiger Rechtsprechung ist der Schaden mit einem Zinsfuss von 3.5 % zu kapitalisieren und die Teuerung nicht separat zu berücksichtigen (BGE 125 III 312 E. 5a S. 317; BGE 113 II 323 E 3a S. 333). Gemäss Art. 42 Abs. 2 OR ist der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden nach Ermessen des Gerichts mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge und auf die vom Geschädigten getroffenen Massnahmen abzuschätzen. Die An-

- 19 - wendung dieser Bestimmung setzt voraus, dass ein strikter Beweis nach der Natur der Sache nicht möglich oder nicht zumutbar ist (BGE 132 III 715 E. 3.1 S. 719-720; BGE 130 III 321 E. 3.2 S. 324; BGE 128 III 271 E. 2b/aa S. 275-276), während blosser Beweisschwierigkeiten im konkreten Fall, etwa durch das Fehlen eines Beweismittels, nicht zu einer Beweiserleichterung führen (BGE 130 III 321 E. 3.2 S. 324). Dabei sollen repräsentative statistische Erfahrungswerte ausschliessen, dass auf blosser Behauptungen der Parteien abgestellt werden muss (BGer 4C.222/2004 vom 14. September 2004 nicht in BGE 131 III 12 publ. E. 5.1). Nach der Rechtsprechung ist die erforderliche Repräsentativität etwa für die Schweizerische Arbeitskräfteerhebung (SAKE) gegeben (BGE 129 III 135 E. 4.2.2.1 S. 155-156). Die Beklagte stellt unter Hinweis auf die Einkommensverhältnisse des Haushalts der Versorgerin und des Witwers die Repräsentativität von statistischen Daten und Erfahrungswerten für den vorliegenden Fall in Frage (act. 11 Rz. 142-144; act. 27 Rz. 16). Die Frage der Repräsentativität lässt sich, entgegen der Auffassung der Beklagten (vgl. act. 27 Rz. 17, 18, 79-83), nicht pauschal beantworten. Sie ist für die in Frage stehende Position jeweils konkret zu prüfen. Ferner ist zu entscheiden, ob die absoluten oder die relativen Werte massgebend sind.

#### **E. 2.4.1**

Verjährung Die Beklagte hat hinsichtlich der mehr als ein Jahr vor dem Verjährungseinredeverzicht vom 21. Dezember 2007 (act. 13/15) erbrachten überobligatorischen Leistungen der Klägerin 2 die Einrede der Verjährung erhoben (act. 11 Rz. 167-171). Die Klägerinnen anerkennen die Verjährung der Regressforderung für die überobligatorischen Leistungen der Zeitperiode von Februar bis Dezember 2006 (d.h. 11 Monate; act. 22 Rz. 14-16) und ziehen die Klage entsprechend im Umfang von CHF 47'080.00 zurück (act. 22 Rz. 17). Die Beklagte anerkennt die Berechnung der Klägerinnen (act. 27 Rz. 44-46). Die Einrede der Verjährung ist deshalb gegenstandslos geworden. Durch die Neuberechnung der Regressforderung der Klägerin 2 ergeben sich weitere betragsmässige Verschiebungen (act. 22 Rz. 19-25). Abweichend von der Berechnung der Klägerinnen wird der Schaden vorliegend auf den Todestag kapitalisiert. Insgesamt erweisen sich

- 20 - CHF 45'742 als verjährt (CHF 27'437 + CHF 9'153 + CHF 9'153; Ziffer 2.5.3 unten). Die Klage ist demnach im Umfang von CHF 45'742.00 als durch Rückzug erledigt abzuschreiben.

#### **E. 2.4.2**

Versorgungsverhältnis Versorger ist, wer die versorgten Personen tatsächlich unterstützt hat und mutmasslich weiterhin unterstützen würde (BGE 114 II 144 E. 2a S. 146; BGE 112 II 87 E. 2b S. 92-93; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 59 zu Art. 45 OR). Der grundsätzliche Bestand eines Versorgungsverhältnisses ist unbestritten geblieben (act. 1 Rz.

27). Das Tatbestandsmerkmal des Versorgungsverhältnisses ist erfüllt.

### **E. 2.4.3**

Massgebendes Einkommen

#### **E. 2.4.3.1**

Erwerbs- und Renteneinkommen Für den Versorgungsschaden hat das Bundesgericht im Urteil vom 29. September 1999 die Frage offen gelassen, ob auf das Nettoeinkommen abzustellen und der Rentenschaden separat zu berechnen sei (BGE 126 III 41 E. 3 S. 44-46). Die Schadenleiterkommission des SVV Nr. 1/2001 vom 20. März 2001/10. Februar 2004 empfahl, auf den Rentenschadenregress zu verzichten und den Versorgungsschaden auf Basis des Bruttolohns zu rechnen (Empfehlungen der Schadenleiterkommission des SVV Nr. 1/2001 vom 20. März 2001/10. Februar 2004 Ziff. 5, abrufbar unter <[www.regress.admin.ch](http://www.regress.admin.ch)>). Seit dem Leitescheid vom 19. Dezember 2002 (BGE 129 III 135 E. 2.2 = Pra 92 [2003] Nr. 69) ist die Rechtsprechung jedoch dazu übergegangen, der Berechnung des Erwerbsausfalls das Nettoeinkommen zugrunde zu legen (BGE 129 III 135 E. 2.2 S. 142-143 = Pra 92 [2003] Nr. 69; BGer 4C.222/2004 vom 14. September 2004 nicht in BGE 131 III 12 publ. E. 6.2), da der Rentenschaden als Rentenverkürzungsschaden konkret durch einen Vergleich der hypothetischen, ohne das schädigende Ereignis dem Geschädigten ausbezahlten Versicherungsleistungen einerseits, und den künftig mutmasslich ausgerichteten Altersleistungen anderseits zu berechnen ist (BGer 4C.222/2004 vom 14. September 2004, nicht in BGE 131 III 12 publ. E. 6.2; BGer 4C.197/2001 vom 12. Februar 2002, Pra 91 [2002] Nr. 152, E. 4b). Das Schrifttum

- 21 - tritt mehrheitlich für die Massgeblichkeit des Nettolohns ein (THOMAS BITTEL, Ausgewählte Fragen zum Versorgungsschaden, Personen-Schaden-Form 2004, S. 66-67; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2135; HARDY LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 210, 211 zu Art. 45 OR; MARC SCHAETZLE/STEPHAN WEBER, Kapitalisieren, 5. Aufl. 2001, N 2.612, 3.552; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.168; a.A. MARKUS SCHMID, Aspekte und Thesen zum Versorgungsschaden, Personen-Schaden-Forum 2004, S. 23-25). Da es sich beim Versorgungsschaden um einen Reflexschaden aus Einkommensausfall handelt (LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 210 zu Art. 45 OR), bestehen keine sachlichen Gründe, der Berechnung des Versorgungsschadens anders als beim Erwerbsschaden das Nettoeinkommen zugrunde zu legen. Massgeblicher Anknüpfungspunkt ist deshalb das Nettoeinkommen der Versorgerin. 2.4.3.1.1. Die Versorgerin arbeitete ab 1996 als selbstständige Gynäkologin FMH (act. 1 Rz. 31 [S. 21-22]; act. 22 Rz. 85). In tatsächlicher Hinsicht sind die Einkommensparameter der Versorgerin unbestritten geblieben (vgl. act. 11 Rz. 32, 35, 36). Die Nettoeinkommen der Versorgerin basieren auf den Erfolgsrechnungen der Jahre 1999 bis 2005 unter Berücksichtigung der im jeweiligen Jahr geleisteten persönlichen AHV-Beiträge und der Erfolgsrechnung belasteten Beiträge an die zweite Säule (act. 1 Rz. 31 [S. 22-23]). Neben den der Erfolgsrechnung belastete Beiträge an die zweite Säule wurden der Versorgerin nochmals Beiträge an die zweite Säule in derselben Höhe belastet (act. 1 Rz. 32). Die anhand der Auszüge aus dem Individuellen Konto der Versorgerin bestimmten AHV-Einkommenszahlen bezeichnen die Klägerinnen wegen des bis ins Jahr 2000 angewandten Systems der zweijährigen Vergangenheitsbemessung selber als "nicht absolut aussagekräftig" (act. 1 Rz. 31 [S. 22]). Aufgrund des Übergangs zur Gegenwartsteuerung fallen die Einkommen der Jahre 1999 und 2000 in eine

Bemessungslücke (vgl. u.a. NIKLAUS HASLER, Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 1997/98 und im Jahr 2001, Schweizerische Ärztezeitung 2004, Nr. 41, 2202, S. 2202). Da die Steuerzahlen auch die Grundlage für die Verfügung der AHV-Beiträge bilden, ist auf letztere nicht abzustellen.

- 22 - Die Parteien sind sich einig, dass die Versorgerin pro Jahr jeweils den maximal zulässigen Betrag in die Säule 3a einzahlte, welcher sich für das Jahr 2005 auf CHF 6'192 belief (act. 1 Rz. 33; act. 11 Rz. 34). Im Übrigen betragen die Maximalbeiträge an die gebundene Vorsorge der 3. Säule 8 % des oberen Grenzbetrags des koordinierten Lohnes (Art. 7 Abs. 1 lit. a BVV 3 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 BVG), der vom Bundesrat jeweils periodisch angepasst wird (Art. 9 BVG und Art. 5 BVV 2), was als gerichtsnotorisch i.S.v. Art. 151 ZPO gilt: Oberer Grenzbetrag Maximalbeitrag gültige Fassung Jahre von Art. 8 Abs. 1 mäss Art. 7 Abs. 1 von Art. 5 BVV 2 BVG lit. a BVV 3 1999-2000 AS 1998 3026 72'360 5'789 2001-2002 AS 2000 2833 74'160 5'933 2003-2004 AS 2002 3906 75'960 6'077 2005-2006 AS 2004 4643 77'400 6'192 2007-2008 AS 2006 4159 79 560 6'365 2009-2010 AS 2008 4725 82'080 6'566 2011-2012 AS 2010 4587 83'520 6'682 2013-2014 AS 2012 6347 84'240 6'739 2015-2018 AS 2014 3343 84'600 6'768 Dies führt zu den folgenden Einkommensparametern der Versorgerin: Überschuss Er- Beiträge in die Beiträge in die Nettoeinkomm- Jahr folgsrechnung 2. Säule Säule 3a men 1999 614'155 0 5'789 608'366 2000 508'925 60'596 5'789 442'540 2001 556'191 20'572 5'933 529'686 2002 576'706 65'778 5'933 504'995 2003 525'332 70'232 6'077 449'023 2004 490'423 69'850 6'077 414'496 2005 485'376 64'004 6'192 415'180

- 23 - Die Klägerinnen behaupten ein relevantes Jahreseinkommen (exkl. Beiträge in die 2. und 3. Säule) von CHF 479'700.00 (act. 1 Rz. 33). Sie sind der Ansicht, es sei auf die Durchschnittswerte der letzten sieben Jahre (1999 bis 2005) abzustellen (act. 1 Rz. 31, 32). Die erzielten Honorarumsätze seien recht konstant geblieben und hätten zwischen rund CHF 847'000 im Jahr 1999 und CHF 954'000 im Jahr 2003 geschwankt (act. 1 Rz. 31). Die Versorgerin habe zu einem Arbeitspensum von 80 % gearbeitet und hätte mit zunehmendem Alter der Kinder weitere Freiräume für die Ausweitung ihres Arbeitspensums gehabt, so dass in der Zukunft eher von einem steigenden als von einem sinkenden Einkommen auszugehen gewesen wäre (act. 22 Rz. 85). Zudem sei aufgrund der Entwicklung des Lohnes des Witwers nach dem Schadensereignis sowie des Nominallohnindex zwischen 2006 und 2016 von einer Steigerung des hypothetischen Einkommens der Versorgerin von 12.25 % auszugehen (act. 22 Rz. 174). Demgegenüber behauptet die Beklagte ein relevantes Jahreseinkommen von CHF 414'780.50 (act. 11 Rz. 36). Sie ist der Ansicht, die von den Klägerinnen dargestellte Entwicklung des Einkommens der Versorgerin weise eine klare Abwärtstendenz auf, da es sich von CHF 614'155 im Jahre 1999 in den Folgejahren mehr oder weniger kontinuierlich reduziert habe, im Jahr 2004 noch bei CHF 490'423 und im Jahr 2005 bei CHF 485'376 gelegen habe (act. 11 Rz. 32). Unter diesen Gegebenheiten sei es nicht sachgerecht, ohne nähere Begründung einfach auf einen siebenjährigen Durchschnittswert abzustellen; vielmehr habe die Berechnung des Versorgungsschadens aufgrund der möglichst konkreten Umstände, namentlich anhand der vor dem Unfall tatsächlich gegebenen Verhältnisse, zu erfolgen. Somit seien die beiden vor dem Ableben der Versorgerin erzielten jährlichen Nettoerwerbseinkommen von durchschnittlich CHF 487'899.50 pro Jahr relevant (act. 11 Rz. 33). Auch in Bezug auf die zusätzlichen Beiträge an die 2. Säule sei richtigerweise auf die beiden Jahre vor dem Tod der Versorgerin abzustellen (act. 11 Rz. 35). Hinsichtlich einer Realloohnerhöhung der

Versorgerin ist die Beklagte der Ansicht, aus der Einkommensentwicklung des Witwers und dem Nominallohnindex lasse sich nicht auf eine hypothetische Einkommenserhöhung der Versorgerin schliessen, weshalb eine solche nicht zu berücksichtigen sei (act. 27 Rz. 369-371).

- 24 - Die Klägerinnen tragen als Ansprecherinnen die Beweislast für ein den von der Beklagten anerkannten Betrag von CHF 414'780.50 übersteigendes Nettojahreseinkommen. Gemäss Art. 42 Abs. 2 OR ist der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden nach Ermessen des Gerichts mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge und auf die vom Geschädigten getroffenen Massnahmen abzuschätzen (zur Anwendbarkeit auf den künftigen Schaden: BGE 145 III 225 E. 4.1.3 S. 235-236; BGE 114 II 253 E. 2a S. 256 m.Nw.; HGer ZH HG060245-O vom 23. November 2016 E. 2.1; BREHM, in: Berner Kommentar, N. 61a zu Art. 42 OR). Massgeblich ist der für die Folgejahre zu erwartende Einkommensverlauf (BGE 131 III 360 E. 5.1 S. 363; BGE 116 II 295 E. 3a/aa S. 297; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.106). Im Interesse einer einheitlichen Schadenersatzpraxis kommen für die Schätzung des künftigen Erwerbseinkommens beim Versorgungsschaden dieselben Grundsätze wie beim Invaliditätsschaden zur Anwendung (BGer 4A\_122/2016 vom 4. Juli 2016 vom E. 8.1; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 230 zu Art. 45 OR; WEBER/SCHAETZLE, a.a.O., N 3.352). Der künftige Erwerbseinkommensfall ist "aufgrund statistischer Werte zu schätzen" (BGE 116 II 295 E. 3a/aa S. 296-297; BGer 4A\_206/2014 vom 8. September 2014 E. 3.1). Dabei sind jedoch soweit wie möglich die konkreten Verhältnisse des zu beurteilenden Falles zu berücksichtigen (BGE 116 II 295 E. 3a/aa S. 296-297; BGE 113 II 345 E. 1a S. 347; BGer 4A\_206/2014 vom 8. September 2014 E. 3.1) bzw. ist der Schaden konkret zu berechnen (BGE 127 III 403 E. 4c S. 408; BGE 117 II 609 E. 9 S. 624-625; BGE 113 II 345 E. 1a S. 347). Die Bestimmung eines jährlichen Durchschnittseinkommens unter Einbezug der wahrscheinlichen künftigen Änderungen, wie sie die Klägerinnen vorliegend vornehmen (act. 22 Rz. 174), stellt eine zulässige Vereinfachung dar (FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2129; WEBER/SCHAETZLE, a.a.O., N 3.353). Die tatsächliche Grundlage der Schätzung des künftigen Einkommens bilden die vergangenen Geschäftsergebnisse (BGE 131 III 360 E. 5.1 S. 363; BGE 116 II 295 E. 3a/aa S. 296-297). Diese sind vorliegend unstrittig. Die zukünftige Einkommensentwicklung hängt von den konkreten Verhältnissen ab (BGE 89 II 396

- 25 - E. 1 S. 398 = Pra 53 [1964] Nr. 31; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 732 zu Art. 46 OR). Es bestehen keine Anhaltspunkte für eine sich abzeichnende wesentliche berufliche Veränderung der Versorgerin. Die konjunkturelle Entwicklung fällt bei der Tätigkeit der Versorgerin als selbstständige Fachärztin kaum ins Gewicht. Üblich ist es, auf Durchschnittswerte vergangener Geschäftsjahre abzustellen (BGE 116 II 295 E. 3a S. 296; BGE 89 II 396 E. 1 S. 398-399 = Pra 53 [1964] Nr. 31). Es bestehen keine allgemeinen Regeln "darüber, welcher Zeitraum vor dem Unfall als Grundlage der Prognose für die künftige (hypothetische) Geschäftsentwicklung heranzuziehen ist" (vgl. LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 734 zu Art. 46 OR). Beide Parteien führen je nachvollziehbare Gründe für ihren Standpunkt an. Den vorliegenden Einkommenszahlen der Jahre 1999 bis 2005 lässt sich keine eindeutige Tendenz entnehmen. Als aussergewöhnlich erweist sich jedoch das Jahr 1999: Einerseits liegt der höchste Überschuss der dargestellten Periode vor, andererseits sind aber keine Einzahlungen in die 2. Säule erfolgt. Die Gründe dafür sind weder bekannt noch ersichtlich. Zu den übrigen Einkommensschwankungen ergeben sich

aus den Rechtsschriften der Parteien keine stichhaltigen Erklärungen. Bei diesen Verhältnissen rechtfertigt es sich, bei der Berechnung des Durchschnittseinkommens vergangener Jahre das Jahr 1999 ausser Betracht zu lassen und als Grundlage der Schätzung des künftigen Einkommens die Geschäftsergebnisse 2000 - 2005 heranzuziehen. Dies führt zu einem relevanten Durchschnittseinkommen von CHF 459'320. Die Klägerinnen machen geltend, die Versorgerin hätte mit steigendem Alter der Kinder weitere Freiräume für die Ausweitung ihres Arbeitspensums (von 80 %) gehabt (act. 22 Rz. 85). In der Sache machen die Klägerinnen damit eine künftige Einkommenssteigerung geltend. Abgesehen davon, dass die Erwähnung eines Arbeitspensums von 80 % in der Replik eher beiläufig erfolgt, bleibt unklar, was dies bei einer selbstständig erwerbstätigen Ärztin konkret bedeutet. Nach allgemeiner Erfahrung sind die Arbeitszeiten in dieser Tätigkeit nicht mit jenen in einer Festanstellung vergleichbar. Neben der umsatzwirksamen fachlichen Tätigkeit besteht ein Zeitaufwand für administrative Tätigkeiten und Weiterbildung, der

