



Mitwirkend: der Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, die Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, die Handelsrichter Dr. Thomas Lörtscher und Dr. Alexander Müller, die Handelsrichterin Verena Preisig sowie der Gerichtsschreiber Rafael Rutgers

**Urteil vom 4. April 2016**

in Sachen

1. **Suva,**

2.a **Eidgenössische Invalidenversicherung (IV),**

2.b **Schweizerische Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHV),**

Klägerinnen

1. vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

2.a und 2.b vertreten durch Suva, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**A. \_\_\_\_\_ AG,**

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Forderung**

## Inhaltsverzeichnis

Rechtsbegehren	4
Sachverhalt und Verfahren	4
A. Sachverhaltsübersicht	4
B. Prozessverlauf	5
Erwägungen	6
1. Zuständigkeit	6
2. Partei- und Prozessfähigkeit	6
2.1. Rechtliche Grundlagen	6
2.2. Parteistandpunkte	6
2.3. Parteifähigkeit der Klägerinnen 2	8
2.4. Partei- und Prozessfähigkeit des BSV	12
2.5. Fazit	12
3. Gesamtgläubigerschaft	12
3.1. Parteistandpunkte	12
3.2. Rechtliche Grundlagen	13
3.3. Würdigung	13
3.4. Fazit	15
4. Regressrecht der Klägerinnen auf die Beklagte	15
4.1. Allgemeine Regressberechtigung	15
4.2. Regressprivileg	15
5. Voraussetzungen des Ersatzanspruchs des Geschädigten	18
6. Unfallhergang	18
6.1. Vorbemerkung	18
6.2. Unbestrittener Sachverhalt	18
6.3. Parteistandpunkte	19
6.4. Würdigung	20
7. Unfallereignis infolge des Betriebes einer Rohrleitungsanlage	20
7.1. Parteistandpunkte	20
7.2. Beweis	25
7.3. Würdigung	28
7.4. Fazit	36
8. Gesundheitliche Beeinträchtigungen und Arbeitsfähigkeit des Geschädigten	37
8.1. Physische Beeinträchtigungen	37
8.2. Psychische Beeinträchtigungen	38
8.2.1. Ausgangslage	38
8.2.2. Beweis	38
8.2.3. Medizinische Aktenlage	39
8.2.4. Parteistandpunkte	46
8.2.5. Posttraumatische Belastungsstörung (ICD 10-F43.1)	49
8.2.6. Würdigung	49
9. Kausalität	59
9.1. Rechtliche Grundlagen	59
9.2. Unbestrittener Sachverhalt	60
9.3. Parteistandpunkte	61
9.4. Würdigung	62

9.5. Selbstverschulden des Geschädigten	65
10. Schadenersatzbemessung	73
10.1. Rechtliche Grundlagen	73
10.2. Parteistandpunkte	74
10.3. Würdigung	75
11. Schadensberechnung/Regressansprüche	76
11.1. Rechtliche Grundlagen	76
11.2. Erwerbsausfallschaden und Ersatzanspruch	78
11.2.1. Rechtliche Grundlagen	78
11.2.2. Unbestrittener Sachverhalt	79
11.2.3. Invalideneinkommen des Geschädigten	79
11.2.4. Valideneinkommen des Geschädigten	79
11.2.5. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 1	87
11.2.6. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.a	88
11.2.7. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.b	89
11.2.8. Ergebnis	90
11.3. Rentenausfallschaden und Ersatzanspruch	90
11.3.1. Rechtliche Grundlagen	90
11.3.2. Unbestrittener Sachverhalt	91
11.3.3. AHV-Rentenschaden	91
11.3.4. BVG-Rentenschaden	94
11.3.5. Rentenschaden Total	96
11.3.6. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 1	97
11.3.7. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.a	97
11.3.8. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.b	97
11.3.9. Rentenschaden-Ersatzanspruch	97
11.4. Heilungskosten und Ersatzanspruch	99
11.4.1. Rechtliche Grundlagen	99
11.4.2. Parteistandpunkte	99
11.4.3. Würdigung	101
11.4.4. Fazit	104
11.5. Genugtuung/Integritätsentschädigung und Ersatz	104
11.5.1. Rechtliche Grundlagen	104
11.5.2. Parteistandpunkte	104
11.5.3. Würdigung	105
11.5.4. Fazit	108
11.6. Zusammenfassung	108
12. Regresszins	109
12.1. Parteistandpunkte	109
12.2. Würdigung	111
12.3. Quantitativ	113
13. Akontozahlungen der Beklagten	114
14. Übersicht der klägerischen Ansprüche	115
15. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen	115
16. Kosten- und Entschädigungsfolgen	116
Erkenntnis	118

### **Rechtsbegehren:**

(act. 1)

" Die Beklagte sei zu verpflichten, den Klägerinnen den Betrag von CHF 1'321'242.35 nebst Zins zu 5% auf CHF 1'315'340.00 seit 01.03.2014 zu bezahlen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, einschliesslich Mehrwertsteuerzusatz, zu Lasten der Beklagten."

### **Sachverhalt und Verfahren**

#### A. Sachverhaltsübersicht

##### Parteien und ihre Stellung

Bei der Klägerin 1 handelt es sich um die grösste Unfallversicherung der Schweiz. Sie ist eine Sozialversicherung in der Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit und hat ihren Sitz in Luzern (Art. 61 UVG). Die Klägerinnen 2 bilden (zusammen mit den Ergänzungsleistungen) die erste Säule der Schweizerischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge nach Art. 111 BV. Bei der Beklagten handelt es sich um eine Versicherungsgesellschaft in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich. Ihr Zweck ist der Betrieb aller Arten von Versicherungs- und Rückversicherungsgeschäften mit Ausnahme der direkten Lebensversicherung.

##### Prozessgegenstand

Mit der vorliegenden Klage machen die Klägerinnen gegenüber der Beklagten Regressansprüche für von ihnen an B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Geschädigter) ausgerichtete Sozialversicherungsleistungen geltend. Dieser erlitt am 8. September 2004 bei einem Arbeitsunfall in einem Abwasserkontrollschacht in C.\_\_\_\_\_ Verbrennungen, als sich darin befindliches Gas entzündete. Nach Auffassung der Klägerinnen stammte das betreffende Gas aus einer lecken Gasleitung der bei der Beklagten haftpflichtversicherten D.\_\_\_\_\_ AG (heute: E.\_\_\_\_\_ AG), womit diese gestützt auf das Rohrleitungsgesetz für den Schaden des Geschädigten

hafte. Dessen Verbrennungen seien zwar ausgeheilt, er habe aufgrund des Unfalles jedoch eine posttraumatische Belastungsstörung erlitten, weswegen er auf Dauer arbeitsunfähig sei. Die Beklagte beantragt Nichteintreten auf die Klage der Klägerinnen 2, da diese nicht parteifähig seien. Im Übrigen beantragt sie Klageabweisung. Sie bestreitet zum einen, dass das Gas aus Leitungen ihrer Versicherten ausgetreten sei. Zum anderen verneint sie sowohl die psychischen Beschwerden des Geschädigten als auch, dass diese adäquat durch den Unfall verursacht worden seien. Zudem könne sich die E.\_\_\_\_\_ AG nach den Regeln des Rohrleitungsgesetzes von der Haftung befreien, da der Geschädigte den Unfall grobfahrlässig herbeigeführt habe, indem er unter Missachtung der Sicherheitsvorschriften im Abwasserschacht geraucht habe.

#### B. Prozessverlauf

Am 5. Juni 2014 (Datum Poststempel) reichten die Klägerinnen die Klage mit obigem Rechtsbegehren hierorts ein (act. 1). Mit Verfügung vom 12. Juni 2014 wurde den Klägerinnen Frist zur Zahlung eines Kostenvorschusses in der Höhe von CHF 34'000.– angesetzt, welchen sie fristgerecht leisteten (act. 5 und 9). In der Folge wurde der Beklagten Frist zur Einreichung der Klageantwort angesetzt (act. 10). Mit Eingabe vom 15. September 2014 beantragte die Beklagte eine "formlose Sistierung" des Verfahrens durch Abnahme der genannten Frist bis zum Vorliegen der bundesgerichtlichen Urteilsbegründung im Fall 4A\_260/2014 (act. 12), welcher Antrag am 16. September 2014 abgewiesen wurde (act. 13). Am 24. September 2014 reichte die Beklagte die Klageantwort ein (act. 15). Am 12. März 2015 fand eine Vergleichsverhandlung statt, an der keine Einigung erzielt werden konnte (Prot. S. 8 f.). Mit Verfügung vom 16. März 2015 wurde ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet (act. 26). Die Replik datiert vom 2. Juni 2015 (act. 28), die Duplik vom 25. August 2015 (act. 32). Letztere wurde mit Verfügung vom 26. August 2015 den Klägerinnen zugestellt (act. 34). Mit Datum vom 28. September 2015 reichten die Klägerinnen eine Stellungnahme zu den Noven in der Duplik ein (act. 37). Die Beklagte stellte in Aussicht, im Rahmen der Parteivorträge an der Hauptverhandlung zur besagten Eingabe der Klägerinnen Stellung zu nehmen (act. 38) Mit Verfügung vom 18. Februar 2016 (act. 39) wurde

den Parteien Frist angesetzt zur Erklärung, ob sie auf die Durchführung der mündlichen Hauptverhandlung – vorbehalten der Durchführung eines Beweisverfahrens – verzichteten. Mit Eingabe vom 26. Februar 2016 verlangte die Beklagte die Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung (act. 41). Die Klägerinnen erklärten, auf deren Durchführung zu verzichten (act. 43). Die Hauptverhandlung fand am 4. April 2016 statt. Zulässige Noven wurden keine vorgebracht (Prot. S. 16 f.). Der Prozess ist nunmehr spruchreif, weshalb das Urteil zu fällen ist (Art. 236 Abs. 1 ZPO).

## **Erwägungen**

### 1. Zuständigkeit

Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich ist unbestritten und ergibt sich aus Art. 36 ZPO und Art. 6 Abs. 2 und 3 ZPO i.V.m. § 44 lit. b GOG.

### 2. Partei- und Prozessfähigkeit

#### 2.1. Rechtliche Grundlagen

Partei- und Prozessfähigkeit sind Prozessvoraussetzungen, bei deren Fehlen auf die Klage nicht einzutreten ist (Art. 59 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b. ZPO). Dabei ist parteifähig, wer rechtsfähig ist oder von Bundesrechts wegen als Partei auftreten kann, und prozessfähig, wer handlungsfähig ist (Art. 66 f. ZPO).

#### 2.2. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen erklären, dass für die Klägerinnen 2 das Bundesamt für Sozialversicherungen unter Mitwirkung der Ausgleichskassen und der IV-Stellen die Rückgriffsansprüche geltend mache. Würde die Klägerin 1 das Rückgriffsrecht ausüben, mache sie auch die Rückgriffsansprüche der Klägerinnen 2 geltend. Die Klägerinnen 2 seien parteifähig und nach Art. 14 Abs. 1 ATSV dafür zuständig, die Rückgriffsansprüche über das Bundesamt für Sozialversicherungen geltend

zu machen. Seit Inkrafttreten des ATSG per 1. Januar 2003 hätten die Klägerinnen 2 denn auch zahlreiche Prozesse gegen die Beklagte geführt, in welchen die Beklagte die Parteifähigkeit zu Recht nicht in Frage gestellt habe (act. 28 Rz 2).

Die Beklagte bestreitet die Parteifähigkeit der Klägerinnen 2. Sie bringt zusammengefasst im Wesentlichen vor, dass gemäss Art. 72 ATSG einzig Versicherungsträger in die Haftpflichtansprüche der Versicherten subrogierten. Die Versicherungsträger der AHV seien seit Inkrafttreten des ATSG die Ausgleichskassen, diejenigen der IV die IV-Stellen, welche jeweils als selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten ausgestaltet seien. Die AHV und IV seien zwei unterschiedliche und funktional zu unterscheidende, gesetzlich bloss in der Leistungskoordination als vereinigt geltende Sparten des Sozialversicherungsrechts, hätten keine Rechtspersönlichkeit und seien damit beide weder einzeln noch mit "/" gemeinsam aufgeführt parteifähig, auch wenn sie im Rubrum noch das Etikett "Eidgegenössisch" erhielten. Auch dem Bundesamt für Sozialversicherung (BSV) und seinem Bereich Regress fehle seit Inkrafttreten des ATSG in Regressprozessen die Parteifähigkeit (inkl. Subrogationsfähigkeit), die Prozess- und die Postulationsfähigkeit, weil es kein Versicherungsträger sei. Das BSV habe keine Rechtspersönlichkeit, sondern sei als Verwaltungseinheit der Eidgenossenschaft zwar die Fachbehörde für die soziale Sicherheit, aber Rechtsträger in zivilrechtlichen Angelegenheiten gegenüber natürlichen und juristischen Personen sei allein die Eidgenossenschaft, vertreten durch den Bundesrat, allenfalls das Departement. Das BSV sei gemäss der organisatorischen Regressordnung in Art. 14 Abs. 1 und 2 ATSV nur dann für die Geltendmachung von Regressforderungen der AHV oder der IV zuständig und beauftragt, wenn kumulativ Ausgleichskassen bzw. IV-Stellen (als Versicherungsträger mit Rechtspersönlichkeit) dabei mitwirkten und kein Fall von Art. 14 Abs. 2 ATSV vorliege. Nach letzterer Bestimmung habe die Klägerin 1, wenn sie wie vorliegend Rückgriffsansprüche geltend mache, im Auftrag des BSV auch Rückgriffsansprüche der Klägerinnen 2 geltend zu machen. Die Teilnahme der Klägerinnen 2 am Verfahren sei somit nicht nur unzulässig, sondern auch völlig redundant. Der Bundesrat habe mit dieser Bestimmung dem BSV im vorliegenden Fall die Befugnis nach Art. 14 Abs. 1 ATSV, mit den Sparten AHV und IV selber Rückgriffsrechte geltend zu machen und im Prozess aufzutre-

ten, entzogen. Ihr (der Beklagten) stehe somit einzig die Klägerin 1 als Gegenpartei gegenüber (act. 15 Rz 4 ff.; act. 32 Rz 2 ff.).