- 26 - möglicherweise gar nicht als "Arbeitszeit" wahrgenommen wird. Die Klägerinnen stellen denn auch keine konkreten Behauptungen dazu auf, in welchem Zeitpunkt und Umfang die Versorgerin eine Erhöhung des Arbeitspensums inwiefern beabsichtigt hätte. Da der jüngere Sohn D.\_\_\_\_\_ zum Unfallzeitpunkt bereits fast 13 Jahre alt war, hätte sich eine Erhöhung des Arbeitspensums damals bereits abzeichnen müssen. Es ist zudem nicht ersichtlich, dass sich allfällige durch die Geburt der beiden Söhne in den Jahren 1991 und 1993 bedingte Betreuungspflichten auf die Geschäftsergebnisse im vorliegend interessierenden Zeitraum ab dem Jahre 1999 merklich ausgewirkt hätten. Der ausserordentlich hohe Überschuss der Erfolgsrechnung im Jahre 1999 steht in einem Widerspruch zum erfahrungsgemäss und unbestrittenermassen mit zunehmenden Alter der Kinder abnehmenden Betreuungsaufwand. Für die Berücksichtigung einer zukünftigen einkommensrelevanten Ausweitung der Arbeitstätigkeit der Versorgerin bestehen keine hinreichenden Anhaltspunkte. Die beantragte Einvernahme des Witwers als Zeuge (act. 22 Rz. 85) kann daher unterbleiben. Ein Beweisverfahren setzt substantiierte Tatsachenbehauptungen voraus (BGE 144 III 67 E. 2.1 S. 68-69) und dient nicht der Vervollständigung einer lückenhaften Sachverhaltsdarstellung (BGer 4A\_462/2017 vom 12. März 2018 E. 6.2.3; 4A\_113/2017 vom

#### **E. 2.4.3.2**

**Vermögenserträge** Die Beklagte will zusätzlich die Vermögenserträge berücksichtigen (act. 11 Rz. 42). Sie sieht die Atypizität des vorliegenden Falls darin, dass einerseits der Witwer ein Vermögen von über CHF 3 Mio. in die Ehe eingebracht habe, während die Versorgerin im Zeitpunkt der Eheschliessung gar verschuldet gewesen sei, andererseits die Versorgerin während der Ehe ein überdurchschnittlich hohes jährliches Erwerbseinkommen von über CHF 0.5 Mio. generiert habe, welches rund das Vierfache desjenigen des Witwers betrage (act. 11 Rz. 41; act. 27 Rz. 105). Es könne nicht angehen, dass der Witwer auf Kosten der Versorgerin lebe und nicht auf die Erträge und Kapitalgewinne auf seinem Vermögen zurückgegriffen, sondern auf Kosten der Versorgerin Ersparnisse gebildet habe (act. 11 Rz. 42; act. 27 Rz. 103, 107, 110). Die Klägerinnen lehnen eine Berücksichtigung der Vermögenserträge ab (act. 1 Rz. 35 [S. 29-30]; act. 22 Rz. 76). Die Versorgerin und der Witwer hätten zu Zeiten der Versorgerin den laufenden Lebensunterhalt aus den hohen zur Verfügung stehenden Erwerbseinkommen bestritten, ohne auf die auf beiden Seiten vorhandenen Vermögen oder deren Erträge zurückzugreifen (act. 22 Rz. 96, 101, 104). Die von der Beklagten in diesem Zusammenhang referenzierte Kommentarstelle, wonach

infolge Vermischung der Geldbeträge die Frage, aus welcher Quelle welche Summe entnommen werde, bedeutungslos werde (BREHM, a.a.O., N. 57 zu Art. 45 OR; act. 11 Rz. 44; act. 27 Rz. 111), bezieht sich auf die Anrechnung der künftigen Erträge aus dem vom Versorger ererbten Vermögen im Sinne einer Vor- teilsanrechnung und nicht auf die Berücksichtigung der vergangenen Vermö-

- 38 - genserträge im Rahmen der Berechnung der Versorgungsquote. Offensichtlich ist, dass bei der Bezahlung von Kosten des Lebensunterhalts aus einem Bank- konto in aller Regel keine Zuordnung der dafür benötigten Mittel zu den auf dieses Konto erfolgten Zuflüssen vorgenommen werden kann. Lediglich buchhalterisch lässt sich bestimmen, ob ein Haushalt seinen laufenden Unterhalt aus Erwerbs- einkommen, Vermögenserträgen oder der Vermögenssubstanz finanziert. Da Pri- vathaushalte keine Mittelflussrechnung zu führen pflegen, stehen solche Zahlen typischerweise für die Berechnung des Versorgungsschadens nicht zur Verfü- gung. Vermögenserträge sind zu berücksichtigen, wenn sie der Versorgung dienen (vgl. LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 208, 209 zu Art. 45 OR). Denkbar erscheint etwa, dass ein vermögender Versorger keine oder nur eine geringfügige Erwerbs- tätigkeit ausübt und hauptsächlich von seinen Vermögenserträgen oder gar von der Vermögenssubstanz lebt. In der Regel wird jedoch der Lebensunterhalt aus dem Erwerbseinkommen bestritten (LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 208 zu Art. 45 OR). Massgeblich ist das Verhältnis zwischen Erwerbseinkommen, Ver- mögenserträgen und Vermögenssubstanz. Vorliegend sind die Einkommen der Versorgerin und des Witwers jeweils so hoch, dass diese zur Bestreitung des Le- bensunterhalts nicht auf die Vermögenserträge angewiesen sind und erst recht kein Bedarf besteht, auf die Vermögenssubstanz zurückzugreifen. Die Vermö- genserträge wären somit beim Sparanteil sogleich wieder auszuscheiden (Zif- fer 2.4.3.4 unten). Sie verhalten sich versorgungsneutral. Bei der Bestimmung der Versorgungsquote sind die Vermögenserträge deshalb nicht zu berücksichtigen.

### **E. 2.4.3.3**

Steuern Die Klägerinnen sind der Ansicht, bei der Schadensberechnung seien auch die steuerlichen Auswirkungen zu berücksichtigen (act. 1 Rz. 36). Die Beklagte ist anderer Auffassung (act. 11 Rz. 69, 84, 85). Die Steuern seien in der Regel zur Beurteilung eines Versorgungsschadens nicht zu berücksichtigen (act. 11 Rz. 67), und es sei von den Klägerinnen nicht rechtsgenügend dargetan, dass vorliegend eine Abweichung angezeigt sei, wozu die Klägerinnen zu den Steuern im mass-

- 39 - gebenden Zeitraum substantiierte Behauptungen und rechtlich überzeugende Ar- gumente vorbringen müssten (act. 11 Rz. 68). Die Rechtsprechung und eine Mehrheit im Schrifttum lehnen die Berücksichtigung der Steuern bei der Berechnung der Versorgungsschadens aus Praktikabilitäts- gründen ab (BGE 101 II 346 nicht in Pra 64 [1975] Nr. 264 publ. E. 4 S. 353-354; BGer vom 13. Dezember 1994, Pra 84 [1995] Nr. 172 E. 6a S. 557-558; weitere Nw. zur Rechtsprechung bei LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 376 zu Vorbe- merkungen zu Art. 45/46 OR; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2145; KARL OFTIN- GER/EMIL W. STARK, Schweizerisches Haftpflichtrecht I, 5. Aufl. 1995, § 6 N 291, 292; MARKUS SCHMID, Aspekte und Thesen zum Versorgungsschaden, Personen- Schaden-Forum 2004, S. 26; EMIL. W. STARK, Ausservertragliches Haftpflicht- recht, Skriptum, 2. Aufl. 1988, N 124; STEPHAN WEBER, Wer versorgt wen womit – Vorschläge für neue Berechnungsmethoden und Hilfsmittel beim Schaden infolge Tötung, Personen-Schaden-Forum 2019, S. 191-192; a.A.

BERNHARD STEHLE, Die Berechnung des Versorgungsschadens: Drei neue Faktoren, Personen-Schaden- Forum 2012, S. 142; DERS., Der Versorgungsschaden, Diss. Freiburg, 2010, N 286; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 314 zu Art. 45 OR). Die umfangreichen Ausführungen der Parteien allein zur Frage der Steuern (act. 1 Rz. 36-37; act. 11 Rz. 63-69; act. 22 Rz. 26-74; act. 27 Rz. 50-78) stützen dieses Argument. Der Einkommenssteuer unterliegen nicht nur das weggefallene Einkommen des Versorgers, sondern auch die Schadenersatzleistungen und die Sozial- und Privatversicherungsleistungen an die Versorgten (Art. 22 Abs. 1 und Art. 23 lit. a und b DBG; Art. 7 Abs. 1 Satz 1 StHG; § 24 Abs. 1 lit. c Steuergesetz BL; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.213). Die Steuerpflicht des Versorgers endet mit dessen Tode (Art. 8 Abs. 2 DBG; § 11 Abs. 2 Steuergesetz BL), und es erfolgt ein Übergang der Steuerlast auf die Versorgten, da die bisherige Steuerfreiheit von Leistungen in Erfüllung familienrechtlicher Pflichten (vgl. Art. 24 lit. e DBG; Art. 7 Abs. 4 lit. g StHG; § 28 Abs. 1 lit. g Steuergesetz BL) entfällt. Die Steuerlast ist sowohl beim weggefallenen Versorgererwerbseinkommen als auch bei den steuerpflichtigen Hinterbliebenenleistungen und Schadenersatzleistungen zu berücksichtigen (FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2144). Ein Steuereffekt dürfte sich letzt-

- 40 - lich aus dem Wegfall des nicht als Versorgungsschaden ersatzfähigen Einkommensanteils des Versorgers und der Steuerprogression ergeben. Der genaue Effekt lässt sich jedoch nur durch eine Vollrechnung bestimmen. Befürworter der Berücksichtigung der Steuern wollen den Bedenken hinsichtlich Praktikabilität durch Abstellen auf die Tabellen zur Steuerbelastung der Eidgenössischen Steuerverwaltung begegnen (STEHLE, a.a.O., S. 141-142). Dieses Vorgehen ersetzt jedoch lediglich die Ungenauigkeit bei Nichtberücksichtigung der Steuern durch eine neue Ungenauigkeit bei Berücksichtigung der Steuern. Andere wollen die Steuerlast wenigstens bei hohen Einkommen berücksichtigen (OFTINGER/STARK I, a.a.O., § 6 N 293; SCHMID, a.a.O., S. 26; STARK, Skriptum, N 124), schaffen damit jedoch neue Abgrenzungsprobleme, insbesondere wenn über die Berücksichtigung fallweise entschieden werden muss (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 6 N 293). Insgesamt sind die Gründe für die Berücksichtigung aus theoretischer Sicht beachtenswert, scheitern jedoch an ihrer praktischen Umsetzbarkeit, wobei die dadurch geschaffene Verkomplizierung der Schadensberechnung nur einen beschränkten Gewinn erwarten lässt. In Übereinstimmung mit der bisherigen Praxis ist von einer Berücksichtigung der Steuern abzusehen.

#### **E. 2.4.3.4**

Sparanteil Die Klägerinnen gehen davon aus, dass nicht das gesamte Nettoeinkommen für die Bestreitung des Lebensunterhaltes Verwendung gefunden habe, sondern dass die Versorgerin und der Witwer aus den von ihnen erzielten Einkünften Sparrücklagen getätigt hätten (act. 1 Rz. 35 [S. 26]). Mit der Replik machen die Klägerinnen geltend, die während der Aktivphase zurückgelegten Sparanteile seien in die Berechnung des Versorgungsschadens einzubeziehen, soweit darin eine Vorsorge für das Alter zu erblicken sei; dasselbe gelte auch für die in die 2. und 3. Säule einbezahlten Beiträge (act. 22 Rz. 119 [S. 47]). Die Beklagte hält daran fest, dass der Sparanteil auszuschneiden sei (act. 11 Rz. 50; act. 27 Rz. 159). Grundsätzlich sei nur derjenige Teil des Einkommens

- 41 - der Versorgerin zu ersetzen, der für die Deckung der Lebenshaltungskosten verwendet worden wäre; Ersparnisse würden aber gerade nicht der Lebenshaltung dienen (act. 27 Rz. 160). Nach allgemeiner Ansicht ist für den Versorgungsausfall lediglich derjenige

Teil des Einkommens von Bedeutung, welcher der Deckung der Lebenshaltungskosten gedient hätte, weshalb bei der Berechnung der Versorgungsquote der Sparanteil auszuschneiden und unberücksichtigt zu lassen ist (BGer 4A\_433/2013 vom 15. April 2014 E. 7.2; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2140, 2161; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 246 zu Art. 45 OR). Wenn die Klägerinnen die Sparanteile als Teil des Versorgungssubstrats berücksichtigt haben wollen, so machen sie in der Sache einen Rentenversorgungsschaden geltend (vgl. act. 22 Rz. 119 [S. 47]: "Rentenschaden"). Ein solcher ist jedoch wie beim Invaliditätsschaden anhand des Pensionseinkommens zu berechnen (FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2148-2152; s. Ziffer 2.4.3.1 oben; vgl. auch BGE 126 II 237 E. 4e S. 242; kritisch WEBER/VOSS, Personen-Schaden-Forum 2018, S. 278). Eine Unterscheidung zwischen der Aktiv- und der Pensionierungsphase gebietet auch der Grundsatz der zeitlichen Kongruenz. Sie ermöglicht eine richtige Aufteilung zwischen Direkt- und Regressschaden, da in der Pensionierungsphase oft kein Direktschaden mehr anfällt. Selbst wenn der Ansicht der Klägerinnen gefolgt würde, wonach der Sparanteil im Hinblick auf die Altersvorsorge geleistet werde, dürfte eine Berücksichtigung nur soweit stattfinden, als der Sparanteil überhaupt der Altersvorsorge dient (vgl. WEBER/VOSS, Personen-Schaden-Forum 2018, S. 278). Dies mag für die Beiträge an die 2. Säule und die Säule 3a zutreffen, nicht jedoch für den verbleibenden Sparanteil. Dieser ist allenfalls der nicht zweckgebundenen Säule 3b zuzuordnen. Die Klägerinnen legen jedoch nicht dar, welcher Anteil des Sparanteils der Altersvorsorge gewidmet ist, sondern unterstellen dieser den gesamten von ihnen errechneten Sparanteil der Versorgerin (act. 22 Rz. 119 [S. 47]). Bei den vorliegenden wirtschaftlichen Verhältnissen ist nicht davon auszugehen, dass das gesamte Vermögen der Altersvorsorge dient, sondern es ist auch von einem Anteil an freien Rücklagen auszugehen, welche nicht der Altersversorgung dienen. Es fehlt

- 42 - jedoch an Behauptungen der Klägerinnen, welche Grundlage einer allfälligen Ausscheidung bilden könnten. 2.4.3.4.1. Der jährliche Sparanteil der Versorgerin ist zwischen den Parteien umstritten. In tatsächlicher Hinsicht ist die Entwicklung des Bar- und Wertschriftenvermögens der Versorgerin unbestritten geblieben (act. 1 Rz. 35 [S. 28-29]; act. 11 Rz. 58): Vermögensver- Jahr Steuerwert Ertrag waltungskosten 2001 2'121'784 30'872 5'367 2002 2'108'124 16'586 6'561 2003 2'180'032 38'291 11'471 2004 2'416'472 34'941 14'894 2005 2'933'967 39'019 15'888 Die Klägerinnen sind der Ansicht, die Vermögensentwicklung der Versorgerin, welche naturgemäss auch in Abhängigkeit zu den Gegebenheiten der Börse gestanden sei, würde es nahelegen, für die Berechnung des Versorgungsschadens abgesehen von den ebenfalls zu Sparzwecken einbezahlten Kapitalien in die zweite und dritte Säule von einem zusätzlichen jährlichen Sparanteil von CHF 100'000 auszugehen (act. 1 Rz. 35 [S. 29-30]). Die Beklagte beruft sich zunächst auf das Erbschaftsinventar der Bezirksschreiberei Binningen vom 27. Februar 2006, gemäss welchem Nettoschulden von CHF 8'000 bei Eheschliessung einem güterrechtlichen Vorschlag von CHF 3'733'127.50 im Todeszeitpunkt gegenüberstehen, woraus sich für die Dauer der 15-jährigen Ehe ein durchschnittlicher Sparanteil von CHF 249'408.50 ergebe ( $(\text{CHF } 3'733'127.50 + \text{CHF } 8'000) / 15$ ; act. 11 Rz. 53; act. 4/36). Sodann verdoppelt sie den auf dem Steuerwert basierenden Inventarwert des hälftigen Gesamthandanteils am Grundstück in Basel-Stadt von CHF 208'000 auf CHF 416'000, was den von ihr errechneten durchschnittlichen Sparanteil auf CHF 263'275.15 erhöht ( $(\text{CHF } 3'941'127.50 + 8'000) / 15$ ; act. 11 Rz. 54; act. 4/36; act. 13/11).

- 43 - Letztlich ist die Beklagte jedoch der Ansicht, der Grossteil der ehelichen Ersparnisse der Versorgerin sei in den späteren Ehejahren angefallen, da mit dem Anstieg des Einkommens regelmässig auch eine Erhöhung des absoluten Sparanteils verbunden sei (act. 11 Rz. 57). Deshalb sei auf die Sparquote unmittelbar vor dem Tod der Versorgerin abzustellen (act. 11 Rz. 55; act. 27 Rz. 189). In den zwei Jahren vor dem Tod der Versorgerin habe anhand der klägerischen Behauptungen allein im Bar- und Wertschriftenvermögen der Versorgerin eine Zunahme von insgesamt CHF 753'935 bzw. CHF 376'967.50 pro Jahr resultiert; dieser aktuelle und konkret ausgewiesene Wert für das Jahr 2005 sei vorliegend relevant (act. 11 Rz. 58; act. 27 Rz. 184). Die Beweislast für die Sparquote liegt bei der Beklagten, welche daraus eine Minderung ihrer Leistungspflicht ableiten will (vgl. BGE 140 III 485 E. 3.3 S. 488-489). Die von den Parteien gewählte Methode eines Vergleichs der Steuerwerte erscheint nicht als sachgerecht, da diese nicht danach unterscheiden, ob die Vermögensentwicklung auf neue Investitionen bzw. Devestitionen (industrieller Mehrwert) oder auf der Kursentwicklung bestehender Anlagen (konjunktureller Mehrwert) beruhen. Immerhin erscheint das – von der Beklagten bestrittene (act. 27 Rz. 195) – Argument der Klägerinnen, der Anstieg des Wertschriftenvermögens in den Jahre 2003 bis 2005 sei überwiegend auf Kapitalgewinne zurückzuführen (act. 22 Rz. 125), plausibel: Zwischen dem 3. Januar 2003 und dem 30. Dezember 2005 stieg der Swiss Performance Index von 3'367.09 Punkten auf 5'742.41 Punkte, womit dieser Zeitraum in der Tat als gute Börsenjahre zu bezeichnen ist. Demgegenüber vernachlässigt die Beklagte bei ihrer Gegenüberstellung zweier Inventarwerte gänzlich, dass die angehäuften Sparkapitalien auch eine Rendite aufweisen. Die von der Beklagten vertretene These der in diesen Jahren hohen Sparquote, während sie im gleichen Zeitraum beim Nettoeinkommen eine "klare Abwärtstendenz" (act. 11 Rz. 32) erkennen will, widerspricht dem Erfahrungssatz, dass bei steigenden Einkommen auch die Sparquote steigt und umgekehrt. Die von der Beklagten behauptete Sparquote würde dazu führen, dass im Jahre 2004 ein Versorgungseinkommen von CHF 178'056 (CHF 2'180'032 + CHF 414'496 - CHF 2'416'472) zur Verfügung gestanden und

- 44 - im Jahre 2005 ein Manko (sic!) von CHF 102'315 (CHF 2'416'472 + CHF 415'180 - CHF 2'933'967) vorgelegen hätte, während noch im Jahre 2003 ein Versorgungseinkommen von CHF 377'115 (CHF 2'108'124 + CHF 449'023 - CHF 2'180'032) bestanden hätte. Ebensovienig vermag die Beklagte aus einer Verdoppelung des Steuerwerts der Liegenschaft in Basel-Stadt etwas zu ihren Gunsten abzuleiten. Für die Bestimmung der Sparquote aus einem Erwerbseinkommen ist nur der in die Liegenschaft geflossene Anlagebetrag von Bedeutung, nicht hingegen auf nichtmonetäre Weise geschaffene industrielle und überhaupt konjunkturelle Mehrwerte. Der marktkonforme Liegenschaftswert lässt sich zudem aufgrund des von der Beklagten – neben den auf dem Steuerwert beruhenden Inventaren (act. 4/36; act. 12/11) als einziges Beweismittel angerufenen – Ausdrucks aus Google-Street-View (act. 11 Rz. 54; act. 12/3) nicht bestimmen. Die Beklagte behält sich bereits in der Klageantwort "[w]eitere Angaben zu den konkreten Lebensumständen [...] selbstverständlich für ein allfälliges Beweisverfahren vor[...]" und bietet das Zeugnis des Witwers und der beiden Söhne "zu den konkreten Lebensumständen und finanziellen Verhältnissen, namentlich zum Sparanteil im massgebenden Zeitpunkt" als Beweismittel an (act. 11 Rz. 62). In der Duplik ruft sie (nochmals) das Erbschaftsinventar der Bezirksschreiberei Binningen vom 27. Februar 2006 zum Nachweis des Vermögens des Witwers zum Todeszeitpunkt an, nennt ansonsten jedoch im Zusammenhang mit dem Sparanteil keine Beweismittel mehr (act. 27 Rz.

159-207). Aus Art. 229 Abs. 1 und 2 ZPO ergibt sich, dass die Parteien nur zweimal das Recht haben, unbeschränkt Tatsachen und Beweismittel vorzutragen (BGE 144 III 67 E. 2.1 S. 69; BGE 140 III 312 E. 6.3.2.3 S. 314-315). Unzulässig ist es insbesondere auch, das Einreichen neuer Beweismittel und das Vorbringen neuer Tatsachen aufzuteilen (BGE 144 III 67 E. 2.4.2 S. 72). Mit Einreichen der Duplik hat die Beklagte ihr Recht zu einem zweiten unbeschränkten Tatsachenvortrag wahrgenommen. Danach ist der Aktenschluss eingetreten (vgl. Verfügung vom 1. November 2018; act. 30). Das Beweisverfahren setzt substantiierte Tatsachenbehauptungen voraus und dient nicht der Vervollständigung einer lückenhaften Sachverhaltsdarstellung (s. Ziffer 2.4.3.1.1 oben). Für eine Ergänzung des Sachverhalts verbleibt deshalb kein Raum.

- 45 - Aufgrund der Parteivorbringen ist eine konkrete Berechnung der Sparquote nicht möglich. Dazu fehlt es an verlässlichen Unterlagen zu den finanziellen Verhältnissen des Versorgungshaushaltes. In der Regel führen Privathaushalte weder eine doppelte Buchhaltung noch eine Mittelflussrechnung. Der Sparanteil lässt sich deshalb typischerweise nicht konkret berechnen, sondern lediglich schätzen. Scheitert die Rechtsdurchsetzung regelmässig an typischerweise vorliegenden Beweisschwierigkeiten, ist eine Schätzung nach Art. 42 Abs. 2 OR zulässig und geboten (BGE 132 III 715 E. 3.1 S. 719-720; BGE 130 III 321 E. 3.2 S. 324; BGE 128 III 271 E. 2b/aa S. 275-276; Ziffer 2.4 oben). Aus den von der Beklagten angeführten Argumenten (act. 27 Rz. 177) ergibt sich keine andere Beurteilung. BGer 4A\_122/2016 vom 4. Juli 2016 [E. 8.1] hält diesbezüglich lediglich fest: "le revenu hypothétique doit être autant que possible établi de manière concrète, sur la base du revenu effectivement obtenu avant l'accident [m.Nw.]" sowie "une progression future du revenu réel ne doit être prise en considération que si elle apparaît concrètement prévisible au regard de la profession de la victime et des circonstances particulières de son cas [m.Nw.]". Letztere Passage betrifft die Frage der Berücksichtigung einer künftigen Reallohnsteigerung. Doch auch der Nachweis des künftigen Erwerbseinkommens ist lediglich "autant que possible" konkret nachzuweisen. Diese Möglichkeit besteht vorliegend jedoch gerade nur in beschränkter Masse. Die Beklagte legt nicht dar, welche buchhalterischen Unterlagen in einem Privathaushalt die konkrete Berechnung des Sparanteils ermöglichen sollen. Da dieser Nachweis über den vorliegenden Fall hinaus generell nicht möglich ist, ist die Heranziehung von statistischen Werten zulässig und geboten, da ein Versorgungsschaden sonst nicht mehr berechnet werden könnte. Bei der Schätzung der Sparquote ist weder einseitig auf die Behauptungen der Klägerinnen abzustellen, noch ist die Berechnung der Beklagten zu übernehmen. Abzustellen ist vielmehr auf repräsentative Daten und Erfahrungswerte (vgl. BGer 4A\_433/2013 vom 15. April 2014 E. 7.2). Dazu kann grundsätzlich auf die Tabelle T20.02.01.00.12 der Haushaltsbudgeterhebung (HABE) des Bundesamtes für Statistik zurückgegriffen werden, welche die Klägerinnen im Zusammenhang mit der Bestimmung des Fixkostenanteils erwähnen (act. 22 Rz. 216 [S. 93]). Die Tabelle wurde den Parteien vor der Hauptverhandlung zugestellt (act. 45; act. 53; act. 55).

- 46 - Die Tabellen der Haushaltsbudgeterhebung und der auf dieser beruhenden Fixkostentabellen teilen die Haushalte in fünf Einkommensklassen ein (STEPHAN WEBER/ROLAND VOSS, Neue Zahlen und Hilfsmittel für die Schadenberechnung, Personen-Schaden-Forum 2018, S. 231-294, S. 277). Für die Jahre 2012-2014 umfasst die höchste Einkommensklasse Haushalte mit einem Bruttoeinkommen von mindestens CHF 13'688 bzw. durchschnittlich CHF 20'302 und weist einen Sparanteil von 23.0 % des

Bruttoeinkommens sowie Anteile für Sozialversicherungsbeiträge von 11.8 % und Steuern von 14.2 % aus (Tabelle T20.02.01.00.12). Da die Sozialversicherungsbeiträge bereits ausgeschieden worden sind (Ziffer 2.4.3.1.1 oben) und die Steuern bei der Schadensberechnung nicht berücksichtigt werden (Ziffer 2.4.3.3 oben), fallen diese aus der für die Sparquote massgebenden Basis. Die Steuern müssen bei der Bestimmung des Verhältnisses zwischen Ausgaben- und Sparanteil auch ausser Betracht bleiben, weil für beide Anteile gleichermassen versteuertes Einkommen die Quelle bildet. Die Steuern können sich auf deren relatives Verhältnis deshalb nicht auswirken. Der zu Sparzwecken verwendete Anteil am Nettoeinkommen beträgt für die höchste Einkommensklasse der Haushaltsbudgeterhebung 2012-2014 somit 31.1 % ( $23.0 \% / [100 \% - 11.8 \% - 14.2 \%]$ ). Die Beklagte ist der Ansicht, die Tabelle T20.02.01.00.12 der Haushaltsbudgeterhebung 2012-2014 sei bei höheren Einkommen nicht anwendbar, wenn "die Erwerbs-Einkommengrenze der höchsten Einkommensklasse – in Gestalt eines Mittelwertes – bei rund CHF 17'500 pro Monat, entsprechend CHF 210'100 im Jahr, gesetzt wird und der Sparanteil starr bei 23% verbleiben soll" (act. 51 Rz. 29). Die Tabelle T20.02.01.00.12 bestätigt die allgemeine Lebenserfahrung, dass mit höherem Einkommen auch die Sparquote steigt, wovon selbst die Beklagte ausgeht (act. 51 Rz. 28). Eher erstaunlich erscheint, dass die Steuerquote in nicht in der untersten, sondern in der mittleren Einkommensklasse mit 9.6 % am niedrigsten ist. Mit 14.2 % weist allerdings noch immer die höchste Einkommensklasse die höchste Steuerquote auf. Durch die Vernachlässigung der Steuern und der Sozialversicherungsbeiträge erhöht sich die Sparquote für die vorliegend interessierende höchste Einkommensklasse auf 31.1 %, was den Vorstellungen der Beklagten bereits näher kommen dürfte. Es entspricht dem Wesen ei-

- 47 - ner Statistik, dass sie mit Durchschnitts- oder Medianwerten arbeitet. Mit steigendem Einkommen erhöhen sich erfahrungsgemäss nicht nur die Sparbeträge, sondern auch die übrigen Ausgabenpositionen. Dementsprechend ist nicht davon auszugehen, dass jeder weitere Franken jenseits des Durchschnittswerts der Einkommensklasse vollständig in die Sparquote fliesst. Die Beklagte nennt keine konkreten Ausgabenpositionen, anhand deren sich eine angemessenere Berechnung durchführen liesse als mit den Durchschnittswerten. Zudem fliessen in die Durchschnittswerte im Unterschied zu den (in der Regel niedrigeren) Medianwerten auch Haushalte mit Einkommensverhältnissen ein, welche weit über jenen im Haushalt der Versorgerin liegen. Bei einem Jahresnettoeinkommen von CHF 459'320 führt eine Sparquote von 31.1 % zu einem Sparbetrag von CHF 142'849. Der Endwert einer nachschüssigen Rente berechnet sich nach der folgenden Formel:  $r * [(q^n - 1) / (q - 1)]$ , wobei  $r$  = Rentenbetrag,  $q$  = Zinsfaktor ( $1 + \text{Zinssatz}$ ),  $n$  = Laufzeit. Bei einem Kapitalisierungszinssatz von 3.5 % (im Gegensatz zur steuerlichen Betrachtung fallen auch steuerfreie private Kapitalgewinne ins Gewicht) und einer Anlagedauer von 15 Jahren ergibt sich daraus ein Anlageendwert von  $\text{CHF } 142'849 * [(1.035^{15} - 1) / (1.035 - 1)] = \text{CHF } 2'756'369$ . Die unbestrittenen Vermögenssteuerwerte der Versorgerin liegen bei CHF 2'416'472 für das Jahr 2004 und bei CHF 2'933'967 für das Jahr 2005. Eine modellhafte Berechnung des Anlageergebnisses anhand des durch statistische Erfahrungswerte ermittelten Sparanteils und Kapitalisierungsfaktors führt im vorliegenden Fall zu mit den tatsächlichen Verhältnissen gut vereinbaren Ergebnissen. Soweit sich die Sparquote anhand von Erfahrungswerten nachweisen lässt, erweist sich die Frage der Beweislastverteilung als gegenstandslos (BGer 5A\_182/2017 vom 2. Februar 2018 E. 5.2). Beiden Parteien steht jedoch der Gegenbeweis offen (BGE 141 III 241 E. 3.2.2 S. 244). Die Beweislast richtet sich dabei nach den allgemeinen Grundsätzen. Insbesondere trägt

die Beklagte die Beweislast für einen diesen Wert übersteigenden Sparanteil. Vorliegend haben weder die Klägerinnen noch die Beklagte entsprechende Behauptungen aufgestellt und Beweismittel genannt.

- 48 - Im Ergebnis ist bei der Versorgerin eine Sparquote von 31.10 % des Nettoeinkommens zu berücksichtigen, was einen jährlichen Sparanteil von CHF 142'849 ergibt. 2.4.3.4.2. Der jährliche Sparanteil des Witwers von CHF 25'000 bis zum 30. September 2017 (Zeitpunkt der Pensionierung) ist unbestritten geblieben (act. 1 Rz. 35 [S. 29-30]; act. 11 Rz. 59; act. 22 Rz. 126, 171; act. 27 Rz. 362). Der Einkauf in die Pensionskasse wird bei der Berechnung des Erwerbseinkommens berücksichtigt (Ziffer 2.4.3.1.2 oben). Für die Zeit ab 1. Oktober 2017 bis zum hypothetischen Erreichen des AHV-Alters der Versorgerin behaupten die Klägerinnen einen Sparanteil von CHF 10'000 (act. 22 Rz. 176). Das Pensionseinkommen des Witwers beträgt lediglich CHF 70'000. Bei diesen Grössenverhältnissen ist nicht von einem Sparanteil auszugehen (BGer 4A\_433/2013 vom 15. April 2014 E. 7.2 m.Nw.; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 247, 248 zu Art. 45 OR). Für die Zeit nach der Pensionierung ist deshalb kein Sparanteil mehr auszuscheiden.

#### **E. 2.4.3.5**

Zwischenergebnis Bei der Versorgerin ist von einem massgeblichen Versorgungseinkommen von CHF 316'472 (CHF 459'320 - CHF 142'849) auszugehen. Beim Witwer ist von einem solchen von CHF 97'493 (CHF 122'493 - CHF 25'000) bis zum 30. September 2017 (Zeitpunkt der Pensionierung) bzw. 23.55 % des Gesamtversorgungseinkommens und danach von CHF 70'000 (Pensionseinkommen) bzw. 18.11 % des Gesamtversorgungseinkommens auszugehen. Das Gesamtversorgungseinkommen beträgt CHF 413'964 bis zum 30. September 2017 (bis zur Pensionierung des Witwers) und danach CHF 386'472 (nach der Pensionierung des Witwers).

#### **E. 2.4.4**

Versorgungsquote Die Versorgungsquote drückt aus, welcher Teil des Einkommens des Versorgers die versorgten Personen benötigen, um ihren bisherigen Lebensstandard zu behalten (BGE 113 II 323 E. 3b S. 334). Nach der sog. Quotenmethode wird der

- 49 - Versorgungsschaden anhand von in Tabellen publizierten Versorgungsquoten als eine bestimmte Quote des Versorgereinkommens ausgedrückt (BGer 5C.7/2001 vom 20. Juli 2001 E. 6b; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 197 zu Art. 45 OR). Die sog. Bedarfs- oder Fixkostenmethode berücksichtigt, dass gewisse Kosten im Haushalt des Versorgers unverändert weiterlaufen (BGE 113 II 323 E. 3b S. 334; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 198 zu Art. 45 OR). Die Methoden stellen jedoch keine Gegensätze dar, da letztlich in beiden Fällen eine Quote unter Berücksichtigung der Fixkosten gebildet wird und die Fixkosten nach einer Quote aufgeteilt werden (WEBER, Personen-Schaden-Forum 2019, FN 127 S. 193). Der relative Anteil der Fixkosten liegt in der Regel umso niedriger, je höher das Versorgereinkommen ist (BGer 5C.7/2001 vom 20. Juli 2001 E. 6b). Der Tendenz in der neueren Rechtsprechung folgend ist vorliegend nach der Fixkostenmethode vorzugehen, um den gehobenen Einkommensverhältnissen angemessen Rechnung zu tragen. Da ein Privathaushalt in der Regel keine Kostenrechnung führt, lässt sich der Fixkostenanteil lediglich schätzen. In diesem Rahmen ist es zulässig, auf statistisches Zahlenmaterial zurückzugreifen. Zur Bestimmung der für den Versorgungsschaden massgebenden Einkommensanteile unter Berücksichtigung der Fixkosten wird im Schrifttum die Haushaltbudgeterhebung (HABE) des Bundesamtes für

Statistik und dort insbesondere die Tabellen T20.02.01.00.12 (Zusammenfassung nach Einkommensklassen), T20.02.01.02.01 (Details nach Durchschnittswerten) und T20.02.01.02.12 (Details nach Einkommensklassen) vorgeschlagen (WEBER, Personen-Schaden-Forum 2019, S. 199; WEBER/VOSS, Personen-Schaden-Forum 2018, S. 272-278; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.181). Auch die Klägerinnen stützen sich auf dieses statistische Zahlenmaterial, weshalb davon auszugehen ist.