## 2.3. Parteifähigkeit der Klägerinnen 2

### 2.3.1. Ausgangslage

Während Partei- und Prozessfähigkeit der Klägerin 1 sowie der Beklagten ohne Weiteres gegeben sind, stellt die Beklagte die Parteifähigkeit der Klägerinnen 2 sowie die Partei- und Prozessfähigkeit des BSV in Frage.

### 2.3.2. Situation bis zum Inkrafttreten des ATSG

Das Bundesgericht bestätigte in BGE 112 II 87 die Partei- und Prozessfähigkeit der AHV und der IV in Regressprozessen. Konkret hielt es in Erwägung 1 des genannten Entscheides dazu fest:

"Ob und inwiefern eine Behörde Rechtspersönlichkeit hat und daher Träger eigener Rechte und Pflichten sein kann, oder ob sie selber als blosses Organ eines Rechtssubjektes anzusehen ist, bestimmt das jeweils massgebliche öffentliche Recht. Dazu ist hier vorweg festzuhalten, dass der Gesetzgeber in Art. 48ter ff. AHVG die Alters- und Hinterlassenenversicherung selber als Anspruchsberechtigte bezeichnet, indem er sie und nicht etwa die Eidgenossenschaft in die Ansprüche des Versicherten und seiner Hinterlassenen eintreten lässt, wenn auf haftpflichtige Dritte zurückzugreifen ist. Diese Ordnung gilt sinngemäss auch für die Eidgenössische Invalidenversicherung (Art. 52 IVG). Sie wird ergänzt durch die vom Bundesrat gestützt auf Art. 48sexies AHVG erlassenen Vorschriften über die Ausübung des Regressrechtes (Art. 79quater AHVV); danach ist der Rückgriff im Einzelfall unter Mitwirkung der Ausgleichskassen durch das Bundesamt für Sozialversicherung geltend zu machen, das sich ferner im Falle konkurrierender Regressrechte mit der SUVA und der Militärversicherung zu verständigen hat, die nötigen Vereinbarungen treffen und den Rückgriff auch kantonalen Ausgleichskassen übertragen kann. Nach dieser gesetzlichen Ordnung ist die Auffassung der Klägerin über ihre Rolle und Vertretung in Streitigkeiten um Regressforderungen bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Sie entspricht dem Sinn und Zweck der angeführten Normen sowie praktischen Bedürfnissen und ist daher auch sachlich gerechtfertigt."

Das Bundesgericht hat sodann auch in seiner jüngeren Rechtsprechung die Partei- und Prozessfähigkeit der AHV bzw. der IV in Regressprozessen nie verneint, wobei – soweit ersichtlich – diesen Entscheiden Vorfälle zugrunde lagen, welche sich vor Inkrafttreten des ATSG ereigneten (vgl. beispielhaft BGE 140 III 221, BGE 134 III 636 und Urteile des Bundesgerichts 4A\_275/2013, 4A\_404/2013, 4A\_588/2014 sowie 4A\_51/2014).

### 2.3.3. Situation heute

Am 1. Januar 2003 ist der neue allgemeine Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) in Kraft getreten. Gemäss Art. 72 Abs. 1 ATSG tritt gegenüber einem Dritten, der für den Versicherungsfall haftet, der "Versicherungsträger" in die Ansprüche der versicherten Person und ihrer Hinterlassenen ein. Der Begriff des Versicherungsträgers ist im ATSG nicht definiert. Er bezieht sich auf diejenigen Behörden, Personen und Stellen, welche die Verwaltung der jeweiligen Sozialversicherung vornehmen (KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2015, Vorbemerkungen N 99). Der Beklagten ist dahingehend zuzustimmen, dass Träger der AHV und IV insbesondere die AHV-Ausgleichskassen bzw. die IV-Stellen sind, nicht jedoch die Sozialversicherungen selber. Es stellt sich vorliegend jedoch die Frage, ob der Gesetzgeber mit der Einführung des Begriffs des Versicherungsträgers in Art. 72 ATSG an der bis anhin bestehenden Rechtslage etwas ändern wollte, mithin ob er die AHV und die IV vom Eintritt in die Rechtsstellung des Geschädigten zugunsten der jeweiligen Versicherungsträger bewusst ausschliessen wollte. Gegen eine solche Betrachtung spricht aus systematischer Sicht, dass weder den AHV-Ausgleichskassen noch den IV-Stellen in den entsprechenden Gesetzen und Verordnungen eine Kompetenz zur Geltendmachung von Regressansprüchen erteilt wurde (vgl. Art. 63 AHVG i.V.m. Art. 128 ff. AHVV; Art. 57 MG i.V.m. Art. 41 IVV). Dies zeigt, dass es nicht der Wille des Gesetzgebers gewesen sein kann, an der herrschenden Rechtslage etwas zu ändern. Vielmehr scheint hier einfach eine versicherungszweigneutrale Formulierung gewählt worden zu sein. Diese Einschätzung wird auch durch die Gesetzgebungsmaterialien gestützt. Diesen ist zwar zur Bedeutung der Verwendung des Begriffes Versicherungsträger in Art. 72 Abs. 1 ATSG direkt nichts zu entnehmen, es wird jedoch festgehalten, dass die

Regelung dem geltenden Recht entspreche (BBI 1999, 4653). Schliesslich hat das Bundesgericht bereits im zitierten BGE 112 II 87 festgehalten, dass die Zuständigkeit der AHV bzw. der IV zur Geltendmachung von Regressansprüchen einem praktischen Bedürfnis entspreche und daher sachlich gerechtfertigt sei.

Kommt hinzu, dass unter den Begriff des Versicherungsträgers die Gesamtheit der organisatorischen Einheiten verstanden wird, die eine Sozialversicherung durchführen. Danach bildet z.B. in der AHV jede Ausgleichskasse zusammen mit den gemeinsamen Organen, wie z.B. dem AHV-Ausgleichsfond und der zentralen Ausgleichsstelle, die Trägerschaft (SCARTAZZINI/HÜRZELER/MAURER, Bundessozialversicherungsrecht, 4. Aufl., Basel 2012, § 11 lit. A). Vor diesem Hintergrund ist fraglich, ob Art. 72 Abs. 1 ATSG allein selbst bei Annahme einer bewussten Wortwahl des Gesetzgebers eine genügende gesetzliche Grundlage für die Geltendmachung von Regressansprüchen durch die AHV-Ausgleichskassen bzw. die IV-Stellen darstellt, da unklar bleibt, welches Organ der AHV/IV genau in welchem Fall zu klagen hätte. Das Bundesamt für Justiz hielt dazu bereits in einem Gutachten vom 13. Januar 1982 fest, dass die Aufgaben der AHV/IV im Aussenverhältnis auf die einzelnen Organe verteilt seien, wobei für die meisten Forderungen der AHV/IV gegenüber den Versicherten und Dritten der Gesetzgeber selbst regle, welches Organ mit der Geltendmachung beauftragt werde. Die Möglichkeit des einzelnen Organs, als selbständige Rechtsperson aufzutreten, beschränke sich aber auf die ihm übertragenen Aufgaben. Keines der AHV/IV-Organen repräsentiere die Gesamteinstitution AHV/IV, womit sich auch nicht bestimmen lasse, wer die AHV/IV zu vertreten habe, wenn dies nicht durch das Gesetz selbst geregelt werde (VPB 1982 NR. 56 S. 311). Auch aus diesem Grund müssen AHV und IV als Gesamteinstitutionen legitimiert sein, Regressansprüche (prozessual) geltend zu machen.

Insgesamt ergibt die Auslegung von Art. 72 Abs. 1 ATSG damit, dass auch nach Inkrafttreten des ATSG weiterhin die AHV und die IV als Gesamteinstitutionen Regressansprüche geltend zu machen haben und ihnen damit diesbezüglich Parteifähigkeit zukommt (so auch KIESER, a.a.O., Art. 72 Rz 15 f.; KRAUSKOPF, Der Regressprozess - Der Regress der Sozialversicherung und der privaten Schadens-

versicherung, HAVE, Haftpflichtprozess 2013, S. 69 ff.). Daran ändert auch die Regelung in Art. 14 Abs. 2 ATSV nichts, nach welcher die SUVA auch die Ansprüche von AHV und IV geltend macht, wenn sie ihr Rückgriffsrecht ausübt. Diese Bestimmung schränkt nicht etwa die Klagelegitimation der AHV/IV ein, sondern berechtigt die SUVA lediglich ex lege zu deren Vertretung im Regressprozess. Es handelt sich dabei entgegen der Meinung der Beklagten nicht um eine Forderungsabtretung zum Inkasso, sondern um eine Vertretung, welche die SUVA im vorliegenden Verfahren denn auch wahrnimmt. Beachtlich erscheint schliesslich, dass in Art. 14 ATSV nicht mehr von den Versicherungsträgern, sondern von der AHV und der IV selber gesprochen wird, was deren Legitimation untermauert.

#### 2.3.4. AHV/IV als unterschiedliche Parteien

Es stellt sich weiter die Frage, ob die AHV und die IV zusammen als eine Partei zu betrachten sind oder ob jede Sozialversicherung eigenständig zu behandeln ist. Auch wenn sich die AHV und die IV als Teil der ersten Säule zweifellos nahe stehen und sich in vielen Bereichen koordinieren, handelt es sich dennoch um zwei unterschiedliche Sozialversicherungen, welche ihre Leistungen aufgrund verschiedener Bundesgesetze ausrichten und je eigene Organe aufweisen. Weiter haben sie auch je einen eigenen Ausgleichsfond. Es ist zwischen den Leistungen der AHV und denjenigen der IV klar zu unterscheiden, was denn auch in der Klageschrift so gemacht wird. Es existiert keine Gesamteinstitution "AHV/IV". Deshalb kommt die Klagelegitimation für Regressansprüche und in diesem Rahmen demnach die Parteifähigkeit der AHV und der IV je einzeln zu. Damit sind sie auch im vorliegenden Prozess je einzeln Klägerinnen und entsprechend als Klägerinnen 2.a (IV) und 2.b (AHV) im Rubrum aufzunehmen. Da es sich dabei nicht um einen Parteiwechsel handelt und der Beklagten daraus kein rechtlicher Nachteil erwächst, weil ihr von Beginn an offensichtlich (neben der Klägerin 1) die AHV und die IV gegenüberstanden, welche ohnehin von der Klägerin 1 vertreten werden, ist dies ohne Weiteres zulässig und von Amtes wegen vorzunehmen (vgl. Urteil des Bundesgericht 4P.184/2005 E. 3.1.).

#### 2.4. Partei- und Prozessfähigkeit des BSV

Vorweg ist festzuhalten, dass das BSV im vorliegenden Verfahren nicht Partei ist, womit sich die Frage nach dessen Parteifähigkeit erübrigt. Gestützt auf Art. 72 Abs. 5 ATSG hat der Bundesrat Ausführungsbestimmungen zur Ausübung des Regressrechtes erlassen. Gemäss Art. 14 Abs. 1 ATSV macht für die AHV sowie die IV das BSV unter Mitwirkung der Ausgleichskassen und der IV-Stellen die Rückgriffsansprüche geltend. Damit ist das BSV von Bundesrechts wegen prozessfähig. Darüber hinaus tritt das BSV im vorliegenden Prozess ohnehin gar nicht in Erscheinung. Vielmehr werden die Klägerinnen 2.a und 2.b von der Klägerin 1 vertreten. Dieses Vertretungsverhältnis leitet sich direkt aus Art. 14 Abs. 2 ATSV ab, womit die Klägerin 1 weder von den Klägerinnen 2.a und 2.b selber noch durch das BSV mandatiert werden musste. Vor diesem Hintergrund erscheint es für das vorliegende Verfahren gar nicht relevant, ob dem BSV Prozessfähigkeit zukommt, solange es sich im Prozess nicht äussert.

#### 2.5. Fazit

Die Klägerinnen 2.a und 2.b sind partei- und prozessfähig, das BSV zumindest prozessfähig.

### 3. Gesamtgläubigerschaft

#### 3.1. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen machen geltend, sie seien von Gesetzes wegen Gesamtgläubiger und formulierten entsprechend ein gemeinsames Rechtsbegehren (act. 1 Rz 5).