#### **E. 2.4.4.1**

Fixkosten Die Klägerinnen stützen sich zur Ausscheidung der Fixkosten auf die von WEBER/VOSS basierend auf der Tabelle 20.02.01.02.12 der Haushaltbudgeterhebung (HABE) des Bundesamtes für Statistik für die Jahre 2012-2014 errechneten Fixkostenanteile nach Einkommensklassen (act. 22 Rz. 216; STEPHAN WE-

- 50 - BER/ROLAND VOSS, Personen-Schaden-Forum 2018, S. 231-294, S. 277). In der Einkommensklasse ab CHF 13'688 (durchschnittliches Bruttoeinkommen von CHF 20'302.26) belaufen sich die monatlichen Fixkosten für Wohnen und Energie, Wohnungseinrichtung und Haushaltsführung, Verkehr, Apparate und Dienstleistungen für Telekommunikation, Unterhaltung, Erholung, Kultur, übrige Versicherungsprämien sowie Liegenschafts- und Fahrzeugsteuer auf CHF 4'262.83 (act. 22 Rz. 216; WEBER/VOSS, a.a.O., S. 277). Dafür setzen die Klägerinnen einen [gerundeten] Fixkostenanteil von CHF 50'000 ein (act. 22 Rz. 216). Unter den Fixkosten machen sie weiter den beim Einkommen nicht berücksichtigten Teil der Steuerlast geltend (act. 22 Rz. 216). Dieser beträgt bis 30. September 2017 (Pensionierung des Witwers) CHF 50'000 (act. 22 Rz. 216), danach CHF 20'000.00 (act. 22 Rz. 220). Bis zum 30. Juni 2011 (Matur des älteren Sohnes) machen die Klägerinnen zusätzlich die Kosten für die Privatschule des älteren Sohnes von rund CHF 25'000 (act. 22 Rz. 128, 216; act. 24/119) sowie für die in einem 60%-Pensum beschäftigte Haushälterin von CHF 25'000 geltend (act. 22 Rz. 128, 216, 218). Die Beklagte ist der Ansicht, die von den Klägerinnen genannten Fixkosten seien nicht abschliessend, und die Klägerinnen hätten selber schlicht keine Abklärungen über den genauen Umfang der Fixkosten getroffen (act. 27 Rz. 446). Die Berücksichtigung der Fixkosten führt zu einer Erhöhung der Versorgungsquote, weil diese nach dem Tod des Versorgers nicht wegfallen, sondern auf weniger Personen zu verteilen sind. Damit wirkt es sich zu Gunsten der Beklagten aus, wenn die Klägerinnen lediglich einen Teil der Fixkosten geltend machen. Die Statistik zeigt, dass die Fixkosten mit steigendem Bruttoeinkommen zunehmen, wenn auch nicht proportional zum steigenden Bruttoeinkommen, weshalb ihr relativer Anteil sinkt. Wenn sich die Klägerinnen auf die absoluten Werte der Haushaltbudgeterhebung für ein durchschnittliches Bruttoeinkommen von CHF 20'302 pro Monat stützen, ergeben sich daraus für den Haushalt der Versorgerin allenfalls zu niedrige Werte, was sich in einem zu niedrigen Fixkostenanteil niederschlägt. Die Beklagte vermag daraus nichts zu ihren Gunsten abzuleiten.

- 51 - Anders verhält es sich mit den von den Klägerinnen geltend gemachten konkreten Kosten für die Privatschule des älteren Sohnes und die Haushälterin. Wohl ist auch bei der einphasigen Berechnung des Versorgungsschadens die Berücksichtigung später eingetretener Umstände nicht ausgeschlossen (BGE 119 II 361 E. 5b S. 366-367 = Pra 83 [1994] Nr. 163; BGE 97 II 123 E. 6 S. 131-132 = Pra 60 [1971] Nr. 209), dies muss jedoch mit einer gewissen Zurückhaltung erfolgen (BGE 97 II 123 E. 6 S. 131-132 = Pra 60 [1971] Nr. 209) und darf nicht einseitig zu Lasten einer Partei ausfallen (BGE 119 II 361 E. 5b S. 366-367 = Pra 83 [1994] Nr. 163). Problematisch erscheint die Mischung aus statistischen

Erfahrungswerten und konkretem Schadensnachweis. Die von den Klägerinnen bzw. dem Schrifttum für die Bestimmung des Fixkostenanteils verwendeten Tabellen der Haushaltbudgeterhebung (HABE) schlüsseln die Ausgabenstruktur nicht nach Zahl, Alter und Erwerbsstatus der Personen auf, weisen jedoch aus, dass in der höchsten Einkommensklasse mit einem Bruttoeinkommen ab CHF 13'688 zu 15.8 % Personen unter 15 Jahren und zu 7.0 % Personen in Ausbildung eingeflossen sind. Zudem erscheint es plausibel, dass sich in dieser Einkommensklasse eine beachtliche Zahl von Doppelverdienerehepaaren findet, welche sich zur Entlastung von der Hausarbeit eine Haushaltshilfe leisten. Wenn die Klägerinnen nunmehr zusätzliche Kosten in die Fixkostenberechnung einbeziehen wollen, stellen sie die Repräsentativität der statistischen Werte für den Haushalt der Versorgerin in Frage. Sie hätten darzulegen, inwiefern diese Kosten in den statistischen Werten nicht oder nur ungenügend abgebildet sind. Da solche Umstände weder von den Klägerinnen dargetan noch ersichtlich sind, ist allein auf die statistischen Werte abzustellen. Im Ergebnis ist von monatlichen Fixkosten von CHF 4'262.83 auszugehen, was jährliche Fixkosten von CHF 51'154 ergibt.

#### **E. 2.4.4.2**

Variable Kosten Der verbleibende Teil des massgebenden Einkommens ist den variablen Kosten zuzurechnen. Diese betragen bis zum 30. September 2017 (Pensionierung des Witwers) CHF 362'810, danach CHF 335'318.

- 52 -

#### **E. 2.4.4.3**

Verteilung Der Versorgungsgesamtschaden ist auf die einzelnen versorgten Personen aufzuteilen (BGer vom 19. Dezember 1995, Pra 85 [1996] Nr. 206 E. 4b/bb S. 796; SCHAETZLE/WEBER, a.a.O., N 4.123). Da sich die einzelnen Anteile für den konkreten Fall nicht genau bestimmen, sondern bestenfalls grob abschätzen lassen, die Versorgung in der Regel nicht einmal zu Lebzeiten des Versorgers frankenmässig ausgeschieden werden und die künftige Entwicklung auf Hypothesen basiert, orientiert sich die Praxis an den Verteilungsplänen von SCHAETZLE/WEBER (SCHAETZLE/WEBER, a.a.O., N 4.124; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2169). Die verschiedenen Varianten beruhen auf den unterschiedlichen Fixkostenanteilen (SCHAETZLE/WEBER, a.a.O., S. 689-690). Die Versorgungsquote der Kinder beträgt ca. ein Drittel derjenigen des Witwers (SCHAETZLE/WEBER, a.a.O., S. 690; STEPHAN WEBER/MARC SCHAETZLE, Personenschaden im Rück- und Ausblick – eine kritische Standortbestimmung, Personen-Schaden-Forum 2010, S. 347). Für die beiden Söhne endet die Versorgung jeweils mit dem Erreichen des 25. Lebensjahres. Die relativen Versorgungsquoten ändern sich somit jeweils nach dem 30. September 2016 und nach dem 30. Juni 2018. Die absoluten Versorgungsquoten ändern sich zudem nach der Pensionierung des Witwers am 30. September 2017, da dessen Einkommen sinkt. Beim Vorgehen nach der Fixkostenmethode ist zu beachten, dass die Verteilung für die variablen Kosten und für die fixen Kosten je getrennt vorgenommen wird. Aus der Versorgungsquotentabelle ist deshalb jeweils die Variante A (Versorgungsquote 50 %) zu wählen. Folglich sind die variablen Kosten nach dem folgenden Schlüssel zu verteilen:

- 53 - Von Bis Witwer C. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_ Versorgerin 37.50 % 12.50 % 12.50 % 37.50 %  
30.01.2006 30.09.2016 136'054 45'351 45'351 136'054 Von Bis Witwer D. \_\_\_\_\_  
Versorgerin 43.00 % 14.00 % 43.00 % 01.10.2016 30.09.2017 156'008 50'793 156'008

01.10.2017 30.06.2018 144'187 46'944 144'187 Von Bis Witwer Versorgerin 50.00 %  
50.00 % 01.07.2018 31.07.2020 167'659 167'659 Bei der Aufteilung der fixen Kosten  
folgen die Klägerinnen der gewichteten Verteilung in der Hilfstabelle von Leonardo  
(abgedruckt bei: WEBER, Personen-Schaden-Forum 2019, S. 209). Die neuere Praxis geht  
jedoch dahin, die Fixkosten gleichmässig nach Köpfen zu verteilen, da die Fixkosten den  
einzelnen Personen naturgemäss nicht zugeordnet werden können (WEBER, Personen-  
Schaden-Forum 2019, S. 201-202). Dieser Einwand ist begründet, weshalb die Fixkosten  
vorliegend gleichmässig zu verteilen sind (Rundungen werden zu Gunsten des Witwers  
berücksichtigt): Von Bis Witwer C. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_ 34.00 % 33.00 % 33.00 % 30.01.2006  
30.09.2016 17'392 16'881 16'881 Von Bis Witwer D. \_\_\_\_\_ 50.00 % 50.00 % 01.10.2016  
30.06.2018 25'577 25'577 Von Bis Witwer 100.0 % 01.07.2018 31.07.2020 51'154

- 54 -

#### **E. 2.4.4.4**

Unterhaltsbedarf Der Unterhaltsbedarf ergibt sich aus der Addition der Fixkosten und der  
variablen Kosten, wobei die variablen Kosten der Versorgerin nun entfallen: Von Bis  
Witwer C. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_ 30.01.2006 30.09.2016 153'446 62'232 62'232 Von Bis Witwer  
D. \_\_\_\_\_ 01.10.2016 30.09.2017 181'585 76'370 01.10.2017 30.06.2018 169'764 72'521  
Von Bis Witwer 01.07.2018 31.07.2020 218'813

#### **E. 2.4.4.5**

Anrechnung Der Unterhaltsbedarf ist durch das massgebliche Einkommen der Versorgerin  
und des Witwers zu decken. Das verbleibende Versorgungseinkommen des Witwers ist  
anteilmässig an den Unterhaltsbedarf anzurechnen. Bei den beiden Söhnen ist davon  
auszugehen, dass der Witwer den Unterhalt entsprechend seinem Anteil am  
Gesamtversorgungseinkommen von 23.55 % bzw. 18.11 % trägt: Von Bis Witwer C. \_\_\_\_\_  
D. \_\_\_\_\_ 44.43 % 23.55 % 23.55 % 30.01.2006 30.09.2016 68'180 14'656 14'656 Von Bis  
Witwer D. \_\_\_\_\_ 43.78 % 23.55 % 01.10.2016 30.09.2017 79'507 17'986 33.50 % 18.11 %  
01.10.2017 30.06.2018 56'864 13'136 Von Bis Witwer 31.99 % 01.07.2018 31.07.2020  
70'000

- 55 -

#### **E. 2.4.4.6**

Versorgungsausfall Der Versorgungsausfall ergibt sich aus dem Versorgungsbedarf  
abzüglich das verbleibende Erwerbseinkommen des Witwers. Die Versorgungsquote wird  
definiert als Anteil des Versorgungsausfalls am Nettoeinkommen der Versorgerin: Von  
Bis Witwer C. \_\_\_\_\_ D. \_\_\_\_\_ 18.56 % 10.36 % 10.36 % 30.01.2006 30.09.2016 85'266  
47'576 47'576 Von Bis Witwer D. \_\_\_\_\_ 22.22 % 12.71 % 01.10.2016 30.09.2017 102'079  
58'384 24.58 % 12.93 % 01.10.2017 30.06.2018 112'899 59'386 Von Bis Witwer 32.40 %  
01.07.2018 31.07.2020 148'813

#### **E. 2.4.5**

Mortalitätsrisiko Die Beklagte will einem erhöhten Mortalitätsrisiko der Versorgerin mit  
einem erhöhten Abzug Rechnung tragen, da diese sich zwei Jahre vor dem Schadensereignis  
aufgrund einer Krebserkrankung einer Operation unterziehen müssen (act. 11  
Rz. 162-164). Die Klägerinnen verneinen ein erhöhtes Mortalitätsrisiko (act. 22 Rz. 228),  
da die Versorgerin im Zeitpunkt des Schadensereignisses geheilt gewesen sei (act. 22 Rz.  
227). Die Beklagte konkretisiert den vorzunehmenden Abzug für ein erhöhtes

Mortalitätsrisiko in keiner Weise. Das in der Klageantwort in Aussicht gestellte Gutachten (act. 11 Rz. 163) hat die Beklagte in der Duplik nicht als Beweismittel offeriert (act. 27 Rz. 455). Unter diesen Voraussetzungen erwiese sich die Quantifizierung eines erhöhten Mortalitätsrisikos als reine Spekulation. Mangels hinreichender Substanziierung und Verknüpfung der erforderlichen Behauptungen mit geeigneten Beweismitteln kann ein zusätzliches (individuelles) Mortalitätsrisiko nicht berücksichtigt werden.

- 56 -

#### **E. 2.4.6**

**Scheidungsrisiko** Die Beklagte macht in der Klageantwort eine zusätzliche Erhöhung des Abzugs für das Mortalitätsrisiko wegen des Risikos einer Scheidung der Ehe zwischen der Versorgerin und dem Witwer geltend (act. 11 Rz. 165, 166). Die Klägerinnen setzen sich in der Replik eingehend mit den Voraussetzungen und der Handhabung eines Abzugs für Scheidung und Wiederverheiratung auseinander (act. 22 Rz. 230-240), wobei sie festhalten, dass die Beklagte keinen konkreten Anhaltspunkt für eine Zerrüttung der Ehe zwischen der Versorgerin und dem Witwer im Zeitpunkt des Schadensereignisses bzw. eine Scheidung in der Zeit zwischen dem Schadensereignis und Ende Juli 2020 [Ende der Hinterlassenleistungen der Klägerin 2] vorbrächten (act. 22 Rz. 230) und dafür auch keine Indizien bestünden (act. 22 Rz. 239); für die Einzelheiten wird auf die Ausführungen der Klägerinnen Bezug genommen (act. 22 Rz. 230-240). Die Beklagte verweist in der Duplik lediglich auf ihre Ausführungen in der Klageantwort (act. 27 Rz. 457). Grundsätzlich zu berücksichtigen wären sowohl ein Scheidungsrisiko als auch ein Wiederverheiratungsabzug (WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.203). Aus dem Grundsatz der abstrakten Schadensberechnung auf den Todestag folgt, dass der damalige Wiederverheiratungsabzug zu berücksichtigen ist (BGE 113 II 323 E. 3c S. 335; a.A. LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 130, 131 zu Art. 45 OR). Dabei ist nicht schematisch auf die Wiederverheiratungstabellen abzustellen, sondern es sind die konkreten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen (BGE 108 II 434 E. 5c S. 441-442 = Pra 72 [1983] Nr. 54; BGE 95 II 411 E. 2b S. 418-419 = Pra 59 [1970] Nr. 43). Der Witwer war zum Zeitpunkt des Todes der Versorgerin gut 54 Jahre alt. Folglich wäre aufgrund von Wiederverheiratung als Richtwert ein Abzug von 30 % vorzunehmen. Die in der Rechtsprechung vorgenommenen Kürzungen liegen indessen oft unter 30 % (s. WEBER/SCHAETZLE, a.a.O., N 4.148). Vorausgesetzt werden müsste zudem, dass sich der Witwer mit einer wirtschaftlich ebenso erfolgreichen Partnerin verheiratet würde. Beim Scheidungsrisiko wäre zu berücksichtigen, dass die Versorgerin unter Umständen zur Leistung von Unterhaltsverpflichtungen verpflichtet wäre. Diese Unwägbarkeiten lassen die Quantifizierung eines Scheidungs- und Wiederverheiratungsabzugs als mit zahl-

- 57 - reichen Unsicherheiten behaftet erscheinen. Immerhin ist unstreitig, dass sich der Witwer bis zum heutigen Zeitpunkt nicht mehr verheiratet hat (act. 22 Rz. 232), was trotz Abstellens auf den Zeitpunkt des Schadensereignisses in einem gewissen Masse berücksichtigt werden kann. Mangels konkreter Anhaltspunkte und zuverlässiger Berechnungsgrundlagen ist von der Berücksichtigung des Scheidungs- und Wiederverheiratungsrisikos abzusehen.