Die Beklagte führt demgegenüber aus, es sei nicht so, dass die Klägerinnen Gesamtgläubiger seien, schon gar nicht von Gesetzes wegen, denn ein solches Gesetz sei unbekannt. Das klägerische Rechtsbegehren sei als Dispositiv gar nicht vollstreckbar, da unklar sei, wer von den Klägerinnen wieviel von der Beklagten fordere. Art. 16 ATSV sei dabei bloss die Teilungsregel im Falle eines erfolgreichen Regressinkassos durch die SUVA. Zutreffend sei, dass die Klägerin 1 aus

ihrer Aufgabe gemäss Art. 14 Abs. 2 ATSV ein gesamthaftes (nicht: gemeinsames) Rechtsbegehren stellen könne, was sie aber nicht von der Substantiierungspflicht für alle Teilforderungen bzw. subrogierten Leistungen jeder Sparte entbinde. Es sei zudem längst bekannt, dass eine Mehrheit von Gläubigern oder gar eine Solidargläubigerschaft nicht einfach mittels Verordnung für Dritte verbindlich geschaffen werden könne, sondern nur mit einem Gesetz im formellen Sinne (act. 15 Rz 5d).

### 3.2. Rechtliche Grundlagen

Nach Art. 16 ATSV sind mehrere am Rückgriff beteiligte Sozialversicherungen Gesamtgläubiger und einander im Verhältnis der von ihnen zu erbringenden kongruenten Leistungen ausgleichspflichtig. Die Gesamtgläubigerschaft ist eine Form der gemeinschaftlichen Gläubigerschaft. Merkmal der gemeinschaftlichen Gläubigerschaft ist, dass die gesamte Forderung mehreren Gläubigern ungeteilt zusteht, und zwar gemeinschaftlich. Das bedeutet, dass alle Gläubiger die Forderung nur gemeinsam geltend machen können. Umgekehrt kann der Schuldner sich nicht durch Leistung an einen einzelnen Gläubiger befreien, sondern nur durch Gesamtleistung an alle Gläubiger (oder deren gemeinsamen Vertreter). Die Gesamtgläubigerschaft entspricht dem sachenrechtlichen Gesamteigentum und entsteht nur, wenn die Gläubiger untereinander durch ein Gesamthandverhältnis verbunden sind (GAUCH/SCHLUEP, Schweizerisches Obligationenrecht, 10. Aufl., Band II, N. 3672 ff.).

### 3.3. Würdigung

Dass mit den vorerwähnten Bestimmungen der ATSV tatsächlich eine Gesamtgläubigerschaft angeordnet werden sollte, wird in der Lehre entgegen dem an sich klaren Wortlaut überwiegend verneint (HÜRZELER, § 36 Extrasystemische Koordination: Regress der Sozialversicherer auf Haftpflichtige, in: STEIGER SACKMANN/MOSIMANN, Handbücher für die Anwaltspraxis, Band XI, Recht der Sozialen Sicherheit, Basel 2014, Rz 36.49; KRAUSKOPF, a.a.O., S. 87; PRIBNOW/BENJAMIN, Haftpflicht- und Versicherungsrecht, 2012, S. 365; SCHMID, Entwicklungen im Koordinationsrecht / Ausgewählte Fragen zu Problemen bei der Durchsetzung der

Regressansprüche des Sozialversicherungsträgers, Tagungsbeiträge zum HAVE Personenschadenforum 2012, S. 304 f.). BECK vertritt die Meinung, dass es sich um eine Koordinationsgemeinschaft sozialversicherungsrechtlicher Art handelt (BECK, Bundesgesetz über den ATSG, Referate der Tagungen vom 16. September sowie 6. Dezember 2002 in Luzern/Zürich, 2003, S. 149, Fn. 88). RUMO-JUNGO geht davon aus, dass die mehreren Regressberechtigten nicht Gesamtgläubiger, sondern Solidargläubiger sind und im Aussenverhältnis somit eine Solidarforderung besteht (RUMO-JUNGO, ZBJV 138/2002 S. 433, Zusammenspiel zwischen Haftpflicht und beruflicher Vorsorge unter Berücksichtigung des Vorentwurfs für die Haftpflichtrevision).

In Bezug auf die genannte Bestimmung und mit Blick auf die zitierte Lehre rechtfertigt es sich, trotz des Wortlautes nicht von einer Gesamtgläubigerschaft auszugehen. Es ist höchst unwahrscheinlich, dass der Gesetzgeber die Sozialversicherer verpflichten wollte, ihre Regressansprüche immer gemeinsam geltend zu machen. Eine gewisse Koordinationsabsicht liegt Art. 14 Abs. 2 und Art. 16 ATSV indessen offenkundig zugrunde. Der zweite Halbsatz von Art. 16 ATSV ("so sind sie [...] einander im Verhältnis der von ihnen zu erbringenden kongruenten Leistungen ausgleichspflichtig.") impliziert jedenfalls, dass die Sozialversicherer ihre Forderungen als eine einzige Forderung geltend machen können. Es erscheint daher naheliegend, dass der Gesetzgeber bei mehreren regressierenden Sozialversicherern die Geltendmachung der ganzen Regressforderung durch einen Sozialversicherer ermöglichen wollte. Es ist damit davon auszugehen, dass es sich um eine Solidargläubigerschaft handelt, welche jeden Gläubiger berechtigt, ohne Mitwirkung der andern das Ganze und nicht nur einen Teil der Leistung zu verlangen. Der Schuldner hat dabei nur einmal zu leisten und wird dadurch befreit (GAUCH/SCHLUEP, a.a.O., N 3661). Eine Aufteilung der Forderungen auf die einzelnen Sozialversicherer im Rechtsbegehren ist daher nicht erforderlich. Selbstverständlich entbindet dies die regressierenden Sozialversicherer nicht, ihre Ansprüche hinreichend zu substantiieren. Entgegen der Ansicht der Beklagten liegt mit Art. 16 ATSV i.V.m. Art. 72 Abs. 5 ATSG auch eine genügende gesetzliche Grundlage für die Solidargläubigerschaft vor.

### 3.4. Fazit

Die Klägerinnen bilden keine Gesamtgläubigerschaft. Dies bedeutet aber nicht, dass sie die geforderten Leistungen im Rechtsbegehren aufteilen müssen. Aufgrund von Art. 16 ATSV ist davon auszugehen, dass die Klägerinnen berechtigt sind, die gesamte Regressforderung in einem Rechtsbegehren einzuklagen und später im Innenverhältnis auszugleichen.

## 4. Regressrecht der Klägerinnen auf die Beklagte

### 4.1. Allgemeine Regressberechtigung

Nach Art. 72 ATSG tritt der Versicherungsträger im Zeitpunkt des Ereignisses bis auf die Höhe der gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche der versicherten Person ein, wobei mehrere Haftpflichtige für die Rückgriffsansprüche solidarisch haften. Dabei steht ein direktes Forderungsrecht der geschädigten Person gegenüber dem Haftpflichtversicherer auch dem in ihre Rechte eingetretenen Versicherungsträger zu. Die Klägerinnen stützen ihre Ansprüche auf das Rohrleitungsgesetz (RLG), welches in Art. 37 Abs. 1 ein unmittelbares Forderungsrecht des Geschädigten gegen den Haftpflichtversicherer vorsieht.

Da es sich bei der Beklagten unstrittig um den Haftpflichtversicherer der D. \_\_\_\_\_ AG nach Art. 35 RLG handelt, können die Klägerinnen grundsätzlich bis zur Höhe ihrer gesetzlichen Leistungen direkt auf sie Regress nehmen, sofern die D. \_\_\_\_\_ AG gestützt auf das RLG dem Geschädigten aus seinem Unfall vom 8. September 2004 tatsächlich haftet. Dies ist nachfolgend zu prüfen.

### 4.2. Regressprivileg

Die Beklagte macht geltend, sie profitiere indirekt vom Regressprivileg der Arbeitgeberin des Geschädigten, der F'. \_\_\_\_\_ AG (nachfolgend F. \_\_\_\_\_ AG). Zusammengefasst führt sie aus, dass bei gegebenen Voraussetzungen für die Unfallfolgen des Geschädigten grundsätzlich auch die F. \_\_\_\_\_ AG aus Art. 328 OR haftbar wäre, was die Klägerinnen anerkennen würden. Für diese greife jedoch das Regressprivileg von Art. 75 Abs. 2 ATSG. Derjenige Anteil, den der haftpflicht-

rechtlich privilegierte Arbeitgeber als Solidarschuldner zu verantworten habe, gehe zulasten des Sozialversicherers und könne im Regress nicht dem verbleibenden Haftpflichtigen überbürdet werden. Das Regressprivileg sei ein sozialversicherungsrechtliches und kein zivilrechtliches Institut. Zwischen der F.\_\_\_\_\_ AG und der D.\_\_\_\_\_ AG bestehe aus Haftpflichtrecht keine Solidarität und die Klägerinnen könnten diese auch nicht begründen. Es bestehe kein Rechtsgrund dafür, dass die D.\_\_\_\_\_ AG für eine Regressprivilegierte eintreten müsse, welche den Klägerinnen auch für dieses Regressprivileg Prämien bzw. Beiträge abgeliefert habe (act. 15 Rz 15.b; act. 32 Rz 70 ff.). Demgegenüber erklären die Klägerinnen, dass auch wenn einer von zwei solidarisch Haftpflichtigen sich auf ein Regressprivileg nach Art. 75 Abs. 2 ATSG berufen könne, dem Sozialversicherer seine Subrogationsforderung uneingeschränkt zustehe. Derjenige Haftpflichtige, der nicht privilegiert sei, könne aus dem Regressprivileg zugunsten des anderen Haftpflichtigen nichts für sich ableiten; umgekehrt könne der privilegierte Haftpflichtige jenem das Regressprivileg im Rahmen von Art. 51 OR auch nicht entgegenhalten (act. 28 Rz 22).

Abgesehen davon, dass die Beklagte nicht ausführt, welcher Anteil des Schadens ihrer Meinung nach von der F.\_\_\_\_\_ AG zu tragen wäre, kann ihrer Auffassung nicht beigegeben werden. Das Bundesgericht hielt bereits vor Inkrafttreten des ATSG klar fest, dass dem Sozialversicherer ein integrales Regressrecht zustehe, was bedeute, dass der Rückgriff gegen sämtliche Ersatzpflichtige möglich sei, unabhängig davon, ob diese kausalhaftpflichtig seien, aus Verschulden oder aus Vertragsverletzung hafteten. Die Sozialversicherer unterstünden damit nicht der Rangordnung von Art. 51 OR (BGE 119 II 289 E. 5b mit weiteren Hinweisen). Der Sozialversicherer tritt damit aus der Gemeinschaft der Haftpflichtigen heraus und nimmt grundsätzlich die Stellung des Geschädigten ein. Aufgrund des integralen Regressrechts entschied das Bundesgericht weiter, dass mehrere Ersatzpflichtige dem Sozialversicherer nicht bloss anteilmässig, sondern solidarisch hafteten, womit diesem das Recht zustehe, gegenüber einem beliebigen Ersatzpflichtigen den ganzen Rückgriffsbetrag geltend zu machen (Urteil des Bundesgerichts 4C.208/2002; KOLLER, Das Regressprivileg und der Rückgriff des Sozialversicherers auf einen nicht privilegierten haftpflichtigen Dritten, HAVE 2005, S. 26). Mit

Art. 72 Abs. 2 ATSG wurden diese Grundsätze ins Gesetz übernommen, indem explizit festgelegt wurde, dass mehrere Haftpflichtige für Rückgriffsansprüche der Versicherungsträger solidarisch hafteten (KIESER, a.a.O., Art. 72 N 27 f.). Dabei wurde im Gesetzgebungsprozess (BBl 1999 4653) ausdrücklich festgehalten: "Mit der Solidarhaftung der Haftpflichtigen wird die Stellung des Sozialversicherungsträgers im Regress gestärkt. Die Kommission stimmt dem Antrag des Bundesrates zu und nimmt in Kauf, dass bei privatrechtlichen Rückgriffsansprüchen mehrere Haftpflichtige anteilmässig haften, bei sozialversicherungsrechtlichen Rückgriffsansprüchen jedoch solidarisch." Von dieser Regel hat der Gesetzgeber keine Ausnahme statuiert – entgegen der Meinung der Beklagten auch nicht mit Art. 75 ATSG. Damit kann sich die Beklagte vorliegend nicht auf das Regressprivileg der F.\_\_\_\_\_ AG berufen (so auch HÜRZELER, a.a.O., Rz 36.48).

Dieses Ergebnis ist vorliegend zudem auch materiell nicht unbillig. Mit dem Betrieb einer Rohrleitung schuf die D.\_\_\_\_\_ AG eine Gefährdung, die sich – Kausalität vorausgesetzt – im Unfall des Geschädigten dann auch manifestierte. Damit steht sie bzw. ihre Haftpflichtversicherung dem entstandenen Schaden deutlich näher als die Klägerinnen. Der Beklagten sind die Regressmöglichkeiten der Sozialversicherungen bekannt und sie wird diese Risiken bei ihren Prämien zweifellos berücksichtigt haben. Selbst wenn der Beklagten dahingehend zuzustimmen wäre, dass auch die Sozialversicherer die Regressprivilegien in ihren Prämien bzw. Beiträgen berücksichtigen dürften, erscheint es nicht gerechtfertigt, dass diese – und damit letztlich alle in den jeweiligen Sozialversicherungen versicherten Personen – einen Schaden tragen sollen, welchen sie in keiner Weise verursacht haben und für welchen auch ein nicht privilegiert Haftpflichtiger einzustehen hat. Kommt hinzu, dass die Haftung des Rohrleitungsbetreibers nach Art. 33 RLG ganz grundsätzlich unabhängig vom Verhalten eines Dritten zum Tragen kommt, sofern es sich nicht gerade um kriegerische Ereignisse handelt. So stellt selbst schweres Drittverschulden kein Entschuldigungsgrund dar (Art. 33 Abs. 2 RLG). Zur Absicherung des eingetretenen Risikos hat die D.\_\_\_\_\_ AG bei der Beklagten eine Versicherung abgeschlossen. Dass die Beklagte privilegiert werden sollte, nur weil mit der F.\_\_\_\_\_ AG allenfalls ein privilegierter Haftpflichtiger dazu treten könnte, ist in Anbetracht dieser Überlegungen abzulehnen.

## 5. Voraussetzungen des Ersatzanspruchs des Geschädigten

Der Ersatzanspruch des Geschädigten gegenüber der D.\_\_\_\_\_ AG stützt sich gemäss den Klägerinnen auf das Rohrleitungsgesetz (RLG). Nach Art. 33 Abs. 1 RLG haftet der Inhaber einer Rohrleitungsanlage, wenn durch deren Betrieb oder durch einen Mangel oder die fehlerhafte Behandlung einer nicht in Betrieb stehenden Anlage ein Mensch getötet oder in seiner Gesundheit geschädigt oder Sachschaden verursacht wird. Weist der Inhaber nach, dass der Schaden durch ausserordentliche Naturvorgänge, kriegerische Ereignisse oder durch grobes Verschulden des Geschädigten verursacht wurde, ohne dass ihn selbst oder eine Person, für die er verantwortlich ist, ein Verschulden trifft, wird er von der Haftpflicht befreit (Art. 33 Abs. 2 RLG).

Die D.\_\_\_\_\_ AG war unstrittig Inhaberin der in Betrieb stehenden Gasrohrleitungsanlage in C.\_\_\_\_\_. Damit setzt eine Haftung der D.\_\_\_\_\_ AG bzw. der Beklagten als deren Haftpflichtversicherer positiv voraus, dass der Geschädigte durch den Betrieb der Rohrleitungsanlage der D.\_\_\_\_\_ AG kausal in seiner Gesundheit geschädigt wurde. Negative Voraussetzung einer Haftung ist zudem das Fehlen von Entlastungs- bzw. Befreiungsgründen (vgl. dazu OFTINGER/STARK, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band II/3, 4. Aufl., Zürich 1991, § 30 N 88 ff.; FELLMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band III, Bern 2015, § 21 Rz 191 ff.). Das Vorliegen der genannten Voraussetzungen ist nachfolgend zu prüfen.

## 6. Unfallhergang

### 6.1. Vorbemerkung

Die Thematisierung des Unfallherganges gehört eigentlich ins Kapitel Kausalzusammenhang, wird jedoch zur besseren Lesbarkeit des vorliegenden Urteils vorgezogen.

### 6.2. Unbestrittener Sachverhalt

Der Geschädigte war Arbeitnehmer der F.\_\_\_\_\_ AG, welche zusammen mit einer Spezialfirma vom Tiefbauamt des Bezirkes C.\_\_\_\_\_ beauftragt worden war, die Kanalisationsleitungen und die Schächte in der I.\_\_\_\_\_ -strasse in C.\_\_\_\_\_ zu sa-

nieren und abzudichten. Am Unfalltag waren die Arbeiten an der Kanalisationsleitung selber abgeschlossen. Diese war abgedichtet und stand vollumfänglich wieder in Betrieb. Am Vormittag war anstelle eines abgebrochenen, alten Kontrollschachtes ein neuer Schacht mit Betonrohren auf ca. zwei Meter Höhe aufgebaut und mit einem Konus versehen worden, wobei noch keine Schachtabdeckung angebracht worden war. Nach der Mittagspause war der Geschädigte damit beschäftigt, die Fliessrinne am Schachtboden auszubilden und die Schachtfugen abzudichten, wobei der Polier G.\_\_\_\_\_ und der Maschinist H.\_\_\_\_\_, beide ebenfalls Mitarbeiter der F.\_\_\_\_\_ AG, auf der Baustelle mitanwesend waren. Während der Geschädigte im Schacht arbeitete, entzündete sich an einer Zigarette, welche der Geschädigte rauchte, im Schacht befindliches Gas, wodurch Oberkörper und Haare des Geschädigten Feuer fingen. Dieser konnte aus eigener Kraft bzw. mit Hilfe seiner Arbeitskollegen aus dem Schacht steigen, wo das Feuer an seinem Körper gelöscht werden konnte. Gleichzeitig kam es zu einer Gasexplosion (so die Klägerinnen) bzw. zu einer Gasverpuffung (so die Beklagte), wodurch entlang der Kanalisationsleitung an mehreren Stellen Schachtdeckel zumindest abgehoben wurden.

### 6.3. Parteistandpunkte

Nicht einig sind sich die Parteien einzig über den genauen Unfallablauf und die Heftigkeit der Gasentzündung. Die Klägerinnen schildern, dass es zu einer Stichflamme gekommen sei, durch die der Oberkörper und die Haare des Geschädigten Feuer gefangen hätten. Dieser sei mit Hilfe zweier Kollegen aus dem Schacht gelangt, wo das Feuer an seinem Körper gelöscht worden sei. Gleichzeitig sei es zu einer heftigen Gasexplosion gekommen, wodurch verschiedene Schachtdeckel in benachbarten Kanalisationsschächten hoch- und weggeschleudert worden seien, so dass sie zu Schaden gekommen seien (act. 1 Rz 10). Die exakte pyrotechnische Bezeichnung des Unfalles sei nicht von Bedeutung (act. 28 Rz 8). Die Beklagte wendet dagegen ein, die wirkliche Abfolge der Ereignisse in den entscheidenden Sekunden sei aufgrund der Aussagen der Beteiligten unklar und jedenfalls nicht gesichert. Zudem bestreite sie das Vorliegen einer Explosion begrifflich. Vielmehr habe es sich um eine Verpuffung gehandelt. Eine Explosion sei unter

den Bedingungen möglich, dass ein mit genügend Luft zündfähiges Gasgemisch in einem geschlossenen Behälter mit einer Zündquelle reagiere, woraus eine Volumenausdehnung entstehe, der Behälter gesprengt werde und grosse Energiemengen freigesetzt würden. Die Verpuffung sei dagegen bloss eine Verbrennungsreaktion. Bei einer Verpuffung entstehe zwar auch eine Volumenerweiterung, aber kein massiver Druckaufbau wie bei einer Explosion. Eine Verpuffung könne sich zudem fortpflanzen, weil der geschlossene Behälter fehle. Zutreffend sei, dass durch die Verpuffung entlang der neuen Kanalisationsleitung an mehreren Stellen Schachtdeckel zwischen dem Restaurant J.\_\_\_\_\_ (I.\_\_\_\_\_ -strasse ...) und dem Rand des Dorfplatzes (I.\_\_\_\_\_ -strasse ...) abgehoben worden seien, ebenso in einzelnen Häusern, die an die Kanalisationsleitung angeschlossen seien. Schaden sei dort allerdings nicht entstanden. Falsch sei, dass es durch die Verpuffung/Explosion im Kanalisationsschacht zu Druckentlastungen in den Schächten gekommen sei (act. 15 Rz 10.a; act. 32 Rz 43).

#### 6.4. Würdigung

Der Unfallhergang ist in den wesentlichen Zügen unbestritten. Ob es sich nun um eine Gasexplosion oder um eine Gasverpuffung handelte, ist für die Frage der Haftung grundsätzlich nicht relevant. Denn es ist unstrittig, dass der Geschädigte nicht durch die Wucht der Explosion aus dem Schacht geschleudert wurde. Ebenso ist für eine Haftung unwesentlich, wann genau der Geschädigte seine Verbrennungen erlitt und wie er genau aus dem Schacht gelangte. Wo und wann genau der Geschädigte sich die Zigarette ansteckte, welche unstrittig das Gas entzündete, spielt schliesslich höchstens bei der Frage des Selbstverschuldens eine Rolle.

### 7. Unfallereignis infolge des Betriebes einer Rohrleitungsanlage

#### 7.1. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen führen in ihrer Klagebegründung zusammengefasst aus, es sei zur Explosion gekommen, weil eine Gasleitung an der K.\_\_\_\_\_ -strasse in C.\_\_\_\_\_ gebrochen gewesen sei. Durch den grossen Ringspalt des Rohrbruches

sei eine erhebliche Menge des Propan-/Luftgemisches, welches schwerer sei als Luft, in den Erdboden ausgetreten und von dort über die noch nicht sanierte Kanalisationsleitung bis zur Unfallstelle gelangt, wo es sich am tiefsten Punkt gesammelt habe (act. 1 Rz 11).

Die Beklagte bestreitet in der Klageantwort diese Darstellung der Klägerinnen und führt aus, diese basiere zwar auf dem Rapport der Kantonspolizei Schwyz und dem Gutachten TISG, letzteres sei jedoch erst sieben Monate nach dem Unfall vom 8. September 2004 erstellt worden. Bestritten werde, dass damals bereits ein Rohrbruch der Gasleitung in der K.\_\_\_\_-strasse bestanden habe und dass dieser die Ursache der Verpuffung gewesen sei, ferner dass ein Propan-/Luftgemisch entzündet worden sei, und dass es beim K.\_\_\_\_-strasse-Rohrbruch in den Erdboden ausgetreten und über die Kanalisationsleitung zur Unfallstelle gelangt sei, weil die Kanalisationsleitung noch nicht saniert gewesen sei, und schliesslich dass sich Propangas an einem tiefsten Punkt gesammelt habe (act. 15 Rz 11).

Diese Bestreitungen begründet die Beklagte im Wesentlichen damit, dass erst viele Tage nach dem Unfall in einer Querstrasse ein Leck in einer Verbindungsleitung aus Grauguss gefunden worden sei. Dieses könne vor dem 8. September 2004 kaum bedeutend gewesen sein, da weder vom Werk ein Gasverlust registriert worden sei, noch das TISG von Meldungen berichtet habe, dass es irgendwo nach Gas gerochen habe, obwohl dieses odoriert gewesen sei. Es sei nicht auszuschliessen, dass der Rohrbruch die Folge der Verpuffung in der parallel laufenden Kanalisationsleitung gewesen sei. Sofern der Bruch im Unfallzeitpunkt schon bestanden habe, sei davon auszugehen, dass er durch das verdichtete Erdreich gegenüber der sanierten, also dichten Kanalisationsleitung zureichend abgedämmt gewesen sei. Es sei unterlassen worden, im Kanalisationssystem mit Gasmessgeräten und Rohrleitungs-TV nach einer Quelle zu suchen. Eine Undichtheit des Gas-Netzwerkes, die sich auf den Gasgehalt im Kanalisationsnetz auswirke, sei auch nicht leicht vorstellbar. Denn eine Kanalisationsleitung sei gegenüber dem umgebenden Erdreich dicht bzw. in den Strassenzügen sogar verdichtet abgeschlossen. Es sei zudem nicht untersucht worden, ob "Kanalgase" ei-

ne Rolle gespielt hätten, wobei Methan (CH<sub>4</sub>) und Ammoniak (NH<sub>3</sub>) in Betracht kämen. Da Propan erheblich schwerer sei als Luft und jede Kanalisation so angelegt sei, dass sie ein Gefälle aufweise, sei das Entstehen eines Propangas-Sees im Kanalisationssystem C.\_\_\_\_s undenkbar. Wahrscheinlicher sei eine Ammoniak-, eventuell eine Methangasverpuffung. Eine Explosion eines Gemisches von Propan mit Luft hätte eine viel stärkere Wirkung zeitigen müssen als das blosses Abheben von Schachtdeckeln. Zudem würden aus früheren Zeiten etliche Altlastendepots vermutet, die Gase produzieren und unkontrolliert in die Kanalisation absetzen könnten (act. 15 Rz 11 ff.).