#### **E. 2.4.7**

Anrechnungen

##### **E. 2.4.7.1**

Die Beklagte will die Erträge sowohl aus güter-, erb- und versicherungs- rechtlich zugeflossenem als auch aus eigenem Vermögen des Witwers an den Versorgungsschaden anrechnen (act. 27 Rz. 119), da diese zu Lebzeiten der Versorgerin dem Unterhalt gedient hätten (act. 27 Rz. 120, 121, 123, 132), eben- so die Vermögenserträge der Kinder, seitdem diese selbstständig besteuert wer- den (act. 27 Rz. 391-399). Die Klägerinnen verneinen eine Anrechenbarkeit von Vermögenserträgen in grundsätzlicher Hinsicht (act. 22 Rz. 103-110). Die An- nahme der Beklagten, der Unterhalt sei nicht aus dem laufenden Erwerbsein- kommen der Versorgerin erfolgt, sei unzutreffend (act. 22 Rz. 108). Die Rechtsprechung geht von der grundsätzlichen Anrechenbarkeit von Erträgen aus Güter- und Erbrecht aus (BGE 99 II 207 E. III.4 S. 209-210, E. III.7 S. 212- 213 = Pra 62 [1973] Nr. 209; BGE 95 II 414 E. 1b S. 416 = Pra 59 [1970] Nr. 43 E. 1b; BGer vom 28. April 1987, ZWR/RVJ 1989, 294 E. 3a S. 295-296; JÜRGI- SCHER, Berechnungsvorschläge zum Versorgungsschaden aus der Praxis, Perso- nen-Schaden-Forum 2012, S. 45; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.O., N 9.189), so- weit diese den versorgten Personen die Weiterführung ihres bisherigen Lebens- standards erlauben (BGE 95 II 414 E. 1b S. 416 = Pra 59 [1970] Nr. 43 E. 1b). Unklar bleibt das Verhältnis zur Vorteilsanrechnung: Entsteht dem Geschädigten aus dem Schadensereignis ein konkreter Vorteil, so ist dieser anzurechnen, wenn er eine adäquat-kausale Folge darstellt (BGE 136 III 113 E. 3.1.1 S. 118; BECK, in: Berner Kommentar, N. 31 zu Art. 42 OR; MARTIN A. KESSLER, in: Basler Kommen- tar, 6. Aufl. 2015, N. 8 zu Art. 42 OR; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 212 zu

- 58 - Vorbemerkungen zu Art. 45/46 OR), doch muss zwischen dem Vorteil und dem Schaden ein innerer Zusammenhang bzw. Kongruenz bestehen (BGE 136 III 113 E. 3.1.1 S. 118; BGE 112 Ib 322 E. 5a S. 330; BREHM, in: Berner Kommentar, N. 34 zu Art. 42 OR). Da der Ausfall von Sparbeiträgen keinen ersatzfähigen Ver- sorgungsschaden darstellt, bildet der vorzeitige güter- und erbrechtliche Vermö- gensanfall mangels kongruenter Schadensposition keinen im Sinne der Vorteils- anrechnung anrechenbaren Vorteil (so im Ergebnis auch FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O. N 2220; LANDOLT, in: Zürcher Kommentar, N. 317 zu Art. 45 OR; zum Gan- zen MARC HÜRZELER, Versorgungsbedürftigkeit beim Versorgungsschaden?, in: Personen-Schaden-Forum 2015, S. 145-146). Ein Vermögensanfall ist nur anzu- rechnen, wenn der Vermögensverbrauch in die Berechnung des Versorgungs- substrats einfließt (STEHLE, Diss., N 662; s. Ziffer 2.4.3.2 oben). Nach dem Kon- gruenzgrundsatz sind die Erträge aus dem Vermögensanfall anrechenbar, soweit diese der Bestreitung des Lebensunterhalts dienen und damit einen kon- gruenten Vorteil darstellen (BREHM, a.a.O., N. 56, 65, 65a zu Art. 45 OR; FELL- MANN/KOTTMANN, a.a.O., N 2221; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, a.a.o., N 9.189). Die Befürworter einer vollumfänglichen Anrechnung des güter- und erbrechtlichen Vermögensanfalls berücksichtigen denn auch korrespondierend dazu den Verlust der zukünftigen Leistung aus Güter- oder Erbrecht bei der Berechnung des Ver- sorgungssubstrats (STEHLE, Personen-Schaden-Forum 2012, S. 134-139; DERS., Diss., N 550-573, 660, 661). Die Rechtsprechung rechnet die Erträge aus dem Vermögensanfall jedoch auch an, wenn die entsprechenden Erträge nicht als Versorgungseinkommen gedient hätten (deutlich BGE 99 II 207 E. III.4 S. 209- 210 = Pra 62 [1973] Nr. 209; STEHLE, Personen-Schaden-Forum 2012, S. 139; DERS., Diss., N 643-644 m.Nw. [kritisch]), da es in diesem Umfang an einer Unter- stützungsbedürftigkeit fehle (BGE 95 II 411 E. 1b S. 416 = Pra 59 [1970] Nr. 43; BGE 74 II 202 E. 7 S. 211; OFTINGER/STARK, a.a.O., § 6 N 274-276). Insofern de- cken sich die Voraussetzungen nicht mit jenen der

Vorteilsanrechnung und wird auf das Kriterium der Kongruenz verzichtet. Dabei wird beim Versorgungsscha- den eine Abweichung vom Prinzip des vollen Schadenersatzes in Kauf genom- men (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 6 N 274). So werden die versorgten Personen ih-

- 59 - re Vermögenserträge zur Bestreitung des Lebensunterhalts verwenden müs- sen, welche sie ohne das Schadensereignis frei verwenden könnten. Aufgrund von Art. 96 VVG kann der Anspruchsberechtigte Schadenersatz- und Versicherungsleistungen kumulieren (BGE 95 II 414 E. 1b S. 416-417 = Pra 59 [1970] Nr. 43 E. 1b; BREHM, a.a.O., N. 62 zu Art. 45 OR; zur gleichen Problematik im Zusammenhang mit dem Regress für überobligatorische Leistungen der Pen- sionskassen s. Ziffer 2.1.2.2 oben). Es ist unklar, ob sich dies auch auf die aus den zugeflossenen Versicherungsleistungen resultierenden Vermögenserträge bezieht. Es ist jedoch auch hier davon auszugehen, dass aufgrund der entfallen- den Versorgungsbedürftigkeit der Ersatzanspruch um die Vermögenserträge zu mindern ist (missverständlich der Leitsatz in ZWR/RVJ 1990, 294).

#### **E. 2.4.7.2**

Die Beklagte will nicht nur die Erträge des durch das Schadensereignis zugeflossenen Vermögens, sondern jene des Gesamtvermögens anrechnen (act. 11 Rz. 72, 78, 79). Nach dem Gedanken der Unterstützungsbedürftigkeit (im Sinne der Beibehaltung des bisherigen Lebensstandards) der versorgten Perso- nen wären in der Tat auch die Erträge aus deren eigenem Vermögen anzurech- nen, da diese für die Bestreitung des Lebensunterhalts verwendet werden können (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 6 N 274-276). Die Rechtsprechung spricht jedoch le- diglich von Erträgen aus Güter- und Erbrecht (BGE 74 II 202 E. 7 S. 211; BGer vom 28. April 1987 ZWR/RVJ 1989, 294 E. 3 S. 295-296) und scheint insofern – im Gegensatz zum Kongruenzkriterium – am Kausalitätskriterium festzuhalten. Stirbt ein Ehepartner, so stehen dem überlebenden sowohl Ansprüche aus Güter- recht als auch solche aus Erbrecht zu. Für das Güterrecht ist vom ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung auszugehen (Art. 181 ZGB; vgl. act. 1 Rz. 35; act. 4/36 letzte Seite). Dem Witwer steht deshalb einerseits die Hälfte des Vorschlages der Versorgerin zu, andererseits steht der Versorgerin eine Hälfte des Vorschlags des Witwers zu bzw. fällt diese in die Erbmasse (Art. 215 Abs. 1 ZGB). Die Forderungen werden verrechnet (Art. 215 Abs. 2 ZGB). Erbrechtlich steht dem Witwer zudem die Hälfte der Erbschaft zu (Art. 462 Ziff. 1 ZGB), den Söhnen je ein Viertel (Art. 457 Abs. 2 ZGB).

- 60 - In tatsächlicher Hinsicht stützen sich die Parteien auf das Inventar der Bezirksge- richtsschreiberei Binningen vom 27. Februar 2006 (act. 1 Rz. 35; act. 11 Rz. 82; act. 4/36). Per Todestag beträgt das bewegliche Vermögen der Versorgerin CHF 3'665'182.05, jenes des Witwers CHF 2'599'398.95 (act. 11 Rz. 82). Die Passiven sind abzuziehen (act. 22 Rz. 139; act. 4/36 S. 8). Zu berücksichtigen sind die Liegenschaften, der Rückkaufswert einer Versicherung des Witwers so- wie Ausgleichsansprüche zwischen den Gütermassen.

Daraus ergibt sich die fol- gende Bilanz (act. 4/36 S. 8):  
Eigentum Errungenschaft  
Versorgerin Witwer Versorgerin Witwer Bewegliches Vermögen 0 32'024.35 3'665'182.05  
2'567'374.60 Liegenschaften 0 1'437'163.30 208'000.00 208'000.00 Versicherungen 0 0 0  
87'266.25 Passiven -8'000.00 -400'883.35 -140'054.55 -137'074.30 Ausgleichsansprüche –  
1'990'000.00 – -1'990'000.00 Nettovermögen -8'000.00 3'058'304.30 3'733'127.50  
735'566.55 Der güterrechtliche Vorschlag der Versorgerin beträgt CHF 1'866'563.75, jener  
des Witwers CHF 367'783.275 (vgl. act. 4/36 S. 9). Der Vermögensanfall des Witwers aus  
Güterrecht beläuft sich somit auf CHF 1'498'780.475 (CHF 1'866'563.75 - CHF

367'783.275). Die Erbmasse besteht aus dem halben Vorschlag der Versorgerin und dem halben Vorschlag des Witwers abzüglich der Schulden bei Begründung des Güterstands. Dies ergibt CHF 2'226'347.025 (CHF 1'866'563.75 + CHF 367'783.275 - CHF 8'000.00). Davon erhält der Witwer CHF 1'113'173.5125 (die Hälfte). Insgesamt erhält der Witwer aus Güter- und Erbrecht CHF 2'611'954, wovon CHF 104'000 (Miteigentumsanteil in Basel, da sich die güterrechtlichen Ansprüche aufheben, ausschliesslich aus Erbrecht; act. 4/36 S. 8) auf Liegenschaften entfallen. Die Söhne erhalten je CHF 556'587, wovon je CHF 52'000 auf Liegenschaften entfallen. Das übrige unbewegliche Vermögen ist dem Eigengut des Witwers zugeordnet. Da es diesem nicht durch das Schadensereignis zugeflossen ist, ist es nicht zu berücksichtigen.

- 61 - Die Beklagte erachtet den Veräusserungserlös von CHF 50'000 am Anteil der Versorgerin an der Gemeinschaftspraxis als zu gering und will einen hypothetischen (höheren) Betrag einsetzen (act. 11 Rz. 93-89). Die Anrechnung eines hypothetischen Vermögenswerts ist abzulehnen. Auch im Familienrecht gilt, dass eine nicht rückgängig zu machende Vermögensentäusserung bei der Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners zu berücksichtigen ist (BGE 117 II 16 E. 1b S. 17-18; BGer 5A\_671/2014 vom 5. Juni 2015 E. 4.2). Weshalb vorliegend andere Grundsätze heranzuziehen sind, ist weder ersichtlich und von der Beklagten dargelegt. Bei der Lebensversicherung des Witwers mit einem Rückkaufswert von CHF 87'266.25 handelt es sich um eine Vorsorgepolice der Säule 3a, welche für die Deckung des Lebensunterhalts nicht zur Verfügung steht, weshalb diese nicht zu berücksichtigen ist (act. 11 Rz. 90; act. 22 Rz. 141). Anzurechnen ist hingegen die Kapitalzahlung von CHF 127'227.00 aus der Lebensversicherung der Säule 3b der Versorgerin an den Witwer als Begünstigten (act. 1 Rz. 42 [S. 37]; act. 11 Rz. 91; act. 22 Rz. 142), da dieser Betrag nicht gebunden ist und deshalb zur Deckung des Lebensunterhalts zur Verfügung steht. Ebenso ist das Kapital des Vorsorgekontos der Säule 3a der Versorgerin von CHF 113'546.30 anzurechnen (act. 11 Rz. 91), da dieses nach deren Tod an den Witwer fliesst und nicht mehr zweckgebunden ist. Die entsprechenden Korrekturen sind beim Vermögenszufluss des Witwers vorzunehmen, womit sich dessen Vermögenszufluss um CHF 240'773 erhöht.

### **E. 2.4.7.3**

Es erweist sich als sachgerecht, die Erträge aus beweglichem und jene aus unbeweglichem Vermögen je eigens zu bestimmen. Die Klägerinnen behaupten, die Versorgerin und der Witwer hätten im Bar- und Wertschriftenvermögen in den Jahren 2000 bis 2005 einen durchschnittlichen Vermögensertrag von 1.62 % erzielt, was unter Abzug der Vermögensverwaltungskosten eine Nettorendite von 1.11 % ergebe (act. 1 Rz. 35 [S. 27-28]; act. 22 Rz. 145 [S. 64]). Im Bar- und Wertschriftenvermögen der Versorgerin sei ein durchschnittlicher Vermögensertrag von 1.34 % bzw. eine Nettorendite von 0.9 % erzielt worden (act. 1 Rz. 35 [S. 28-29]; act. 22 Rz. 145 [S. 64]). In den Jahren

- 62 - 2006 bis 2012 habe sich der durchschnittliche Vermögensertrag auf 1.45 % bzw. nach Abzug der Vermögensverwaltungskosten auf 0.64 % belaufen (act. 1 Rz. 42 [S. 37]; act. 22 Rz. 145 [S. 64]), in den Jahren 2013 bis 2016 auf 1.43 % bzw. nach Abzug der Vermögensverwaltungskosten auf 0.57 % (act. 21 Rz. 145 [S. 64]). Demgegenüber ist die Beklagte der Ansicht, mit einem Vermögen in dieser Grössenordnung sei es für einen professionellen Vermögensverwalter ohne weiteres möglich, eine durchschnittliche Rendite von klar über 0.6 % zu erzielen, und bestreitet diesen Wert (act. 11 Rz. 96, 101). Ungeachtet des Grundsatzes der abstrakten Schadensberechnung auf den Todestag sind die



schaden 01.10.2017 30.06.2018 24.58 % 112'899 16'694 01.07.2018 31.07.2020 32.40 %  
148'813 52'608

#### **E. 2.4.8.2**

Versorgungsschaden Sohn C. \_\_\_\_\_ Zeitperiode Versorgungsschaden pro Jahr Einkom-  
Vorsor- Vorsor- Anrechen- Vorsor- Von Bis men Ver- gungsquo- gungsaus- bare gungs-  
sorgerin te fall Erträge schaden 30.01.2006 30.09.2016 459'320 10.36 % 47'576 17'661  
29'915

#### **E. 2.4.8.3**

Versorgungsschaden Sohn D. \_\_\_\_\_ Zeitperiode Versorgungsschaden pro Jahr Einkom-  
Vorsor- Vorsor- Anrechen- Vorsor- Von Bis men Ver- gungsquo- gungsaus- bare gungs-  
sorgerin te fall Erträge schaden 30.01.2006 30.09.2016 10.36 % 47'576 29'915 01.10.2016  
30.09.2017 459'320 12.71 % 58'384 17'661 40'723 01.10.2017 30.06.2018 12.93 % 59'386  
41'725

#### **E. 2.5**

Leistungen der Klägerinnen

##### **E. 2.5.1**

Leistungen der Klägerin 1 Aus der Verfügung der Klägerin 1 vom 30. Mai 2006 ergibt sich,  
dass das mass- gebliche durchschnittliche Jahreseinkommen CHF 216'720 betrug (act. 1 Rz.  
18 und 19 i.V.m. act. 4/1). Die nach Art. 34 Abs. 2 lit. b AHVG berechnete Altersrente  
( $104/100 * CHF 1'075$  [fester Rententeil] +  $8/600 * CHF 216'720$  [variabler Ren-  
tenteil] = CHF 4'007.60) übersteigt die damalige Maximalrente von CHF 2'150, weshalb jeweils die  
Maximalrenten verfügt wurden. Der Höchstbetrag der Witwer- rente entspricht 160 % des  
Mindestbetrags der vollen Altersrente nach Art. 34 Abs. 5 AHVG (Art. 36 i.V.m. Art. 34  
Abs. 3 AHVG). Der Höchstbetrag der Waisen-

- 65 - rente entspricht 80 % des Mindestbetrags der vollen Altersrente nach Art. 34 Abs. 5  
AHVG (Art. 37 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 34 Abs. 3 AHVG). Die Rentenbe- träge werden  
jeweils durch Verordnung der Lohn- und Preisentwicklung ange- passt (Art. 9bis i.V.m.  
33ter Abs. 1 AHVG). In Übereinstimmung mit den Parteien bestehen die folgenden  
monatlichen gesetzlichen Leistungsansprüche: Gültige Fassung Maximale Maximale Jahre  
von Art. 34 Mindestrente Witwerrente Waisenrente Abs. 5 AHVG 2005-2006 AS 2004  
4363 1'075 1'720 860 2007-2008 AS 2006 4145 1'105 1'768 884 2009-2010 AS 2008 4715  
1'140 1'824 912 2011-2012 AS 2010 4577 1'160 1'856 928 2013-2014 AS 2012 6333 1'170  
nicht relevant 936 2015-2018 AS 2014 3335 1'175 nicht relevant 940 Der Rentenanspruch  
beginnt am 1. Februar 2006 (Art. 23 Abs. 3 AHVG; Art. 25 Abs. 4 AHVG). Der Anspruch  
auf die Witwerrente erlischt, wenn das letzte Kind des Witwers das 18. Altersjahr erreicht  
hat (Art. 24 Abs. 2 AHVG), jener auf Wai- senrenten mit der Vollendung des 18.  
Altersjahrs bzw. mit Abschluss der Ausbil- dung, spätestens jedoch mit Vollendung des 25.  
Altersjahrs (Art. 25 Abs. 4 und 5 AHVG). Dem Sohn D. \_\_\_\_\_ richtete die Klägerin 1  
zwischen dem 1. Oktober 2016 und dem 30. Juni 2018 lediglich eine 75-prozentige  
monatliche Rente von CHF 705.00 aus (act. 1 Rz. 19 [S. 15]). Das mit einem  
Regressprozess befasste Zivilgericht hat zur vorfrageweisen Feststellung der  
Leistungsansprüche nicht denselben Aufwand zu betreiben wie die zuständigen  
Sozialversicherungsbehör- den, sondern kann sich grundsätzlich auf deren  
Leistungsfestsetzungen verlassen (BGer 4C.374/2005 vom 10. Januar 2006 E. 4.1). Es ist

deshalb für den entsprechenden Zeitraum vom geltend gemachten Rentenbetrag von CHF 705 auszugehen.

- 66 -

### **E. 2.5.2**

Leistungen der Klägerin 2 Bei den Leistungen der Klägerin 2 sind vorab die gesetzlichen Leistungen (obligatorischer Teil) auszuscheiden. Die gesetzliche Witwerrente beträgt 4.08 Prozent des massgeblichen gesetzlichen Kapitals der Versorgerin (60 Prozent \* gesetzlicher Umwandlungssatz von 6.8 Prozent; Art. 21 Abs. 1 i.V.m. Art. 24 Abs. 2 Satz 1 und Art. 14 Abs. 2 BVG), die gesetzliche Waisenrente 1.36 Prozent (20 Prozent \* gesetzliche Umwandlungssatz von 6.8 Prozent; Art. 21 Abs. 1 i.V.m. Art. 24 Abs. 2 Satz 1 und Art. 14 Abs. 2 BVG). Das massgebliche gesetzliche Kapital der Versorgerin beläuft sich auf CHF 186'812 (act. 22 Rz. 17 i.V.m. act. 24/10-12). In Übereinstimmung mit den Parteien bestehen monatliche gesetzliche Leistungsansprüche des Witwers von CHF 635 (CHF 186'812 \* 4.08 %) und der Kinder von je CHF 211 (CHF 186'182 \* 1.36 %). Die übrigen Leistungen der Klägerin 2 sind dem überobligatorischen Teil zuzuordnen. Die Versorgerin ist bei der Klägerin 2 im Vorsorgeplan UK plus versichert (act. 4/2). In diesem Vorsorgeplan ist der für Risikoleistungen massgebende Jahreslohn gemäss Leistungsreglement vom 15. November 2005 (act. 1 Rz. 23; act. 4/3 Anhang Nr. 1 Ziff. 5.3 S. 27) auf den Höchstbetrag des versicherten Verdienstes im Jahr i.S.v. Art. 22 Abs. 1 UVV begrenzt (act. 4/3 Anhang Nr. 1 Ziff. 5.1 S. 27), welcher im Todeszeitpunkt CHF 106'800 beträgt (AS 1998 2588) und bei der Versorgerin erreicht wird (act. 4/2). Aus dem Leistungsreglement resultiert eine jährliche Witwerrente von CHF 38'448 (CHF 106'800 \* 36 %; act. 1 Rz. 21) und eine Waisenrente von CHF 12'816 (CHF 106'800 \* 12 %). Die monatliche Witwerrente von CHF 3'204 gliedert sich in einen obligatorischen Teil von CHF 635 und einen überobligatorischen Teil von CHF 2'569 (act. 1 Rz. 21; act. 22 Rz. 17); dies gilt auch für die künftigen Leistungen (act. 1 Rz. 22). Die monatliche Waisenrente von CHF 1'068 gliedert sich in einen obligatorischen Teil von CHF 860 und einen überobligatorischen Teil von CHF 857 (act. 1 Rz. 23, 24; act. 22 Rz. 17). Der Rentenspruch beginnt mit dem Tode des Versicherten, frühestens jedoch mit Beendigung der vollen Lohnzahlung (Art. 22 Abs. 1 BVG). Vorliegend sind die Renten ab 1. Februar 2006 ausbezahlt worden (act. 1 Rz. 21-24; act. 4/17-19). Die Waisenrenten der Klägerin 2 laufen bis zum 18. Altersjahr bzw. bis zum Ab-

- 67 - schluss der Ausbildung, längstens bis zum 25. Altersjahr (Art. 22 Abs. 3 lit. a BVG).

### **E. 2.5.3**

Zwischenergebnis

#### **E. 2.5.3.1**

Leistungen an den Witwer An den Witwer wurden bzw. werden von den Klägerinnen monatlich die folgenden Hinterlassenenleistungen ausgerichtet (act. 1 Rz. 18, 22):  
Zeitperiode Leistungen pro Monat / Jahr Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich  
obligatorisch überobligatorisch 1'720 / 20'640 2'569 / 30'828 01.02.2006 31.12.2006  
(Regress verjährt) 01.01.2007 31.12.2008 1'768 / 21'216 635 / 7'620 01.01.2009 31.12.2010  
1'824 / 21'888 2'569 / 30'828 01.01.2011 30.06.2011 1'856 / 22'272 01.07.2011 31.07.2020

—

#### **E. 2.5.3.2**

Leistungen an den Sohn C.\_\_\_\_\_ An den Sohn C.\_\_\_\_\_ wurden von den Klägerinnen die folgenden Hinterlassenenleistungen ausgerichtet (act. 1 Rz. 18, 23): Zeitperiode Leistungen pro Monat / Jahr Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 857 / 10'284 01.02.2006 31.12.2006 860 / 10'320 (Regress verjährt) 01.01.2007 31.12.2008 884 / 10'608 211 / 2'532 01.01.2009 31.12.2010 912 / 10'944 857 / 10'284 01.01.2011 30.06.2011 928 / 11'136 01.07.2011 31.01.2012 –

- 68 - Zeitperiode Leistungen pro Monat / Jahr Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 01.02.2012 30.09.2012 – – 01.10.2012 31.12.2012 928 / 11'136 01.01.2013 31.12.2014 936 / 11'232 211 / 2'532 857 / 10'284 01.01.2015 30.09.2016 940 / 11'280

### **E. 2.5.3.3**

Leistungen an den Sohn D.\_\_\_\_\_ An den Sohn D.\_\_\_\_\_ wurden von den Klägerinnen die folgenden Hinterlassenenleistungen ausgerichtet (act. 1 Rz. 18, 24): Zeitperiode Leistungen pro Monat / Jahr Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 857 / 10'284 01.02.2006 31.12.2006 860 / 10'320 (Regress verjährt) 01.01.2007 31.12.2008 884 / 10'608 211 / 2'532 01.01.2009 31.12.2010 912 / 10'944 857 / 10'284 01.01.2011 31.12.2012 928 / 11'136 01.01.2013 31.01.2013 01.02.2013 31.08.2013 – – – 01.09.2013 30.09.2013 01.10.2013 31.12.2014 936 / 11'232 211 / 2'532 857 / 10'284 01.01.2015 30.09.2016 940 / 11'280 01.10.2016 30.06.2018 705 / 8'460

### **E. 2.6**

Regressschaden Ein Regressanspruch besteht soweit, als dem haftpflichtrechtlichen Schaden der geschädigten Personen ereignisbezogen, sachlich, zeitlich und personell kongru-

- 69 - ente Leistungen gegenüberstehen (vgl. BGE 134 III 489 E. 4.2 S. 491-192; BGE 132 III 321 E. 2.2.1 S. 323-324; BGE 131 III 12 E. 7.1 S. 16; BGE 126 III 41 E. 2 S. 43-44). Die Parteien stellen die Kongruenz von Versorgungsschaden und Leistungen der Klägerinnen nicht infrage. Die Leistungen der Klägerinnen 1 und 2 erfolgten unstreitig aufgrund des tödlichen Unfalls vom 30. Januar 2006. Gemäss Art. 74 Abs. 2 lit. f ATSG besteht zwischen den Hinterlassenenrenten und dem Ersatz für Versorgerschaden sachliche Kongruenz. Da der vorliegende Versorgerschaden vollständig aus dem Wegfall des Erwerbseinkommens der Versorgerin folgt, stellt sich die Frage der Abgrenzung zwischen Versorgerschaden aus Erwerb und aus Haushaltführung nicht (vgl. dazu BGE 134 III 489 E. 4.5.2.2 S. 495-496; KIESER, a.a.O., N. 18 zu Art. 74 ATSG). Die personelle Kongruenz zum Witwer sowie den beiden Söhnen ist unstreitig. Bei der zeitlichen Kongruenz ist es grundsätzlich zulässig, für den künftigen Schaden eine Periode zu bilden, wenn innerhalb dieser keine erheblichen Veränderungen eintreten (BGE 131 III 12 E. 7.4 S. 18; BGR 4A\_254/2017 vom 9. April 2018 E. 4.3). Bei den beiden Söhnen bestehen keine Überdeckungen durch die Leistungen der Klägerinnen. Diesen ist der gesamte Regresswert zuzusprechen, womit die Frage der zeitlichen Kongruenzbestimmung gegenstandslos ist. Beim Witwer liegt dagegen für einzelne Zeiträume kein haftpflichtrechtlicher Schaden vor. Es sind deshalb nur die Zeiträume zu berücksichtigen, bei denen überhaupt ein regressfähiger haftpflichtrechtlicher Schaden besteht (BGR 4A\_254/2017 vom

#### **E. 2.6.1**

Betreffend den Witwer Der Versorgungsschaden deckt die Rentenleistungen an den Witwer nur teilweise. Bis zum 30. September 2016 liegt kein Versorgungsschaden des Witwers vor. Da die Klägerin 1 lediglich bis 30. Juni 2011 Leistungen an den Witwer erbrachte, ist der Klägerin 1 kein Regressschaden entstanden. Da lediglich die Klägerin 2 als Regressgläubigerin verbleibt, und nicht bekannt ist, wie diese die obligatorischen und die überobligatorischen Leistungen intern aufteilt, ist bei der Verteilung des Regressschadens nach der Rangfolgemethode vorzugehen (zu den verschiede-

- 70 - nen Methoden vgl. BECK, a.a.O., N 6.194, 6.195). Dies führt zu folgendem monatlichen Regress- und Direktschaden für die Leistungen an den Witwer: Zeitperiode Regressschaden pro Monat / Jahr Gesamtscha- Klägerin 1 Klägerin 2 den Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 01.02.2006 31.12.2006 0 0 01.01.2007 31.12.2008 0 01.01.2009 31.12.2010 0 0 0 01.01.2011 30.06.2011 0 01.07.2011 30.09.2016 01.10.2016 30.09.2017 489 / 5'868 489 / 5'868 0 0 01.10.2017 30.06.2018 1'391 / 16'694 635 / 7'620 756 / 9'072 01.07.2018 31.07.2020 4'384 / 52'608 635 / 7'620 2'569 / 30'828

### E. 2.6.2

Betreffend den Sohn C.\_\_\_\_\_ Der Versorgungsschaden deckt die Rentenleistungen an den Sohn C.\_\_\_\_\_. Dies führt zu folgendem Regress- und Direktschaden für die Leistungen an den Sohn C.\_\_\_\_\_: Zeitperiode Regressschaden pro Monat / Jahr Gesamt- Klägerin 1 Klägerin 2 schaden Von Bis überobligatorisch gesetzlich obligatorisch gatorisch verjährt (857 / 01.02.2006 31.12.2006 860 / 10'320 10'284) 01.01.2007 31.12.2008 884 / 10'608 211 / 2'532 01.01.2009 31.12.2010 912 / 10'944 2'493 857 / 10'284 01.01.2011 30.06.2011 928 / 11'136 01.07.2011 31.01.2012 0 01.02.2012 30.09.2012 0 0

- 71 - Zeitperiode Regressschaden pro Monat / Jahr Gesamt- Klägerin 1 Klägerin 2 schaden Von Bis überobligatorisch gesetzlich obligatorisch gatorisch 01.10.2012 31.12.2012 928 / 11'136 01.01.2013 31.12.2014 936 / 11'232 211 / 2'532 857 / 10'284 01.01.2015 30.09.2016 940 / 11'280

### E. 2.6.3

Betreffend den Sohn D.\_\_\_\_\_ Der Versorgungsschaden deckt die Rentenleistungen an den Sohn D.\_\_\_\_\_. Dies führt zu folgendem Regress- und Direktschaden für die Leistungen an den Sohn D.\_\_\_\_\_: Zeitperiode Regressschaden pro Monat / Jahr Gesamtscha- Klägerin 1 Klägerin 2 den Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch gatorisch verjährt (857 / 01.02.2006 31.12.2006 860 / 10'320 10'284) 01.01.2007 31.12.2008 884 / 10'608 211 / 2'532 01.01.2009 31.12.2010 912 / 10'944 857 / 10'284 01.01.2011 31.12.2012 928 / 11'136 2'493 01.01.2013 31.01.2013 01.02.2013 31.08.2013 0 0 0 01.09.2013 30.09.2013 01.10.2013 31.12.2014 936 / 11'232 01.01.2015 30.09.2016 940 / 11'280 211 / 2'532 857 / 10'284 01.10.2016 30.09.2017 3'394 705 / 8'460 01.10.2017 30.06.2018 3'477

- 72 -

### E. 2.7

Kapitalisierung Die Leistungen der Klägerinnen und der Regressschaden sind nach den Grundsätzen des haftpflichtrechtlichen Schadens zu kapitalisieren. Da es sich um einen Versorgungsschaden handelt, erfolgt die Kapitalisierung auf den Todestag (30. Januar 2006) zum Kapitalisierungszinsfuss von 3.5 % (Ziffer 2.4 oben). Dazu sind die aktuellen Berechnungsgrundlagen AHV 2015 zu verwenden (BGE 117 V 71 E. 6b S. 92-93;

WILHELM STAUFFER/THEO SCHAETZLE/MARC SCHAETZLE/STEPHAN WEBER, Barwerttafeln und Berechnungsprogramme, Band I, 7. Aufl. 2018, N 2.8). In Druckform steht nur eine begrenzte Anzahl von Berechnungstabellen zur Verfügung (STAUFFER/SCHAETZLE/SCHAETZLE/WEBER, a.a.O., N 2.10). Die vorliegend vorzunehmenden Periodenabgrenzungen lassen sich mit diesen nicht abbilden. Die (auf zwei Stellen gerundeten) Kapitalisierungsfaktoren sind deshalb der Fachapplikation Leonardo entnommen. Sie beziehen sich jeweils auf eine volle Jahresrente. Basierend auf diesen Werten erfolgen die Berechnungen von Hand. Aufgeführt werden jeweils die auf ganze Zahlen gerundeten CHF-Beträge. Abweichungen von einer Ziffer sind durch Rundungsdifferenzen begründet.

### E. 2.7.1

Betreffend den Witwer Der Kapitalisierung liegen die folgenden Kapitalisierungsfaktoren zugrunde: Zeitperiode Kapitalisierungsfaktor Von Bis Klägerin 1 Klägerin 2 01.02.2006 31.12.2006 0.89 0.89 01.01.2007 31.12.2008 1.86 01.01.2009 31.12.2010 1.71 7.76 01.01.2011 30.06.2011 0.40 01.07.2011 30.09.2016 01.10.2016 30.09.2017 0.64 nicht relevant 01.10.2017 30.06.2018 0.46 01.07.2018 31.07.2020 1.21

- 73 - Die Leistungen der Klägerinnen an den Witwer haben den folgenden Barwert: Zeitperiode Barwert der Leistungen Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 27'437 01.02.2006 31.12.2006 18'370 (Regress verjährt) 01.01.2007 31.12.2008 39'462 01.01.2009 31.12.2010 37'428 01.01.2011 30.06.2011 8'909 83'515 01.07.2011 30.09.2016 310'438 01.10.2016 30.09.2017 0 01.10.2017 30.06.2018 01.07.2018 31.07.2020 83'515 337'875 104'169 Total 421'390 525'559 Der Regressschaden betreffend den Witwer ist wie folgt zu kapitalisieren: Zeitperiode Regressschaden Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 01.02.2006 31.12.2006 01.01.2007 31.12.2008 01.01.2009 31.12.2010 0 0 01.01.2011 30.06.2011 0 01.07.2011 30.09.2016 01.10.2016 30.09.2017 3'756 01.10.2017 30.06.2018 3'505 4'173 01.07.2018 31.07.2020 9'220 37'302

- 74 - Zeitperiode Regressschaden Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 16'481 41'475 0 Total 57'956 57'956 Der Regressanspruch der Klägerin 2 beträgt CHF 57'956. Die Klägerin 1 verfügt über keinen Regressanspruch.

### E. 2.7.2

Betreffend den Sohn C.\_\_\_\_\_ Der Kapitalisierung liegen die folgenden Kapitalisierungsfaktoren zugrunde: Zeitperiode Kapitalisierungsfaktor Von Bis Klägerin 1 Klägerin 2 01.02.2006 31.12.2006 0.89 0.89 01.01.2007 31.12.2008 1.87 01.01.2009 31.12.2010 1.73 4.48 01.01.2011 30.06.2011 0.41 01.07.2011 31.01.2012 nicht relevant 01.02.2012 30.09.2012 nicht relevant 01.10.2012 31.12.2012 0.19 01.01.2013 31.12.2014 1.48 2.88 01.01.2015 30.09.2016 1.20

- 75 - Die Leistungen der Klägerinnen an den Sohn C.\_\_\_\_\_ haben den folgenden Barwert: Zeitperiode Barwert der Leistungen Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 9'153 01.02.2006 31.12.2006 9'185 (Regress verjährt) 01.01.2007 31.12.2008 19'837 13'597 01.01.2009 31.12.2010 18'933 46'072 01.01.2011 30.06.2011 4'566 01.07.2011 31.01.2012 0 01.02.2012 30.09.2012 0 0 01.10.2012 31.12.2012 2'116 01.01.2013 31.12.2014 16'623 7'292 29'618 01.01.2015 30.09.2016 13'536 20'889 84'843 84'796 Total 105'732 190'528 Da der haftpflichtrechtliche Schaden die Leistungen der Klägerinnen an den Sohn C.\_\_\_\_\_ decken, entspricht der

Regressanspruch deren Barwert abzüglich den verjährten Schaden. Der Regressschaden der Klägerin 1 beträgt CHF 84'796, je- ner der Klägerin 2 CHF 96'579 (CHF 105'732 - CHF 9'153).