Die Klägerinnen halten in der Replik daran fest, dass der Rohrleitungsbruch an der K.\_\_\_\_-strasse schon vor dem 8. September 2004 bestanden und das von dort austretende Propangas sich am Boden des neu erstellten Kanalisationsschachtes gesammelt habe, wo es sich entzündet und die Verbrennungsverletzungen des Geschädigten hervorgerufen habe. Jede andere Ursache sei mit ausreichender Sicherheit auszuschliessen. Die Beklagte sei daran zu erinnern, dass sie am 14. April 2008 gegenüber der Klägerin 1 erklärt habe (act. 3/6), dass die D.\_\_\_\_ AG aus Art. 33 RLG hafte. Sie habe selber anerkannt, dass die Rohrleitungsanlage dem Unfall zugrunde gelegen habe. Die Beklagte habe zwar keine Haftung anerkannt, jedoch dass aus der Rohrleitung entweichendes Gas Unfallursache gewesen sei. Auf dieses Zugeständnis sei die Beklagte zu behaften, und wenn sie es heute in Frage stelle, handle sie treuwidrig. Schon im Schreiben vom 11. Januar 2006 (act. 3/7) habe die Beklagte eine Haftung aus RLG als wahrscheinlich bezeichnet. Das TISG sei nicht erst nach sieben Monaten, sondern bereits im vorläufigen Zwischenbericht vom 25. November 2004 zum Schluss gekommen, im Kanalisationsschacht sei ein Brenngas/Luftgemisch entzündet worden, so dass es zu einer heftigen Explosion gekommen sei. Die D.\_\_\_\_ AG habe am 11. Oktober 2004 bestätigt, dass sie mehr als zwei Monate vor dem Unfall festgestellt habe, dass Gasverluste und Messdifferenzen zugenommen hätten, weswegen der Gasmeister bereits im Sommer 2004 mit einer systematischen Lecksuche begonnen habe. Eine Bildung von Biogas sei nicht denkbar, da Biogasbildung nur unter Sauerstoffausschluss möglich sei. Bei fliessendem Abwasser sei aber immer ausreichend Sauerstoff in der Leitung vorhanden. Im Weiteren

sei der Gehalt an organischem Material im Abwasser viel zu niedrig, als dass sich eine ausreichende Menge Biogas bilden könnte. Ebenso könne ausgeschlossen werden, dass Ammoniak in grösseren Mengen in die Kanalisationsleitung gelangt sei. Die Geruchsschwelle von Ammoniak liege unter 0.0005 Vol.-%, die untere Explosionsgrenze hingegen bei 15.4 Vol.-%. Wären auf der Baustelle dermassen hohe Ammoniakkonzentrationen aufgetreten, welche eine Explosion denkbar gemacht hätten, hätte dies zu einem grösseren Polizei- und Chemiewehreinsatz und zu einer Evakuierung von Anwohnern geführt. Bei Ammoniak würden schon bei Konzentrationen von 0.1 Vol.-% sofortige Hustenreizungen auftreten und bei Konzentrationen von 0.17 Vol.-% bestehe bereits akute Lebensgefahr für den Menschen. Schliesslich sei auch eine Methangasverpuffung auszuschliessen, da eine Bildung von ausreichenden Mengen von Biogas ausgeschlossen werden könne. Ebenso könne die These der Beklagten ausgeschlossen werden, der Rohrbruch an der K.\_\_\_\_-strasse sei nicht Ursache, sondern Folge des Unfalls gewesen. Es sei nicht erklärlich, wie sich in der Kanalisationsleitung ein Druck hätte aufbauen können, der über die Distanz bis zur K.\_\_\_\_-strasse einen Gasleitungsbruch hätte zur Folge haben können, da es zu Druckentlastungen in den Schächten gekommen sei, und noch weniger verständlich, wie die Kanalisationsleitung selber im Bereich des Lecks der Gasleitung unbeschädigt geblieben sein könne, wenn sich über diese Leitung die Druckwelle zur Bruchstelle an der Gasleitung ausgebreitet haben soll. Beim Rohrbruch handle es sich um einen kompletten Rohrbruch mit einem erheblichen Spalt, aus dem wesentlich mehr Gas ausströmt sei, als durch die Kanalisationsleitung abfliessen können. Aufgrund des Dichtungsunterschiedes zur Luft sammle sich das Propan-/Luftgemisch an tiefen Stellen, wie dem neu angelegten Schacht an der I.\_\_\_\_-strasse. Auch wenn durch die abfallende Kanalisationsleitung ein Teil abflüsse, erkläre es die Grösse des Bruches der Rohrleitung und die damit verbundenen Mengen an austretendem Gas, das sich am Boden des neu erstellten Kanalisationsschachtes ein Propan-/Luftgemisch angesammelt habe. Dass der Geschädigte das odorierete Propangas nicht gerochen habe, liege darin begründet, dass für die Odorierung üblicherweise leicht flüchtige, typisch riechende organische Schwefelverbindungen

verwendet würden, die nach faulen Eiern röchen. Dieser Geruch gleiche dem typischen Abwassergeruch (act. 28 Rz 5 ff.).

Die Beklagte hält in der Duplik an ihren Einwendungen fest und erklärt zusammengefasst, einen opinio-communis-Beweis als rechtsfehlerhaft abzulehnen. Es sei unzulässig, die bloss gemutmasste Schlussfolgerung des TISG-Berichtes zum Beweis zu erheben, da sich dieser nicht auf Erhebungen oder Messungen abstütze. Weiter ergänzt die Beklagte, dass das TISG von einem grossen Dauermandat der SUVA abhängig sei, weshalb dessen Bericht den Charakter eines Parteigutachtens habe. Das TISG sei am Tag nach dem Unfallereignis am Unfallort gewesen und hätte zwingend sogleich Messungen vornehmen oder Proben entnehmen müssen. Solches habe die Klägerin in der Replik nicht geltend gemacht. Damit sei eine Verursachung durch Gas aus dem Netz der D.\_\_\_\_\_ AG ausgeschlossen. Das stärkste Indiz dafür, dass auch andere Gase die Ursache der Verpuffung gewesen sein könnten, liefere die Wahrnehmung des Geschädigten selber, welcher berichtet habe, es habe nach Ammoniak gestunken. Gegen eine Verpuffung von Propan spreche zudem der Umstand, dass vom odorierten Propan in den Häusern an der L.\_\_\_\_\_gasse vor und nach dem Unfallereignis nie ein Gasgeruch wahrgenommen worden sei. Da bei einem Rohrleitungs-Leck Gas entlang der Anschlussrohre durchs Erdreich in die Häuser diffundiert wäre, solches aber nicht gerochen worden sei, sei das ein schlüssiger Gegenbeweis. Wäre das potente Brenngas Propan verpufft, wären die Schachtdeckel auch nicht bloss abgehoben, sondern fortgeschleudert worden, und es wäre auch mit namhaften Schäden in den Häusern der L.\_\_\_\_\_gasse zu rechnen gewesen. Der Brief vom 14. April 2008 (act. 3/6) enthalte keine Anerkennung, dass die Rohrleitung dem Unfall zugrunde liege. Er enthalte eine Ablehnung der Haftung und ende mit einer Rückforderung. Es werde lediglich auf das TISG-Gutachten vom 15. April 2005 verwiesen. Wenn die Schreiben der Beklagten (act. 3/6, 3/7) den Eindruck eines Zugeständnisses erweckt haben sollten, so sei dieser unberechtigt gewesen. Der Zwischenbericht des TISG vom 25. November 2004 (act. 29/67) enthülle die Zusammenkunft vom 19. November 2004 als "gemeinsame Besprechung Suva/SVGW/TISG". Damit sei die Unfallursache quasi zur Verhandlungssache zwischen der Klägerin 1, dem für den Unfall unzuständigen Verband

SVGW und dem TISG geworden. Die klägerische Annahme, ausgetretenes Gas habe sich einen Weg in die Kanalisationsleitung gesucht, würde eine grössere Undichtigkeit der Kanalisationsleitung in der Nähe des Gasrohrbruches in der Mühlenstrasse als Eintrittspforte in die Kanalisation voraussetzen. Derlei sei aber weder behauptet noch in den Beilagen vermerkt worden. Gemäss Auskunft der E.\_\_\_\_\_ AG könne davon ausgegangen werden, dass es sich beim Odorierungsmittel um ein Mercaptangemisch gehandelt habe. Es habe ein starker (gasartiger) Fäkalgeruch geherrscht, womit ein starker Methananteil in der Luft im Kanalisationsschacht erwiesen sei. Sie halte daran fest, dass eventuell Ammoniak in zünd- bzw. abbrandfähiger Konzentration im Schacht vorhanden gewesen sei. Die Prozentangaben der Klägerinnen würden sich offenbar auf die Explosionsgrenze beziehen und seien irrelevant (act. 32 Rz 33 ff.).

Die Klägerinnen nahmen mit Eingabe vom 28. September 2015 Stellung zu den Dupliknoten (act. 37). Darin bestreiten sie, dass das Gutachten des TISG unsorgfältig und nur ein Parteigutachten sei. Das TISG führe die ihm übertragenen Aufgaben unabhängig und selbständig aus. Weiter bestreiten die Klägerinnen, dass ein Propan-/Luftgemisch im Gefälle der Kanalisationsleitungsrohre Richtung Kläranlage geflossen wäre, dass der Bereich, in dem sich Brenngas befinde, der tiefste in einem Rohrleitungssystem sei und dass die Verbrennung in der Mischzone über dem Brenngas mit der Luft starte. Weiter bestreiten die Klägerinnen, dass das Gas in der Gasleitung der E.\_\_\_\_\_ AG im Unfallzeitpunkt den starken Warngeruch von Mercaptan gehabt habe (act. 37 Rz 3 ff.).

## 7.2. Beweis

Gemäss Art. 8 ZGB hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, jene Partei das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, die aus ihr Rechte ableitet. Grundsätzlich ist das Verhältnis der anwendbaren materiellen Normen für die Beweislastverteilung massgebend. Dieses bestimmt im Einzelfall, ob eine rechtsbegründende, rechtsaufhebende bzw. rechtsvernichtende oder rechtshindernde Tatsache zu beweisen ist. Wer einen Anspruch geltend macht, hat die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen. Demgegenüber liegt die Beweislast für die rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen bei der Partei, wel-

che den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet (BGE 128 III 271 E. 2aa). Die beweisbelastete Partei hat die zu beweisenden Tatsachen zu behaupten, weshalb mit der Beweislast die Behauptungslast einhergeht. Die beweisfreie Partei trifft hingegen die Bestreitungslast. Ein Aspekt der Behauptungs- ist die Substantiierungslast: Tatsachenbehauptungen sind so konkret zu formulieren, dass sie einerseits ohne Weiteres als Beweissatz formuliert und in eine allfällige Beweisverfügung aufgenommen werden können, und andererseits substantiiertes Bestreiten möglich ist bzw. der Gegenbeweis angetreten werden kann (LARDELLI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5. Aufl., Basel 2014, Art. 8 N 29 und 33). Der Behauptungsgegner hat demgegenüber im einzelnen darzulegen, welche Tatsachenbehauptungen der Gegenpartei er anerkennt und welche er bestreitet. Pauschale Bestreitungen reichen zwar nicht aus, doch dürfen die Anforderungen an die Bestreitung nicht so hoch angesetzt werden, dass im Ergebnis die Beweislast gewendet wird (WALTER, in: Berner Kommentar, Bd. I/1, Einleitung, Art. 1-9 ZGB, Bern 2012, Art. 8 N 191 ff.).

Für den Hauptbeweis im Zivilprozess gilt grundsätzlich das Regelbeweismass des strikten Beweises. Dieser ist erbracht, wenn das Sachgericht nach objektiven Gesichtspunkten von der Wahrheit einer Behauptung und damit vom Vorliegen einer Tatsache voll überzeugt ist. Dabei hat eine Tatsache nicht mit Sicherheit festzustehen, sondern es genügt die an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit, selbst wenn eine abweichende Möglichkeit nicht völlig auszuschliessen ist (WALTER, a.a.O., Art. 8 N 134 ff.). Ausnahmen vom Regelbeweismass des strikten Beweises ergeben sich einerseits aus dem Gesetz und sind andererseits durch Rechtsprechung und Lehre herausgearbeitet worden. Danach wird insbesondere eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als ausreichend betrachtet, wo ein strikter Beweis nicht nur im Einzelfall, sondern der Natur der Sache nach nicht möglich oder nicht zumutbar ist und insofern eine Beweisnot besteht. Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit namentlich für den Nachweis des natürlichen bzw. hypothetischen Kausalzusammenhangs (BGE 132 III 715 E. 3; BGE 128 III 271; BGE 107 II 269).

Vorliegend haben nach dem Gesagten die Klägerinnen das Unfallereignis zu beweisen. Dazu ist der Beweis erforderlich, dass es sich beim entzündeten Gas tatsächlich um ein Propan-/Luftgemisch aus den Leitungen der D.\_\_\_\_\_ AG handelte. Da unstrittig nach dem Unfall keine Messungen des Gasvorkommens an der Unfallstelle vorgenommen wurden und dies heute auch nicht mehr nachgeholt werden kann, müssen die Klägerinnen, um den Beweis erfolgreich zu führen, rechtsgenügend darlegen, dass der Spalt in der Gasleitung an der K.\_\_\_\_\_strasse bereits vor dem Unfall bestand und von dort Gas in die Kanalisationsleitung und schliesslich bis zum Kontrollschacht gelangte. Gelingt ihnen dieser Beweis, erscheint es an sich unerheblich, ob sich dieses Gas allenfalls noch mit Kanalgasen vermischt haben könnte. Der Betrieb der Rohrleitungsanlage hätte diesfalls den Unfall des Geschädigten zumindest mitverursacht, was für eine Haftung der D.\_\_\_\_\_ AG nach RLG genügen würde. Das Vorliegen des eigentlichen Unfallereignisses, nämlich dass sich überhaupt aufgrund des Betriebes einer Rohrleitungsanlage ein Unfall ereignete, ist grundsätzlich strikt nachzuweisen (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 4A\_633/2011 E. 2). Der Beklagten steht demgegenüber der Gegenbeweis offen, dass das fragliche Gas eine andere Herkunft hatte.

Die Klägerinnen stützen ihre Behauptungen in erster Linie auf das Gutachten des Technischen Inspektorats des Schweizerischen Gasfaches TISG vom 15. April 2005 (act. 3/1; nachfolgend: TISG-Gutachten), den Bericht der Kantonspolizei Schwyz vom 13. April 2005 (act. 3/2) sowie die Befragung als polizeiliche Auskunftsperson von M.\_\_\_\_\_ durch die Kantonspolizei Schwyz (act. 3/4). Ferner reichen sie den vorläufigen Bericht des TISG vom 25. November 2004 (act. 29/67), das polizeiliche Befragungsprotokoll des Geschädigten (act. 3/3), eine Fotodokumentation (act. 29/68) sowie Schreiben der D.\_\_\_\_\_ AG vom 11. Oktober 2004 (act. 3/14) bzw. der Beklagten vom 14. April 2008 (act. 3/6) sowie vom 11. Januar 2006 (act. 3/7) ins Recht. Schliesslich offerieren sie zu diesen Punkten ein technisches/physikalisches bzw. ein technisches/physikalisches/chemisches Gutachten. Die Beklagte nennt zum Beweis ihrer Darstellung der Unfallursache selber keine Beweismittel. Einzig in Bezug auf den Beweiswert des TISG-Gutachtens offeriert sie Urkunden bzw. Augenscheine im Internet (act. 33/40 und 33/41).

### 7.3. Würdigung

#### 7.3.1. Ausgangslage

Unstrittig entzündete sich am 8. September 2004 im neu erstellten Kanalisationskontrollschacht in der I.\_\_\_\_-strasse von C.\_\_\_\_ Gas, was zu den Verletzungen des Geschädigten führte. Weiter ist anerkannt, dass in der Folge in einer in Betrieb stehenden Gasleitung an der K.\_\_\_\_-strasse ein beträchtlicher Spalt gefunden wurde. Schliesslich ist unbestritten, dass die D.\_\_\_\_ AG im Sommer 2004 unerklärliche Gasverluste und Messdifferenzen feststellte, weshalb ihr Gasmeister daran war, eine systematische Lecksuche vorzunehmen, ohne jedoch bis zum Unfalltag ein entsprechendes Leck gefunden zu haben (act. 1 Rz 31; act. 15 Rz 31). Bereits diese Umstände machen es sehr wahrscheinlich, dass das Gas, welches sich im Kontrollschacht entzündete, auch tatsächlich aus dem Betrieb der Rohrleitungsanlage der D.\_\_\_\_ AG stammte. Die von den Klägerinnen eingereichten Beweismittel vermögen zudem die noch vorhandenen Zweifel zu beseitigen:

#### 7.3.2. TISG-Gutachten

Das TISG-Gutachten führt zur Unfallursache aus, dass das Zusammentreffen von den folgenden drei wichtigen Fakten schliesslich zum Unfallereignis geführt habe: Ein Rohrbruch in der Gasleitung K.\_\_\_\_-strasse habe einen grösseren Gasaustritt (Propan-/Luftgemisch, schwerer als Luft) ins Erdreich und von dort in die Kanalisationsleitung bis zum Unfallort an der I.\_\_\_\_-strasse ermöglicht, die neu sanierte Kanalisationsleitung in der I.\_\_\_\_-strasse habe fortan ein Entweichen des Gas-/Luftgemisches in die Umgebung verunmöglicht und mit dem Anzünden der Zigarette sei auch eine Zündquelle für die Zündung des explosiven Gas-/Luftgemisches im Kanalisationsbauwerk gegeben gewesen (act. 3/1 S. 2). Betreffend Unfallursachenabklärung führt das TISG weiter aus, in einer zweiten Phase habe das D.\_\_\_\_ die Gasleitungen in der weiteren Umgebung der Unfallstelle untersucht und bei der Gaslecksuche und der Dichtheitsprüfung an der bestehenden Gasleitung in der K.\_\_\_\_-strasse (Abschnitt N.\_\_\_\_-strasse bis I.\_\_\_\_-strasse) einen grösseren Rohrbruch an einer ND-Grauguss-Gasleitung

DN80 gefunden. Dieser ganze Leitungsabschnitt habe umgehend ausser Betrieb genommen und saniert werden müssen. Durch den grossen Ringspalt des Rohrbruches dürften erhebliche Mengen des Propan-/Luftgemisches in den Erdboden ausgetreten und von dort über die noch nicht sanierte Kanalisationsleitung bis zur Unfallstelle gelangt sein. Ob sich das Propan-/Luftgemisch im Kanalisationsbauwerk eventuell auch mit Kanalgasen vermischt habe, habe im Nachhinein nicht mehr eruiert werden können (act. 3/1 S. 6). Diese Einschätzung des TISG zeigt auf, dass die Ersteller des Gutachtens keinerlei Zweifel daran hatten, dass Brenngas aus einem bereits bestehenden Spalt in der Gasleitung der D. \_\_\_\_\_ AG an der K. \_\_\_\_\_-strasse am Ursprung des Unfalles des Geschädigten stand. Der Beklagten ist zwar dahingehend zuzustimmen, dass die verwendete Formulierung, Gas "dürfte" aus dem Spalt an der K. \_\_\_\_\_-strasse ausgetreten und über die Kanalisationsleitung an die Unfallstelle gelangt sein, darauf hinweist, dass die TISG-Experten diesen Ablauf nicht mit absoluter wissenschaftlicher Sicherheit feststellten und das Gutachten keine getätigten Messungen festhält. Dies zeigt jedoch auch, dass die TISG-Experten bereits ohne eine solche Messung vom geschilderten Geschehen überzeugt waren und es keinerlei Anlass dafür gab, an diesem zu zweifeln und weitere Untersuchungen vorzunehmen. Der Unfallhergang passte für die Experten ohne Weiteres zu einer Entzündung eines Propan-/Luftgemisches.

Der Beweiswert des TISG-Gutachtens wird von der Beklagten in verschiedener Hinsicht beanstandet. Vorauszuschicken ist dazu, dass es sich beim TISG-Gutachten nicht um ein vom Handelsgericht angeordnetes Gutachten handelt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind Privatgutachten reine Parteibehauptungen und keine Beweismittel (Urteil des Bundesgericht 4A\_178/2015, zur Publikation vorgesehen), wohingegen von einem Sozialversicherer im entsprechenden Verfahren eingeholte Gutachten Fremdgutachten sind und grundsätzlich auch im Zivilprozess taugliche Beweismittel darstellen (BGE 140 III 24 E. 3.3.1.3). Dies gilt auch im Regressverfahren, in welchem ein Sozialversicherer als Partei auftritt. Denn ein solcher handelt im Verwaltungsverfahren nicht als Partei, sondern als zur Neutralität und Objektivität verpflichtetes Organ des Gesetzesvollzugs. Solange kein Beschwerdeverfahren angehoben ist, läuft ohnehin ein

Einparteienverfahren. Nach dem Übergang zum Anfechtungsstreitverfahren wird die Verwaltung zwar im prozessualen Sinne zur Partei; sie bleibt *lite pendente* in dessen weiterhin an die rechtsstaatlichen Grundsätze (Art. 5 BV) gebundenes, der Objektivität und Neutralität verpflichtetes Organ. Daher hat sie nicht auch im materiellen Sinn Parteieigenschaft (BGE 137 V 210 E. 2.2.2.). Die grundsätzliche Verwertbarkeit des TISG-Gutachtens wird denn auch von keiner Partei in Frage gestellt, und beide Parteien stützen gewisse ihrer Vorbringen auf das genannte Gutachten.

Die Beklagte äussert sich zum TISG-Gutachten diskrepant. Auf der einen Seite erklärt sie, es gebe in der Schweiz keine höhere Autorität als das TISG mit Doppelunterschrift des Unfallexperten und des Inspektors, und stellt sich auf den Standpunkt, die Klägerinnen müssten das TISG-Gutachten als strikten Beweis des Nichtverschuldens der D. \_\_\_\_\_ AG am Unfall des Geschädigten vorbehaltlos akzeptieren (act. 15 Rz 29), auf der anderen Seite führt sie aus, mit der durchgeführten Untersuchung habe das TISG seine fachliche und methodische Autorität bezüglich Kompetenz zur Unfallursachenforschung untergraben. Zudem sei das TISG als Dauerauftragnehmer der Klägerin 1 mit dem entsprechenden Interesse an der Erhaltung dieses Auftragsverhältnisses der Klägerin 1 subordiniert, was das Gutachten beweiswertlos mache (act. 32 Rz 36 ff.). Demgegenüber führen die Klägerinnen aus, die Abklärungen des TISG seien sorgfältig gewesen und bildeten eine genügende Grundlage für die gezogenen Schlüsse. Sollte das Gutachten tatsächlich mangelhaft sein, hätte es innert beweistauglicher Weise verbessert werden können, wenn die Beklagte das Gutachten bereits zum damaligen Zeitpunkt in Frage gestellt hätte, was sie nicht getan, sondern es im Gegenteil mit Schreiben vom 14. April 2008 als beweistauglich bezeichnet habe. Zudem führe das TISG die ihm übertragenen Aufgaben unabhängig und selbständig aus. Die Klägerin 1 habe im Sinne von Art. 51 VUV einen Vertrag mit dem Schweizerischen Verein des Gas- und Wasserfachs (SVGW) abgeschlossen, der für das TISG ein Pflichtenheft erstellt habe, aus welchem Organisation und Tätigkeiten des TISG hervorgingen. Dieser Vertrag sei von der Eidgenössischen Koordinationskommission für Arbeitssicherheit (EKAS) genehmigt worden (act. 37 Rz 3).

Zur Unabhängigkeit des TISG von den Klägerinnen ist auszuführen, dass es sich dabei um das Inspektorat des Schweizerischen Vereins des Gas- und Wasserfachs (SVGW) handelt. In diesem Verein sind Gas- und Wasserversorgungsunternehmen sowie weitere interessierte Parteien zusammengeschlossen. Von daher ist nicht ersichtlich, inwiefern das TISG ein grundsätzliches Interesse daran gehabt haben könnte, ein Gutachten wider die Interessen der D.\_\_\_\_\_ AG zu erstatten. Zudem attestiert das Gutachten der D.\_\_\_\_\_ AG, dass diese kein Verschulden am Unfall treffe, was ebenfalls gegen ein abhängiges Parteigutachten spricht. Allein die Tatsache, dass das Gutachten im Sozialversicherungsverfahren von der Klägerin 1 in Auftrag gegeben wurde, vermag dessen Glaubwürdigkeit nicht in Zweifel zu ziehen. Dies umso weniger als das TISG als entsprechende Fachorganisation aufgrund des genehmigten Vertrages mit der Klägerin 1 unabhängig vom Inhalt des Gutachtens von dieser in anderen Fällen wieder zu berücksichtigen gewesen wäre. Damit ist von der Unabhängigkeit der TISG-Gutachter auszugehen.

Betreffend die fachliche und methodische Autorität des TISG in Bezug auf die Erstellung des vorliegenden Gutachtens ist auszuführen, dass es sich beim TISG um ein von der schweizerischen Akkreditierungsstelle (SAS) als "Inspektionsstelle Typ A für Gasanlagen" akkreditiertes Inspektorat handelt, das insbesondere auch als Unfallexperte beigezogen werden kann (Quelle: <http://www.svgw.ch/index.php?id=87>). Die grundsätzliche Sachverständigkeit des TISG zur Untersuchung von Gasunfällen kann damit vorausgesetzt werden, was auch von der Beklagten an sich anerkannt wird. In Bezug auf die konkrete Unfallabklärung kann dem TISG zudem kein unsorgfältiges Vorgehen vorgeworfen werden. Denn das TISG wurde erst mit Schreiben vom 5. Oktober 2004, rund einen Monat nach dem Unfall, von der Klägerin 1 mit der gasfachlichen Unfallabklärung beauftragt (act. 3/1 S. 4). Zu diesem Zeitpunkt konnte das TISG offensichtlich keine Untersuchung mehr vornehmen, wie sie die Beklagte mit Verweis auf die Webseite der Schweizerischen Sicherheitsuntersuchungsstelle verlangt (vgl. act. 32 Rz 36). Insbesondere waren unfallnahe Messungen und Spurensicherungen am Unfallort nicht mehr möglich. Das TISG-Gutachten beruht demgegenüber immerhin auf Befragungen der involvierten Mitarbeiter und Vorgesetzten der F.\_\_\_\_\_ AG, der

D.\_\_\_\_\_ AG und der O.\_\_\_\_\_ AG sowie auf einer Ortsbegehung der Unfallstelle durch die TISG-Experten. Damit besteht kein Grund, die Untersuchungsmethodik der unbestritten fachkundigen TISG-Experten in Frage zu stellen. Dass das TISG-Gutachten nicht auf konkreten Messungen beruht, ist selbstverständlich bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen und erklärt wohl auch die zum Teil zurückhaltenden Schlussfolgerungen des TISG ["dürfte"]. Dafür, dem TISG-Gutachten jedoch jeglichen Beweiswert abzusprechen, besteht kein Anlass. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass die Klägerinnen die beklagte Behauptung nicht bestreiten, dass das TISG von der D.\_\_\_\_\_ AG umgehend über das Schadenergebnis orientiert worden und schon anderntags auf dem Unfallplatz erschienen sei (act. 15 Rz 11a und 32 Rz 36). Denn die Beklagte führt nicht aus, dass das TISG bereits zu diesem Zeitpunkt (bzw. überhaupt) von der D.\_\_\_\_\_ AG mit der Unfallursachenabklärung betraut worden wäre. Es ist jedenfalls unbestritten, dass das TISG zu diesem Zeitpunkt noch keinerlei Untersuchungen vornahm.

Da es sich bei den TISG-Experten auch nach der Ansicht der Beklagten um die Schweizer Autoritäten im vorliegenden Fachbereich handelt und weder deren Unabhängigkeit noch die konkrete Gutachtenserstellung ungenügend erscheint, kann auf das TISG-Gutachten abgestellt werden.