### **E. 2.7.3**

Betreffend den Sohn D.\_\_\_\_\_ Der Kapitalisierung liegen die folgenden Kapitalisierungsfaktoren zugrunde: Zeitperiode Kapitalisierungsfaktor Von Bis Klägerin 1 Klägerin 2 01.02.2006 31.12.2006 0.89 0.89 01.01.2007 31.12.2008 1.87 5.20

- 76 - Zeitperiode Kapitalisierungsfaktor Von Bis Klägerin 1 Klägerin 2 01.01.2009 31.12.2010 1.73 01.01.2011 31.12.2012 1.60 01.01.2013 31.01.2013 01.02.2013 31.08.2013 nicht relevant nicht relevant 01.09.2013 30.09.2013 01.10.2013 31.12.2014 0.91 3.30 01.01.2015 30.09.2016 1.20 01.10.2016 30.06.2018 1.12 Die Leistungen der Klägerinnen an den Sohn D.\_\_\_\_\_ haben den folgenden Bar- wert: Zeitperiode Barwert der Leistungen Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 9'153 01.02.2006 31.12.2006 9'185 (Regress verjährt) 01.01.2007 31.12.2008 19'837 15'420 01.01.2009 31.12.2010 18'933 53'477 01.01.2011 31.12.2012 17'818 01.01.2013 31.01.2013 01.02.2013 31.08.2013 0 0 0 01.09.2013 30.09.2013 01.10.2013 31.12.2014 10'221 8'356 33'937 01.01.2015 30.09.2016 13'536 01.10.2016 30.06.2018 9'475 53'775 96'567 Total 99'005 120'342

- 77 - Zeitperiode Barwert der Leistungen Klägerin 1 Klägerin 2 Von Bis gesetzlich obligatorisch überobligatorisch 219'347 Da der haftpflichtrechtliche Schaden die Leistungen der Klägerinnen an den Sohn D.\_\_\_\_\_ decken, entspricht der Regressschaden deren Barwert abzüglich den verjährten Schaden. Der Regressanspruch der Klägerin 1 beträgt CHF 99'005, je- ner der Klägerin 2 CHF 111'189 (CHF 120'342 - CHF 9'153).

### **E. 2.8**

Ergebnis Der Anspruch der Klägerin 1 beträgt CHF 183'801 (CHF 84'796 + CHF 99'005). Der Anspruch der Klägerin 2 beträgt CHF 265'725 (CHF 57'956 + CH 96'579 + CHF 111'189). Die Forderungen sind ab dem Todestag zu verzinsen. Die Beklagte ist zu verpflichten, der Klägerin 1 CHF 183'801.00, der Klägerin 2 CHF 265'725.00, jeweils zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 30. Januar 2006, zu be- zahlen. Im Mehrbetrag ist die Klage abzuweisen. 3. Kosten- und Entschädigungsfolgen 3.1. Streitwert Gemäss Art. 91 Abs. 1 ZPO bestimmt das Rechtsbegehren den Streitwert; Zin- sen, Kosten und allfällige Eventualbegehren sind nicht hinzuzurechnen. Bei wie- derkehrenden Leistungen gilt der Kapitalwert als Streitwert (Art. 92 Abs. 1 ZPO). Wird der Rentenwert auf den Todeszeitpunkt kapitalisiert, folgt daraus ein Streit- wert von CHF 935'434 (CHF 525'559 + CHF 190'528 + CHF 219'347). Davon ent- fallen CHF 287'969 (CHF 104'169 + CHF 84'796 + CHF 99'005) oder rund 30 % auf die Klägerin 1 und CHF 647'464 (CHF 421'390 + CHF 105'732 + CHF 120'342) oder rund 70 % auf die Klägerin 2 (zu den Beträgen s. Ziffer 2.7 oben).

- 78 - 3.2. Gerichtskosten Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 (GebV OG; Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Beim vorliegenden Streitwert beträgt die nach § 4 Abs. 1 GebV OG ermittel- te Grundgebühr CHF 29'458.68. Das vorliegende Verfahren erweist sich als über- durchschnittlich aufwendig. Es waren zahlreiche Rechtsfragen zu klären, Schät- zungen vorzunehmen und mehrstufige Berechnungen durchzuführen. In Anwen- dung von § 4 Abs.

2 GebV OG rechtfertigt es sich, die Grundgebühr um rund einen Drittel zu erhöhen. Die Gerichtsgebühr ist daher auf CHF 40'000.00 festzusetzen. Die Kostenaufgabe erfolgt nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Die Anteile beziehen sich dabei auf den gesamten Streitwert der Klagen. Die Gerichtskosten sind der Klägerin 1 gemäss ihrem Unterliegen zu rund 10 % und der Klägerin 2 zu rund 40 % aufzuerlegen; die verbleibende Hälfte ist der Beklagten aufzuerlegen, jedoch aus dem von den Klägerinnen geleisteten Kostenvorschuss zu beziehen (Art. 111 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Den Klägerinnen, welche Kostenvorschüsse geleistet haben, ist das Rückgriffsrecht entsprechend dem Obsiegen ihrer Klage und dem auf diese entfallenden Teil des Streitwerts zu gewähren. Unter Berücksichtigung ihres jeweiligen Obsiegens und ihres Streitwertanteils ist der Klägerin 1 im Umfang von CHF 8'000.00 und der Klägerin 2 im Umfang von CHF 11'000.00 das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen. 3.3. Parteientschädigungen Die Höhe der Anwaltsgebühr bestimmt sich nach der Verordnung des Obergerichts über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 96 ZPO i.V.m. § 48 Abs. 1 lit. c und Abs. 2 des Anwaltsgesetzes vom 17. November 2003). Sie richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert (§ 2 Abs. 1 lit. a AnwGebV). Beim vorliegenden Streitwert beträgt die nach § 4 Abs. 1 AnwGebV ermit-

- 79 - telte Grundgebühr CHF 30'431.51. Unter Berücksichtigung des Aufwandes für die Vergleichsverhandlung und die zweite Rechtsschrift rechtfertigt es sich, diese um rund 40 % auf CHF 42'000 zu erhöhen (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Davon entfallen rund CHF 13'000 auf die Klage der Klägerin 1 und rund CHF 29'000 auf die Klage der Klägerin 2. Die Entschädigung erfolgt nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Dazu sind die Obsiegensquoten in der jeweiligen Klage gegeneinander aufzurechnen. Da die Klägerin 2 mit ihrer Klage gegen die Beklagte zu rund 3/5 unterliegt, hat sie der Beklagten eine (reduzierte) Parteientschädigung von CHF 6'000.00 zu bezahlen. Demgegenüber obsiegt die Klägerin 1 mit ihrer Klage gegen die Beklagte zu rund 2/3, weshalb die Beklagte zu verpflichten ist, der Klägerin 1 eine (reduzierte) Parteientschädigung von CHF 3'500.00 zu bezahlen. Der von der Beklagten beantragte Mehrwertsteuerzusatz ist nicht zuzusprechen, da die fehlende Berechtigung zum Vorsteuerabzug nicht nachgewiesen ist (Kreisschreiben der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 17. Mai 2006 Ziffer 2.1.1 S. 3; abrufbar unter <<http://www.gerichte-zh.ch>>; BGer 4A\_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5). 4.

Rechtsmittelstreitwert Der Rechtsmittelstreitwert entspricht den Begehren, die vor der Vorinstanz streitig geblieben waren (Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG). Der durch Rückzug erledigte Teil der Klage ist deshalb nicht mehr zu berücksichtigen. Der Rechtsmittelstreitwert beträgt CHF 889'691.00 (CHF 935'434 - CHF 45'742). Das Handelsgericht beschliesst:

## **E. 6**

September 2017 E. 6.1.1; 4A\_504/2015 vom 28. Januar 2016 E. 2.4; CLAUDE SCHRANK, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], hrsg. von Thomas Sutter-Somm/Franz Hasenböhler/Christoph Leuenberger, 3. Aufl. 2016, N. 12 zu Art. 55 ZPO m.Nw.). Die Klägerinnen berufen sich weiter darauf, dass Ende 2005 noch erhebliche "angefangene Arbeiten" vorhanden gewesen seien, welche nicht in die Erfolgsrechnung für das Jahr 2005 eingeflossen seien, da die Versorgerin ihren Ertrag nach Massgabe der eingegangenen Zahlungen versteuert habe (act. 22 Rz. 87). Sie berufen sich dabei auf die Veranlagungsverfügung der Steuerverwaltung Basel-Landschaft, welche

für die Zeit vom 1. bis 30. Januar 2006 [Todesstag] ein steuer- bares Einkommen aus selbstständiger Erwerbstätigkeit von CHF 340'155 aus- wies, was hochgerechnet auf ein Jahr zu einem satzbestimmenden Einkommen von CHF 4'138'553 führte (act. 22 Rz. 87; act. 24/114). Der grösste Teil dieser Summe sei auf noch nicht abgerechnete Dienstleistungen aus dem Jahr 2005 zu-

- 27 - rückzuführen, so dass effektiv das im Jahr 2005 erwirtschaftete Einkommen doch recht viel höher ausgefallen sei, als dies in der Erfolgsrechnung ausgewiesen worden sei (act. 22 Rz. 88). Die Klägerinnen gehen davon aus, dass im Januar 2006 ein Praxisgewinn von höchstens CHF 60'000 aufgrund der in diesem Monat erbrachten Dienstleistungen erwirtschaftet worden sei, so dass der im Jahr 2005 durch die damalige Erfolgsrechnung ausgewiesene Praxisgewinn um CHF 280'000 zu erhöhen wäre; eventuell wäre diese Erhöhung um CHF 230'000 vorzunehmen, wenn davon auszugehen wäre, dass in dem versteuerten Betrag von CHF 340'155 aus selbstständiger Erwerbstätigkeit auch der Erlös aus dem Verkauf der Praxis von CHF 50'000 mitenthalten sei (act. 22 Rz. 88). Bei diesen Angaben handelt es sich um blossе Annahmen der Klägerinnen. Eine Buchhal- tung mit periodengerechter Abgrenzung besteht offenbar nicht. Diese wäre durch die Heranziehung der Buchhaltungsunterlagen erst zu erstellen. Die Klägerinnen beantragen jedoch weder die Edition der Buchhaltung der Klägerinnen noch ein Sachverständigengutachten. Das hohe Einkommen der Versorgerin im Jahre 2006, in welchem sie nur noch im Januar arbeitstätig sein konnte, erklärt sich aus dem bekannten Umstand, dass laufende ärztliche Behandlungen aus abrech- nungstechnischen Gründen jeweils am Ende des Kalenderjahres in Rechnung gestellt werden, die entsprechenden Zahlungen jedoch erst im folgenden Jahr eingehen. Die Versorgerin verbuchte auch in den Vorjahren ihren Ertrag nach Massgabe der eingegangenen Zahlungen, womit sich dieser Effekt jedes Jahr ausgleicht. Davon gehen letztlich auch die Klägerinnen aus, wenn sie ausführen, dass offen bleiben könne, ob sogar noch angefangene Arbeiten aus dem Jahr 2004 vorhanden gewesen seien, nachdem allemal ein Durchschnittswert der Festlegung des der Schadensberechnung zugrunde zu legenden Betrages am Platz sei (act. 22 Rz. 88). Aus den im Jahre 2006 erfolgten Zahlungseingängen für im Jahre 2005 erbrachte Dienstleistungen folgt nicht, dass die Einkommens- zahlen der Versorgerin zu erhöhen wären. Selbst unter Ausserachtlassung des aussergewöhnlichen und zum Todeszeit- punkt bereits am längsten zurückliegenden Jahres 1999 erzielte die Versorgerin ein Erwerbseinkommen, welches weit über dem schweizerischen Durchschnitt lag. Vergangene Studien im Auftrag der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und

- 28 - Ärzte (FMH) kamen für in freier Praxis tätige Gynäkologen zu mittleren AHV- pflichtigen Einkommen von CHF 253'434/249'477 für das Jahr 2001, CHF 252'635/253'028 für das Jahr 2002, CHF 254'413/251'656 für das Jahr 2003, CHF 255'221/254'133 für das Jahr 2004 und CHF 252'850 für das Jahr 2005 (NI- KLAUS HASLER, Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 1997/98 und im Jahr 2001, Schweizerische Ärztezeitung 2004, Nr. 41, S. 2202 ff., DERS., Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 2001 und 2002, Schweizerische Ärztezeitung 2006, Nr. 3, S. 87 ff.; DERS., Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 2003 (neu) und 2002 (Re-Evaluation), Schweizerische Ärztezeitung 2006, Nr. 39, S. 1677 ff.; NIKLAUS HASLER/MARTINA REICHERT, Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 2004 (neu) und 2003 (Re- Evaluation), Schweizerische Ärztezeitung 2008, Nr. 6, S. 208 ff.; DIES., Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 2005

(neu) und 2004 (Re-Evaluation), Schweizerische Ärztezeitung 2009, Nr. 11, S. 409 ff.). Die Zahlen sind jedoch nur begrenzt aussagekräftig, da der Einfluss teilzeitlicher Tätigkeit daraus nicht ersichtlich ist (vgl. MARTINA REICHERT, Einkommensverhältnisse der freien Ärzteschaft der Schweiz in den Jahren 2006 [neu] und 2005 [Re-Evaluation], Schweizerische Ärztezeitung 2010, Nr. 12, S. 482). Bei den Überschüssen der Erfolgsrechnung der Versorgerin sind die AHV-Beiträge – im Gegensatz zu den dargelegten statistischen Werten – ausserdem bereits abgezogen. Zur Berechnung des AHV-pflichtigen Einkommens der Versorgerin wären diese wieder einzurechnen (zu den einzelnen Zahlen vgl. die Zusammenstellung der Klägerin, act. 1 Rz. 31 [S. 21-22]; act. 4/20; act. 4/21). Die Einkommenszahlen vergangener Jahre stellen lediglich die Basis zur Schätzung des zukünftigen Einkommens dar. Zu den Einkommen selbstständiger Ärzte in den Jahre 2009 bis 2014 liegt eine im Auftrag des Bundesamts für Gesundheit erstellte Studie aus dem Jahre 2018 vor (KILIAN KÜNZI/MARIO MORGER, Einkommen, OKP-Leistungen und Beschäftigungssituation der Ärzteschaft 2009–2014, Im Auftrag des Bundesamts für Gesundheit BAG Direktionsbereich Gesundheitspolitik, Büro für arbeits- und sozialpolitische Studien BASS, Bern, 28. August 2018). Das jährliche (auf Vollzeit standardisierte) AHV-pflichtige Einkommen ei-

- 29 - nes selbstständig tätigen Facharztes für Gynäkologie und Geburtshilfe (beide Geschlechter) betrug in den Jahren 2009 bis 2014 zwischen CHF 383'647 (2009) und 421'373 (2012) (a.a.O., Tabelle 47 S. 53). Die selbstständig tätigen Ärztinnen (alle Fachrichtungen; auf Vollzeit standardisiert) erzielten sowohl im Jahr 2009 als auch im Jahr 2014 ihr höchstes Einkommen im Alter zwischen 46 und 55 Jahren (CHF 272'578 bzw. 282'274), während dieses im Alter ab 56 Jahren tiefer (CHF 233'498 bzw. 247'761) lag als im Alter zwischen 36 und 45 Jahren (CHF 257'925 bzw. 273'683) (a.a.O., Tabelle 54 S. 56). Die Einkommenszahlen der Versorgerin für die Jahre 1999 bis 2005 übertreffen praktisch durchwegs diese statistischen Daten für die Jahre 2009 bis 2014. Bei diesen aussergewöhnlichen Einkommensverhältnissen der Versorgerin sind an deren Begründung hohe Anforderungen zu stellen. Die Klägerinnen liefern keine konkreten Anhaltspunkte dafür, weshalb die hypothetische Einkommensentwicklung der Versorgerin dermassen deutlich über den statistischen Durchschnittswerten liegt, obwohl das Arbeitspensum lediglich 80 % betragen soll. Dies spricht ebenfalls dafür, nicht unbesehen auf die von den Klägerinnen behaupteten Einkommenszahlen abzustellen und das Jahr 1999 ausser Betracht zu lassen. Dem künftigen Einkommen ist ein Mittelwert aus den relevanten Einkommen der Jahre 2000 bis 2005 zugrunde zu legen. Dieser beträgt gerundet CHF 459'320. Die Teuerung ist ebenfalls nach denselben Grundsätzen wie beim künftigen Invaliditätsschaden zu behandeln (BGE 113 II 323 E. 3a S. 333). Die durch die Teuerung bedingte Nominalloohnerhöhung ist durch den Kapitalisierungszinssatz abgegolten (BGE 125 III 312 E. 5a S. 317; BGer 4A\_122/2016 vom 4. Juli 2016 E. 8.1). Im Unterschied zur Praxis bei der Berechnung des Haushaltschadens (BGE 132 III 321 E. 3.7.2.2 S. 339-340) lehnt die Rechtsprechung beim Erwerbsausfall eine generelle Berücksichtigung der Realloohnerhöhung ab (BGer 4A\_6/2009 vom 19. September 2019 E. 5.2.1; 4A\_116/2008 vom 13. Juni 2008 nicht in BGE 134 III 489 publ. E. 3.1; 4C.349/2006 vom 22. Januar 2007 E. 3.4). Beim Erwerbsausfall könnten "regelmässig konkrete Umstände des Einzelfalls, insbesondere die berufliche Situation des Geschädigten, berücksichtigt werden, die auf die künftige hypothetische Lohnentwicklung schliessen lassen" (BGer