### 7.3.3. Weitere Beweismittel

Weiter ergaben auch die Ermittlungen der Kantonspolizei Schwyz, dass dem Leitungsnetz der D.\_\_\_\_\_ AG Propangas aus Lecks entwichen und ebenfalls durch Lecks in das Kanalisationsleitungsnetz im Dorf C.\_\_\_\_\_ gelangt sei. Als sich der Geschädigte eine Zigarette rauchend im Schachtinnern hingekauert habe, sei es zur Verpuffung des in der Kanalisationsleitung fließenden Propangases gekommen (act. 3/2 S. 4). Die Kantonspolizei Schwyz hegte offensichtlich keinerlei Zweifel daran, dass es sich beim entzündeten Gas um solches aus den Leitungen der D.\_\_\_\_\_ AG gehandelt hat. Auch wenn dem Polizeibericht – mit Ausnahme der getätigten Befragungen – nicht entnommen werden kann, auf welchen Grundlagen die Kantonspolizei Schwyz zu ihrer Einschätzung gelangte, spricht der Polizeibericht doch klar für die Sachverhaltsdarstellung der Klägerinnen. Beim genannten Bericht handelt es sich um ein offizielles Ermittlungsergebnis des mit den

lokalen Gegebenheiten bestens vertrauten Hauptpostens C.\_\_\_\_\_ der Kantonspolizei Schwyz, was bei der Beweiswürdigung entsprechend zu berücksichtigen ist.

Auch M.\_\_\_\_\_, Tiefbauingenieur des Bezirks C.\_\_\_\_\_, bestätigte in seiner polizeilichen Einvernahme als Auskunftsperson, dass die Gasleitungen undicht seien. Das Gas ströme wegen leichtem Überdruck aus den Lecks und fliesse in die defekten Abwasserleitungen (act. 3/4 S. 2). Als lokaler Tiefbauingenieur des Bezirks C.\_\_\_\_\_ ist insbesondere seine Beurteilung über den Zustand der Gas- und Abwasserleitungen sowie seine Beurteilung über den Gasfluss relevant. Seine Aussage widerlegt insbesondere das Argument der Beklagten, dass in C.\_\_\_\_\_ die Gasleitungen durch verdichtetes Erdreich so abgedämmt gewesen seien, dass trotz eines erheblichen Lecks kein Gas in die Kanalisationsleitung habe gelangen können. Dies wäre M.\_\_\_\_\_ bekannt gewesen.

Zudem zeigen auch die eingereichten Schreiben der Beklagten bzw. der D.\_\_\_\_\_ AG deutlich auf, dass beide zum damaligen Zeitpunkt keinerlei Zweifel daran hatten, dass Propan aus den Leitungen der D.\_\_\_\_\_ AG Ursache des Unfalls des Geschädigten war. So erklärte die Beklagte im Schreiben vom 14. April 2008, zu welchem Zeitpunkt das TISG-Gutachten längst bekannt war, dass ihre Versicherungsnehmerin, die D.\_\_\_\_\_ AG, aus Art. 33 RLG hafte, wobei sie sich von der Haftung befreien könne (act. 3/6). Die D.\_\_\_\_\_ AG selber erklärte bereits mit Schreiben vom 11. Oktober 2004 an den SVGW bzw. das TISG, dass es eine Explosion gegeben habe, die durch Propan-Gas in einer Kanalisationsleitung verursacht worden sei (act. 3/14). Im selben Schreiben führte die D.\_\_\_\_\_ AG zudem aus, dass nachströmendes Gas in der Kanalisationsleitung abgesaugt worden sei. Hätte die D.\_\_\_\_\_ AG nach dem Unfall auch nur mit der Möglichkeit gerechnet, dass die Gasentzündung nicht mit dem Betrieb ihrer Gasleitungen in Zusammenhang stehen könnte, hätte sie dies zweifellos sofort vorgebracht, um sich zu entlasten.

#### 7.3.4. Einwendungen der Beklagten

Was die Beklagte dagegen einwendet, verfängt nicht. Insbesondere fehlen irgendwelche Anzeichen dafür, dass der Rohrbruch der Gasleitung an der K.\_\_\_\_-strasse erst nach bzw. aufgrund der Gasentzündung entstanden sein könnte. Die Beklagte bringt nicht vor, dass auch in der K.\_\_\_\_-strasse bzw. in der N.\_\_\_\_-strasse Schachtdeckel abgehoben worden wären. Dies beschränkte sich gemäss Polizeibericht auf die I.\_\_\_\_-strasse, was gegen einen hohen Druck in der Kanalisation in der N.\_\_\_\_-strasse spricht (act. 3/2 S. 3). Weiter behauptet die Beklagte nicht, und ist denn auch nicht ersichtlich, wie ein allfälliger Überdruck in der Kanalisationsleitung sich – trotz Entlastungen am Unfallort und entlang der I.\_\_\_\_-strasse – derart durchs Erdreich hätte auswirken können, dass die Gasleitung an der K.\_\_\_\_-strasse geborsten wäre. Und dass die entsprechende Gasleitung aus einem anderen Grund genau in der Zeit zwischen dem Unfall und dem Auffinden des Lecks gebrochen sein könnte, ist doch sehr unwahrscheinlich. Die Beklagte widerspricht sich hier auch selber, wenn sie auf der einen Seite ausführt, die Gasleitung sei durch dichtes Erdreich von der Kanalisationsleitung abgeschirmt gewesen, und andererseits erklärt, das Leck sei durch die Gasentzündung in der Kanalisation entstanden. Hier vertritt offenbar auch die Beklagte den Standpunkt, dass das Erdreich zwischen Gas- und Kanalisationsleitung eben doch nicht so hermetisch abgeschlossen gewesen sein kann. Damit ist davon auszugehen, dass der Ringspalt in der Gasleitung an der K.\_\_\_\_-strasse bereits vor dem 8. September 2004 existierte.

Zudem anerkannte auch die Beklagte, es treffe zu, dass die D.\_\_\_\_ AG im Sommer 2004 unerklärliche Gasverluste und Messdifferenzen festgestellt habe (act. 15 Rz 31). Vor diesem Hintergrund ist ihre Bestreitung, dass vom Werk kein bedeutender Gasverlust registriert worden sei, nicht stichhaltig. Und dass in C.\_\_\_\_ vor dem Unfall niemand Gasgeruch wahrgenommen hat, spricht ebenfalls nicht gegen vorhandenes Gas in der Kanalisation. Denn da dieses schwerer ist als Luft, erscheint durchaus wahrscheinlich, dass es durch die Kanalisationsleitungen fliessen konnte, ohne an die Oberfläche bzw. entlang den Leitungen in die Häuser zu gelangen.

Weiter ist der Beklagten zwar zuzustimmen, dass sich im Kontrollschacht wohl kein erheblicher Propangasee angesammelt haben kann, da das Gas durch die Kanalisationsleitung wieder aus dem Schacht abfliessen konnte. Hätte sich eine erhebliche Menge Propangas im Schacht angesammelt gehabt, wären die Konsequenzen für den Geschädigten denn auch noch gravierender gewesen. Zudem bestand der Kontrollschacht auch erst wenige Stunden, weshalb eine grössere Gasansammlung unwahrscheinlich ist. Dies bedeutet aber nicht, dass nicht durch permanentes Ausströmen von Propangas aus der Kanalisationsleitung in den genannten Schacht darin solches Gas in einer genügenden Menge vorhanden war, um sich zu entzünden. Propangas ist unstrittig schwerer als Luft. Damit blieb aus der Kanalisationsleitung ausströmendes Gas am Schachtboden und konnte sich nicht nach oben verflüchtigen. Um wieder durch die Kanalisation aus dem Schacht abfliessen zu können, musste das Gas zumindest durch die Fliessrinne am Schachtboden durchströmen. Damit war es im Schacht vorhanden und konnte sich an der Zigarette des Geschädigten auch entzünden. Das permanente Ausströmen von Gas aus der Kanalisationsleitung zeigt auch, dass offenbar andernorts auch permanent Gas in die Kanalisationsleitung eindrang. Wo – wenn nicht an der K. \_\_\_\_\_-strasse – dies gewesen sein soll, legt die Beklagte nicht dar.

Schliesslich überzeugen auch die Vorbringen der Beklagten betreffend alternativ vorhandene Gase nicht. Wie Ammoniak konkret in die Kanalisationsleitungen gelangt sein soll, erklärt die Beklagte nicht. Die bloss denkbare Möglichkeit eines entsprechenden Vorkommens bleibt theoretischer Natur. Dass der Geschädigte teilweise davon sprach, er habe Ammoniakgeruch wahrgenommen, vermag in keiner Weise dessen Vorkommen zu beweisen. Denn dass ein in Bezug auf Gase Unkundiger den Fäkalgeruch einer Kanalisation als "Ammoniakgeruch" beschreibt, ist nicht erstaunlich. Dies zeigt auch, dass der Geschädigte ausführte, es sei ein unvergesslicher und unverwechselbarer Geruch gewesen, schlimmer als früher im Raubtierhaus des Zoos (act. 32 Rz 60). Im Zoo dürfte der Geschädigte insbesondere den Uringeruch der Raubkatzen wahrgenommen haben, sicher nicht eigentliches Ammoniak-Gas. Dieser starke Fäkalgeruch erklärt vielmehr, dass der Geschädigte das unstrittig odorierte Propangas nicht als solches wahrnahm.

Was das behauptete Vorhandensein von Methan angeht, ist zu berücksichtigen, dass der Kontrollschacht, in welchem sich die Gasentzündung ereignete, erst am Vormittag des Unfalltages, mithin lediglich wenige Stunden vor dem Unfall überhaupt errichtet und noch nicht mit einer Abdeckung versehen worden war. Damit kann ausgeschlossen werden, dass sich in diesem Schacht selber über einen längeren Zeitraum Methan hätte ansammeln können. Eine Ansammlung von Methan ist ohnehin auszuschliessen, da dieses Gas unstrittig leichter ist als Luft, womit es aus dem offenen Kontrollschacht hätte entweichen können und müssen. Die Fortpflanzung des Brandes durch die Kanalisationsleitung, welche sich in den abgehobenen Schachtdeckeln entlang der I.\_\_\_\_-strasse in Richtung des gefundenen Spaltes an der K.\_\_\_\_-strasse manifestierte, zeigt darüber hinaus, dass die Kanalisationsleitung Richtung Spalt zu diesem Zeitpunkt über eine gewisse Strecke mit Gas gefüllt gewesen sein muss. Die Wahrscheinlichkeit, dass sich in einer in Betrieb stehenden Kanalisationsleitung, durch welche ständig Abwässer fliessen, so viel Methan angesammelt haben könnte, dass es sich in der geschehenen Weise entzündet hätte, erscheint äusserst gering. Schliesslich verlässt die Beklagte mit der Argumentation, dass allenfalls Phosphine von früher im Bereich des Kanalisationsystems bestatteten Toten Unfallursache gewesen sein könnten (act. 32 Rz 46), das Feld einer vernünftigen juristischen Argumentation.

Das Propan-/Luftgemisch bliebe zudem für den Unfall des Geschädigten auch dann zumindest mitursächlich, wenn es sich tatsächlich mit Kanalgasen gemischt haben sollte. Ein entsprechender Gegenbeweis, dass Kanalgas alleinige Ursache für den Unfall des Geschädigten war, kann der Beklagten schon mangels offerierter Beweismittel nicht gelingen.

#### 7.4. Fazit

Insgesamt kann damit festgehalten werden, dass – mit Ausnahme der Beklagten im vorliegenden Prozess – sämtliche involvierten Personen und Institutionen davon ausgehen, dass es Gas aus den Leitungen der D.\_\_\_\_ AG war, welches sich im Kanalisationskontrollschacht entzündete. Auch wenn es theoretisch weitere denkbare Möglichkeiten gäbe, wie Gas in die Kanalisationsleitung gelangt sein könnte, sind diese aufgrund der konkreten Umstände und den vorliegenden fach-

kundigen Einschätzungen – insbesondere derjenigen des TISG – alle so abwegig, dass keine vernünftigen Zweifel mehr an dieser Einschätzung bestehen. Es ist demnach davon auszugehen, dass aus dem Ringspalt in der Leitung der D.\_\_\_\_\_ AG an der K.\_\_\_\_\_ -strasse ein Propan-/Luftgemisch austrat, von dort in die Kanalisation gelangte und schliesslich bis zum Unfallort fliessen konnte, wo es sich entzündete, was die Verletzungen des Geschädigten verursachte. Damit ist erstellt, dass der Unfall des Geschädigten auf den Betrieb der Rohrleitungsanlage durch die D.\_\_\_\_\_ AG zurückzuführen ist. Es erübrigt sich daher, zusätzlich die von den Klägerinnen offerierten gerichtlichen Gutachten einzuholen.