- 30 - 4A\_116/2008 vom 13. Juni 2008 nicht in BGE 134 III 489 publ. E. 3.1; ebenso BGer 4A\_6/2019 vom 19. September 2019 E. 5.2.1; 4C.349/2006 vom 22. Januar 2007 E. 3.4). Auch die allgemeine Lohnentwicklung kann nur berücksichtigt werden, wenn sie im konkreten Fall nach dem Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachgewiesen ist (vgl. BGer 4A\_6/2019 vom 19. September 2019 E. 5.2.2; 4A\_260/2014 vom 8. September 2014 E. 6.1). Die Klägerinnen verweisen lediglich auf die Einkommensentwicklung des Witwers und gehen nicht auf die konkrete berufliche Situation der Versorgerin ein. Eine Realloohnerhöhung ist damit nicht substantiiert dargetan und folglich auch nicht zu berücksichtigen. Von einer individuellen Realloohnerhöhung wäre bei der Versorgerin auch aufgrund ihres Alters von fast 50 Jahren im Zeitpunkt des Schadensereignisses ohnehin nicht mehr auszugehen (WEBER/VOSS, Personen-Schaden-Forum 2018, S. 253; SCHAETZLE/WEBER, a.a.O., N 4.35). Ebenso sprechen die oben dargestellten Ergebnisse zum Einkommen der Ärzteschaft gegen eine künftige Realloohnerhöhung bei der Versorgerin. Im Ergebnis ist von einem künftigen Jahresnettoeinkommen der Versorgerin von CHF 459'320 auszugehen. 2.4.3.1.2. In den Jahren 2006 bis 2016 erzielte der Witwer folgende Nettoeinkommen (act. 1 Rz. 34; act. 11 Rz. 38; act. 22 Rz. 165-170; act. 27 Rz. 356-360; act. 32 Rz. 137.3, 138; act. 4/48-50; act. 24/110-113; die in die Säule 3a einzählbaren Maximalbeträge ergeben sich aus den gesetzlichen Bestimmungen, s. Ziffer 2.4.3.1.1 oben): Steuerbarer Einkäufe in die Beiträge in die Nettoeinkommen-Jahr Nettolohn 2. Säule Säule 3a men 2006 126'498 0 6'192 120'306 2007 126'061 0 6'365 119'696 2008 124'099 0 6'365 117'734 2009 123'623 0 6'566 117'057 2010 130'943 0 6'566 124'377 2011 128'893 0 6'682 122'211

- 31 - Steuerbarer Einkäufe in die Beiträge in die Nettoeinkommen-Jahr Nettolohn 2. Säule Säule 3a men 2012 128'598 0 6'682 121'916 2013 138'435 0 6'739 131'696 2014 139'902 0 6'739 133'163 33'958 101'724 2015 142'450 6'768 [0] [135'682] 2016 142'052 0 4'512 137'540 Die Klägerinnen wollen den Einkauf in die 2. Säule im Jahr 2015 von CHF 33'958 gleichmässig auf den Sparanteil der Jahre 2006-2017 umlegen und den Sparbeitrag von CHF 25'000 auf CHF 27'830 pro Jahr erhöhen (act. 22 Rz. 171; Zahlen oben in eckigen Klammern). Die Beklagte lehnt eine Erhöhung des Sparbeitrags ab (act. 27 Rz. 362). Der für den Einkauf in die Pensionskasse verwendete Betrag steht für den laufenden Lebensunterhalt nicht mehr zur Verfügung und ist deshalb beim Erwerbseinkommen in Abzug zu bringen. Im Hinblick auf die für das Einkommen der Versorgerin gewählte Vorgehensweise erscheint vorliegend eine Berücksichtigung bei der Berechnung des Nettoeinkommens als sachgerecht. Am 13. September 2016 hat der Witwer das ordentliche AHV-Alter erreicht. Erst am 1. Oktober 2017 wurde er pensioniert (act. 22 Rz. 171, 172). Die Parteien sind sich dahingehend einig, dass bis zum 30. September 2017 auf den Durchschnitt des bekannten Erwerbseinkommens des Witwers der Jahre 2006 bis 2016 abzustellen ist (act. 22 Rz. 170; act. 27 Rz. 361). Dieses beträgt unter Berücksichtigung des Pensionskasseneinkaufs im Jahre 2015 CHF 122'493 (ohne Berücksichtigung des Pensionskasseneinkaufs: CHF 125'580). Die Klägerinnen behaupten, der Witwer beziehe seit dem 1. Oktober 2017 eine [Alters-]Rente der Pensionskasse in der Höhe von jährlich CHF 70'000 (act. 22 Rz. 172). Die AHV-Rente habe er aufschieben lassen (act. 22 Rz. 173), sinngemäss bis Ende Juli 2020 (act. 22 Rz. 176). Die Beklagte bestreitet die Höhe der Pensionskassenrente und behauptet eine weit höhere Pensionskassenrente als CHF 70'000 (act. 27 Rz. 363, 364). Sie ist der Ansicht, es sei die hypothetische

- 32 - AHV-Rente des Witwers von CHF 28'200 pro Jahr anzurechnen (act. 27 Rz. 365), denn es könne nicht angehen, dass der Witwer die AHV-Altersrente im Ergebnis zu Lasten der Beklagten aufschieben lasse (act. 27 Rz. 366). Bei der Bestimmung der Versorgungsquoten ist das massgebliche Einkommen des Witwers zu berücksichtigen (s. Ziffer 2.4.4.5 unten). Ein höheres Einkommen des Witwers mindert den Versorgungsanteil der Versorgerin, was zu einem kleineren Versorgungsschaden führt. Die Behauptungs- und Beweislast für das der Versorgung dienende Einkommen des Witwers liegt deshalb bei der Beklagten. Diese hat in ihrer Rechtschrift entsprechende Tatsachenbehauptungen aufzustellen (Art. 222 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Art. 221 Abs. 1 lit. d ZPO). Soweit die Beklagte geltend machen will, die Pensionskassenrente des Witwers sei höher als CHF 70'000, fehlt es an einer Bezifferung. Die diesbezüglichen Behauptungen bleiben völlig unbestimmt. Sie können weder als Grundlage eines Beweisverfahrens noch eines Urteils dienen. Kommt hinzu, dass die von den Klägerinnen geltend gemachte Höhe der Pensionskassenrente unter den gegebenen Verhältnissen realistisch erscheint. Eigentlich hat die Beklagte den Aufschub des Bezugs der AHV-Altersrente durch den Witwer nicht bestritten. Jedenfalls liegt keine klare Bestreitung vor. Gemäss Art. 222 Abs. 2 Satz 2 ZPO hat die beklagte Partei darzulegen, welche Tatsachenbehauptungen der klagenden Partei im Einzelnen anerkannt oder bestritten werden. "Bestreitungen sind so konkret zu halten, dass sich bestimmen lässt, welche einzelnen Behauptungen des Klägers damit bestritten werden; die Bestreitung muss ihrem Zweck entsprechend so konkret sein, dass die Gegenpartei weiss, welche einzelne Tatsachenbehauptung sie beweisen muss. Der Grad der Substanziierung einer Behauptung beeinflusst insofern den erforderlichen Grad an Substanziierung einer Bestreitung. Je detaillierter einzelne Tatsachen eines gesamten Sachverhalts behauptet werden, desto konkreter muss die Gegenpartei erklären, welche dieser einzelnen Tatsachen sie bestreitet. Je detaillierter mithin ein Parteivortrag ist, desto höher sind die Anforderungen an eine substanziierte Bestreitung. Diese sind zwar tiefer als die Anforderungen an die Substanziierung einer Behauptung; pauschale Bestreitungen reichen indessen nicht aus. Erforder-

- 33 - lich ist eine klare Äusserung, dass der Wahrheitsgehalt einer bestimmten und konkreten gegnerischen Behauptung infrage gestellt wird" (BGE 141 III 433 E. 2.6 S. 437-438 m.Nw.; BGer 4A\_443/2017 vom 30. April 2018 E. 4.1). Die Bestreitung der Beklagten genügt diesen Anforderungen nicht. Zudem liegt die Behauptungs- und Beweislast, wie im vorstehenden Absatz dargelegt, bei der Beklagten. Schliesslich ergibt sich aus der Anlageverfügung der Staatssteuer 2016 keine Ausrichtung einer AHV-Rente an den Witwer, obschon er das ordentliche AHV-Alter bereits erreicht hatte (act. 24/113). Der Aufschub des Beginns des Rentenbezugs führt zur Erhöhung der späteren ordentlichen Altersrente um den versicherungstechnischen Gegenwert der nicht bezogenen Leistung (Art. 39 Abs. 2 AHVG). Ab dem – späteren – Bezug der AHV-Rente wird sich der Witwer deshalb ein höheres eigenes Versorgungseinkommen anrechnen lassen müssen, was seinen Versorgungsschaden mindern wird. Der höheren Versorgungsquote der Versorgerin in der Gegenwart steht somit eine niedrigere Versorgungsquote in der Zukunft gegenüber. Durch den Aufschub des Rentenbezugs entsteht lediglich eine zeitliche Verschiebung des Versorgungsschadens. Da die künftige Erhöhung der AHV-Altersrente nach versicherungstechnischen Grundsätzen erfolgt, gleichen sich Mehr- und Minderansprüche aus. Die Schadensminderungspflicht ist durch den Aufschub deshalb nicht berührt. Der regressierende Sozialversicherungsträger übernimmt den Ersatzanspruch mit allen damit verbundenen Vor- und Nachteilen (BECK, a.a.O., N 6.100). Im Gegenzug muss sich der

Geschädigte die kongruenten sozialversicherungs- rechtlichen Leistungen anrechnen lassen (BGE 132 III 321 E. 2.2.1 S. 323-324). Durch den Aufschub des Rentenbezugs verändert sich vorliegend lediglich das Verhältnis zwischen Direkt- und Regressschaden. Der Regressschaden wird grösser, der Direktschaden kleiner. Der Haftpflichtige hat weder ein Recht darauf, dass der Reflexgeschädigte das Aufschubrecht aus Art. 39 Abs. 1 AHVG in sei- nem Sinne ausübt, noch darauf, in erster Linie durch die Direktgeschädigten in Anspruch genommen zu werden. Die Bestimmungen über das flexible AHV- Rentenalter bezwecken weder eine Verminderung noch eine Vergrösserung eines allfällig dadurch beeinflussten Regresssubstrats. Sie verhalten sich zu dieser Fra- ge neutral. Selbst wenn die Verschiebung des Rentenbezugs nicht nur zu einer

- 34 - zeitlichen Verlagerung, sondern zu einer Minderung des Schadenersatzanspruchs insgesamt führen würde, wäre das Bestehen einer Schadenminderungsobliegen- heit zu verneinen. Die Altersrente, welche auch beim System des Umlageverfah- rens eine Gegenleistung für in der Aktivphase geleistete AHV-Beiträge darstellt, dient der Sicherung des Lebensunterhalts des Reflexgeschädigten und nicht der Entlastung eines allfälligen Schädigers (vgl. BGE 103 II 330 E. 4b/dd S. 337-338; BREHM, in: Berner Kommentar, N. 53 zu Art. 44 OR). Das Pensionseinkommen des Witwers ist deshalb nicht um ein hypothetisches Einkommen in der Höhe der aufgeschobenen AHV-Altersrente zu erhöhen. Ein Pensionseinkommen in der Höhe von CHF 70'000 liegt auch im Rahmen der zur Bestimmung des Renteneinkommens üblicherweise verwendeten Erfah- rungswerte. Zur Altersrente der Pensionskasse des Witwers von CHF 70'000 kommt die Witwerrente der Klägerin 2 von CHF 38'448 hinzu (act. 1 Rz. 21). Dem Witwer stehen somit jährlich CHF 108'448 zur Deckung seines Lebensbedarfs zur Verfügung. Nach der pauschalen Methode beträgt die Höhe der hypothetischen Altersrente im Sinne eines Erfahrungswerts zwischen 50 % und 80 % des massgeblichen Bruttoeinkommens (BGer 4C.197/2001 vom 12. Februar 2002, Pra 91 [2002] Nr. 152 E. 4b S. 822; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., N 1925; vgl. auch SCHAETZ- LE/WEBER, a.a.O., N 4.58 [60-70 %]). Der steuerbare Nettolohn des Witwers be- trug in den Jahren 2006 bis 2016 durchschnittlich CHF 131'959. Das massgebli- che Bruttoeinkommen ergibt sich durch Hinzurechnung der Arbeitnehmerbeiträge. Die Beitragssätze für AHV/IV/EO/ALV liegen in dieser Zeit zwischen 6.05 % und 6.225 % (HGer ZH HG080251-O vom 20. November 2018 E. 7.1.2). Bei den Ab- zügen für die Pensionskasse ist von der Hälfte des gesetzlichen Satzes von 18 % des koordinierten Lohns gemäss Art. 16 BVG auszugehen. Insgesamt belaufen sich die Abzüge vom Bruttolohn auf rund 15 %. Das durchschnittliche Bruttoein- kommen des Witwers beträgt demgemäss CHF 155'246 (CHF 131'959 \* [100 %/[100%-15 %])). Mithin beträgt das tatsächlich verfügbare Einkommen des Witwers in der Höhe von jährliche CHF 108'448 rund 70 % seines bisherigen Bruttoeinkommens, was im Rahmen der dargelegten Erfahrungswerte liegt.

- 35 - Im Ergebnis ist von einem Jahreseinkommen des Witwers von CHF 122'493 bis zum 30. September 2017 (Zeitpunkt der Pensionierung) und danach von CHF 70'000 (Pensionseinkommen) auszugehen. 2.4.3.1.3. Die Annahmen zu den Einkommensverhältnissen der beiden Söhne be- ruhen auf den Details der Steuerveranlagungsverfügungen. Beim Sohn C.\_\_\_\_\_ sind die folgenden Einkommensverhältnisse behauptet bzw. durch die Details der Steuerveranlagungsverfügungen ausgewiesen (in eckigen Klammern; act. 1 Rz. 46; act. 11 Rz. 133; act. 22 Rz. 177-180; act. 4/54-58; act. 24/69; act. 24/78; act. 24/86-87; act.

24/95-96; act. 24/104-105): Vermögens- Jahre Erwerbseinkommen Vermögensertrag  
verwaltungskosten 2009 0 [7'260] [4'975] 0 2010 [4'041] [5'883] [296] 2011 [EO 4'763]  
[7'260] [5'927] 2012 7'488 [3'029] [1'812] 2013 4'168 [3'900] [1'932] 7'252 2014 [5'449]  
[4'411] [6'661] 2015 4'686 [12'666] [4'740] 2'024 2016 [13'926] [4'030] [1'945] Der Sohn  
C.\_\_\_\_\_ absolvierte im ersten Halbjahr 2011 die Matura, vom 4. Juli 2011 bis 25.  
November 2011 die Rekrutenschule und nahm ab dem Herbstse- mester 2012 ein  
Universitätsstudium auf (act. 1 Rz. 18 [S. 14]; act. 4/12). Es ist unbestritten geblieben, dass  
ihm sein persönliches Erwerbseinkommen belassen wurde und er damit keinen Beitrag an  
den Haushalt seines Vaters leisten musste (act. 22 Rz. 177, 179; act. 27 Rz. 379, 381). Beim  
Sohn D.\_\_\_\_\_ sind die folgenden Einkommensverhältnisse behauptet bzw. durch die  
Details der Steuerveranlagungsverfügungen ausgewiesen (durch eckige

- 36 - Klammern kenntlich gemacht; act. 22 Rz. 181-185; act. 27 Rz. 385; act. 4/59-61; act.  
24/72; act. 24/81; act. 24/89-90; act. 24/98-99; act. 24/107-108): Vermögens- Jahre  
Erwerbseinkommen Vermögensertrag verwaltungskosten 2011 0 [4'417] [1'715] 2012 0  
[2'983] [1'795] 2013 [EO 470] [3'892] [1'715] 2014 0 [5'479] [4'371] 2015 0 [14'409]  
[4'713] 2016 3'790 [15'247] [3'985] Der Sohn D.\_\_\_\_\_ absolvierte im Dezember 2012 die  
Matura und nahm im Au- gust 2013 ein Universitätsstudium auf (act. 1 Rz. 19; act. 4/14).  
Aufgrund von Art. 276 Abs. 3 ZGB wäre die Versorgerin im Umfang des zumutba- ren  
Arbeitserwerbs oder anderer Mittel der Kinder von ihrer Unterhaltspflicht be- freit. Der  
Versorgungsschaden beruht jedoch auf einem faktischen Versorgungs- verhältnis (BGE 114  
II 144 E. 2a S. 146; BGE 112 II 87 E. 2b S. 92-93). Für die Frage, ob Einkünfte der  
versorgten Personen an den Versorgungsschaden anzu- rechnen sind, sind nicht die  
familienrechtliche Lage, sondern die konkreten tat- sächlichen Verhältnisse massgebend  
(BGE 119 II 361 E. 5b S. 366-367 = Pra 83 [1994] Nr. 163). Der Sohn C.\_\_\_\_\_ erzielte vor  
und während des Studiums ein Nebeneinkommen, über welches er unstreitig selbst  
verfügen durfte. Der Sohn D.\_\_\_\_\_ erzielte kein nennenswertes Einkommen. Ein  
Zusammenhang zwischen der Erwerbstätigkeit der Kinder und dem Versorgungsausfall ist  
nicht ersichtlich. Bei den vorliegenden Einkommensverhältnissen ist unwahrscheinlich,  
dass die beiden Söhne, würde die Versorgerin noch leben, mit einem unregelmässigen  
Nebenerwerbseinkommen zu ihrem Unterhalt hätten beitragen müssen, sondern es ist  
vielmehr davon auszugehen, dass sie dieses für Reisen, grössere Anschaf- fungen etc.  
hätten verwenden oder sparen dürfen. Ob bei bescheidenen wirt- schaftlichen Verhältnissen  
anders zu entscheiden oder die Aufnahme einer Er- werbstätigkeit aufgrund der  
Schadenminderungsobliegenheit gar geboten gewe-

- 37 - sen wäre (vgl. BGE 119 II 361 E. 5b S. 366-367 = Pra 83 [1994] Nr. 163), ist vor-  
liegend nicht zu entscheiden, da der Versorgungsschaden auf die Beibehaltung des  
bisherigen Lebensstandards ausgerichtet ist. Da die Erwerbseinkommen der beiden Söhne  
unregelmässig waren und keinem Versorgungszweck dienten, sind sie nicht anzurechnen.

## **E. 9**

April 2018 E. 4.3).

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