## 8. Gesundheitliche Beeinträchtigungen und Arbeitsfähigkeit des Geschädigten

### 8.1. Physische Beeinträchtigungen

Die physischen Unfallfolgen des Geschädigten sind weitestgehend anerkannt. Der Geschädigte erlitt durch die Entzündung des Gases Verbrennungen an den Unterarmen und den Händen, am Hals, im Gesicht und an den Ohrenpartien, was eine Hospitalisierung vom 8. September 2004 bis zum 14. September 2004 in der Chirurgie des Regionalspitals C.\_\_\_\_\_ nötig machte, wo nach einer ersten Säuberung zweimal täglich ein Verbandswechsel mit Débridement durchgeführt wurde. Nachdem sich am 13. September 2004 bei beginnender Abheilung im Bereich der beiden Arme und des Gesichtes sowie bei persistierender Blasenbildung im Bereich beider Hände zusätzlich blutende Ohren beiderseits zeigten, wurde der Geschädigte vom 14. September 2004 bis zum 27. September 2004 in der Klinik für Wiederherstellungschirurgie des Universitätsspitals Zürich behandelt. Dort wurde ein Débridement aller Brandblasen vorgenommen, der Geschädigte gebadet und seine Wunden behandelt. Zur Abdeckung eines Restdefektes am Hals und am rechten Vorderarm wurde am 22. September 2004 zudem vom rechten Oberschenkel Spalthaut entnommen, mit welcher der Defekt gedeckt wurde. Während die Klägerin von Verbrennungen zweiten bis dritten Grades ausgeht, anerkennt die Beklagte solche zweiten Grades, eventuell dritten Grades lokal beschränkt auf die Ohren. Unstrittig heilten die Brandverletzungen des Geschädigten in der Folge gut ab.

## 8.2. Psychische Beeinträchtigungen

### 8.2.1. Ausgangslage

Während die Klägerinnen vorbringen, dass sich beim Geschädigten aufgrund des Ereignisses vom 8. September 2004 eine posttraumatische Belastungsstörung (ICD 10-F43.1; PTBS) entwickelt und chronifiziert habe, die zu einer anhaltenden und vollständigen Arbeitsunfähigkeit geführt habe (act. 1 Rz 46), bestreitet die Beklagte das Vorliegen einer PTBS beim Geschädigten und eine darauf zurückzuführende Arbeitsunfähigkeit (act. 15 Rz 45).

### 8.2.2. Beweis

Nach der allgemeinen Regel von Art. 8 ZGB haben die Klägerinnen die gesundheitlichen Folgen des Unfalles für den Geschädigten zu beweisen. Weiter tragen sie die Beweislast dafür, dass der Geschädigte seit dem Unfallereignis und auch weiterhin aus gesundheitlichen Gründen vollständig arbeitsunfähig ist. Der Beklagten steht der Gegenbeweis offen, dass der Geschädigte zumindest teilweise arbeitsfähig ist bzw. dass der Geschädigte die PTBS nur vortäuscht und eigentlich mangels Arbeitswillen nicht mehr erwerbstätig ist. Es gilt das Regelbeweismass.

Als Beweismittel reichen die Parteien insbesondere diverse medizinische Berichte sowie einen fachärztlichen psychiatrischen Gutachtenbericht ein, welche aus dem Sozialversicherungsverfahren der Klägerinnen stammen, womit sie grundsätzlich als Beweismittel verwertbar sind (vgl. Ziff. 7.2.). In Bezug auf die Würdigung von medizinischen Unterlagen ist sodann BGE 125 V 351 heranzuziehen, worin das Bundesgericht anschaulich die Grundsätze der Beweiswürdigung im Zusammenhang mit medizinischen Fragen festhielt. Auch wenn gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die sozialversicherungsrechtliche Rechtsprechung unter dem Anwendungsbereich der ZPO betreffend die Frage der zulässigen Beweismittel im Zivilprozess nicht mehr gelten soll (vgl. Urteil des Bundesgericht 4A\_178/2015 E. 2.6), ist nicht ersichtlich, weshalb die darin enthaltenen Grundsätze zur Beweiswürdigung nicht auch in einem haftpflichtrechtlichen Verfahren zur Anwendung gelangen sollten, da das Gericht auch hier seine Überzeugung

nach freier Würdigung der Beweise bildet (Art. 157 ZPO). Nach der genannten Rechtsprechung ist bezüglich des Beweiswerts eines Arztberichts weniger die Herkunft und die Bezeichnung eines Berichts entscheidend, sondern vielmehr, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben wurde, in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind (BGE 125 V 351). Je mehr ein Gutachten von diesen Anforderungen abweicht, desto kleiner ist sein Beweiswert. Als schlüssig ist das Gutachten zu betrachten, wenn die einzelnen in ihm enthaltenen Feststellungen aufeinander aufbauen und unter ihnen gegenseitige Bezüge hergestellt werden. In diesem Sinn ist zu prüfen, ob das Gutachten überzeugend ist (KIESER, Die rechtliche Würdigung von medizinischen Gutachten, in: SCHAFFHAUSER/SCHLAURI, Rechtsfragen der medizinischen Begutachtung in der Sozialversicherung, 1997, S. 151). Während das Bundesgericht den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens durch einen Sozialversicherer eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten grundsätzlich volle Beweis kraft zuerkennt, soll der Richter der Erfahrungstatsache Rechnung tragen, dass Hausärzte im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen (BGE 125 V 351).

### 8.2.3. Medizinische Aktenlage

Mit Bericht vom 19. November 2004 äussert sich erstmals ein Arzt zum psychischen Gesundheitszustand des Geschädigten. Dr. med. P. \_\_\_\_\_, Hausarzt des Geschädigten, stellte darin die folgenden Beschwerden des Geschädigten fest: Schlafstörungen, Alpträume, Angstzustände, Schwäche, Zittern, brennende Schmerzen am Hals sowie Kopfschmerzen. Zweimalige Versuche, die Arbeit wieder aufzunehmen, seien am 7. Oktober 2004 (50 %) und am 10. November 2004 (25 %) wegen Schwäche und Nervosität trotz engem Kontakt mit dem Arbeitgeber und der SUVA Luzern gescheitert. Dr. P. \_\_\_\_\_ stellte die Diagnose einer PTBS und überwies den Geschädigten an den Sozialpsychiatrischen Dienst des Kantons Schwyz (act. 3/20).

Der Sozialpsychiatrische Dienst des Kantons Schwyz (SPD) Lachen, Dr. med. Q.\_\_\_\_ und Dr. med. R.\_\_\_\_, erstattete am 9. Dezember 2004 seinen Erstbericht. Er kam zur Beurteilung, dass beim Geschädigten eine ausgeprägte PTBS mit Angstsymptomatik und für diese Störung charakteristischen Symptomen (aufdrängende Erinnerungen an das Trauma, Schreckhaftigkeit, innere Unruhe, Schlafprobleme, Alpträume) vorliege, und empfahl die Fortsetzung der bereits bei Dr. P.\_\_\_\_ begonnenen antidepressiven Medikation. Zudem vereinbarte er mit dem Geschädigten eine psychotherapeutische Behandlung und zog für den Fall einer Verschlechterung des psychischen Zustandes und/oder Suizidalität eine psychiatrische Hospitalisation in Erwägung (act. 3/21).

In einer Notiz vom 17. Dezember 2004 hielt Dr. med. S.\_\_\_\_, Kreisarzt SUVA Zentralschweiz, den Inhalt eines Telefonats mit Dr. P.\_\_\_\_ fest. Dieser habe geschildert, dass die Psychiaterin von einer PTBS spreche und vorgeschlagen habe, den Geschädigten in Littenheid zu hospitalisieren. Dr. P.\_\_\_\_ habe mit Herrn T.\_\_\_\_ in Bellikon gesprochen, wo man den Geschädigten aufnehmen würde. Der Geschädigte sei bis zum 6. Januar 2005 in seiner Heimat. Es sei etwas unlogisch, dass der Geschädigte akut psychiatrisch hospitalisiert werden müsse, aber bis Januar nicht hier sei (act. 17/13). Eine weitere Telefonnotiz von Dr. S.\_\_\_\_ vom 28. Januar 2005 ergibt, dass er mit Dr. P.\_\_\_\_ so verblieb, den Geschädigten via Hausarzt direkt in Bellikon zum Assessment einzuladen und dort zu entscheiden, ob er psychiatrisch stationär gehen müsse (act. 17/14).

Im Bericht des Universitätsspitals Zürich vom 21. Februar 2005 über die Kontrolle des Geschädigten vom 15. November 2004 wird ausgeführt, dass sich allseits restlos ausgeheilte Wunden im Gesicht und am rechten distalen Unterarm schöne flache und blasse ausgeheilte Narben zeigten. Der Geschädigte gebe weiterhin an, ein starkes Brennen im Gesicht zu verspüren. Zusätzlich gebe er an, starke Schmerzen an der rechten Hand zu haben. Sie hätten dem Geschädigten eine psychologische Begutachtung zwecks Evaluation evtl. vorhandener posttraumatischer Erregungszustände angeraten (act. 17/7).

Weiter liegt ein Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon, Dr. med. U.\_\_\_\_, Dr. med. V.\_\_\_\_ und Dr. med. W.\_\_\_\_, vom 25. April 2005 vor, in welcher Klinik

sich der Geschädigte vom 23. Februar 2005 bis zum 6. April 2005 stationär aufhielt. Der Austrittsbericht hält folgende aktuellen Probleme fest: 1. PTBS mit Nervosität und Angst; 2. Hitzegefühl im Gesicht; 3. Zweimaliger gescheiterter Arbeitsversuch in angestammter Tätigkeit. Aus dem Bericht ist ersichtlich, dass ab dem 28. Februar 2005 ein psychosomatisches Konsilium mit Diagnose der PTBS mit im Vordergrund stehender Nervosität und Angst sowie eine Betreuung des Patienten in regelmässigen Gesprächen stattfand. Der Geschädigte klagt über Flashbacks, Alpträume vom Unfall sowie unspezifische Angstsymptome. Das Gesichtsbrennen werde schon allein beim Erzählen vom Unfall sowie durch Sonnenexposition verstärkt und könne als Symptom für die erlebte psychische Traumatisierung verstanden werden (act. 3/22).

Die Beklagte reicht weiter einen Arztbericht vom 18. Juni 2005 von Dr. P. \_\_\_\_\_ an die Klägerin 2.a ein. Darin stellt Dr. P. \_\_\_\_\_ die Diagnose einer PTBS und bestätigt, dass der Geschädigte seit dem 8. September 2004 100 % arbeitsunfähig sei. Der Gesundheitszustand des Geschädigten sei stationär. Er klagt über Angst, somatische Beschwerden, Nervosität, Alpträume und Schlafstörungen. Obwohl die Verbrennungen längst abgeheilt seien, verspüre er ein ständiges Brennen im Gesicht und Kopfschmerzen (act. 17/15).

Am 20. Juni 2005 erstattete Dr. med. AA. \_\_\_\_\_ Bericht über die Kreisärztliche Untersuchung selben Datums. Darin hält er fest, dass die Traumatisierung des Geschädigten offensichtlich schwerwiegend sei und eine eigentliche Traumatherapie durch einen ausgebildeten Traumatherapeuten dringend angezeigt erscheine. Im Vordergrund stehe die psychische Problematik, offenbar habe der Geschädigte den Unfall keineswegs verarbeitet, sei nervös und ängstlich und könne sich keineswegs vorstellen, irgendwelche Arbeiten wieder aufzunehmen. Es müsse dennoch ein Versuch gemacht werden, wieder eine tägliche Beschäftigung für den Geschädigten zu finden, wobei dieser nicht im Freien an der Sonne (Hitzeexposition) eingesetzt werden sollte und nicht an Arbeitsplätzen, bei denen z.B. Schweißbrenner oder sonstige Hitze entwickelnde Geräte im Einsatz seien (act. 3/24). Aufgrund der organischen Unfallfolgen bestehe hingegen eine volle Arbeitsfähigkeit (act. 17/20).

Gemäss Bericht von Dr. P. \_\_\_\_\_ an Dr. AA. \_\_\_\_\_ vom 2. Juli 2005 sei ein Arbeitsversuch des Geschädigten vom 1. Juli 2005 schlecht ausgegangen, da der Magazinchef ihn aufgefordert habe, mit einem Gasbrenner eine Teerschicht auf einer Platte zu erhitzen und danach die Schicht abzukratzen. Der Geschädigte habe den Arbeitsplatz verlassen, sich bei ihm gemeldet und von sich unter den Zug werfen gesprochen (act. 3/25).

Am 28. Oktober 2005 erstattete Dr. P. \_\_\_\_\_ der Klägerin 1 Bericht über eine Laboruntersuchung vom 10. Juni 2005. Deren Grund sei eine Bestimmung von TSH basal zum Ausschluss einer organischen Depression im Rahmen einer Hypothyreose gewesen. Das TSH sei mit einem Wert von 1.06 mcU/ml im Normbereich gelegen (act. 17/16).

Der nächste vorliegende Bericht vom SPD Lachen datiert vom 18. November 2005 und wurde auf Anfrage von Herrn AB. \_\_\_\_\_ erstellt. Darin wird ausgeführt, dass sich der Geschädigte seit dem 22. November 2004 dort in ambulanter psychiatrischer Behandlung befände. Sie hätten bei ihm eine schwere PTBS bei Status nach schweren Verbrennungen zweiten Grades im Gesicht, an den Vorderarmen und Händen infolge einer Gasexplosion in einem Schacht vom 8. September 2004 diagnostiziert. Der Geschädigte sei zu 100 % arbeitsunfähig dies aufgrund eingeschränkter Aufmerksamkeit und Konzentration, kognitiven Einschränkungen, ausgeprägten Anspannungen, anhaltenden starken Ängsten mit Panikerleben, Schreckhaftigkeit bei bestehender Reizüberflutung sowie massiv verminderter Stresstoleranz. Es komme zu schnellem Spannungsaufbau mit starker Agitation und ausgeprägter psychomotorischer Unruhe bei Exposition gegenüber Triggern (z.B. Wärme, Feuer, Sonnenlicht, Gasbrenner etc.) und Erleben von Flashbacks. Verbrennungen im Gesicht und am Hals seien besondere Verletzungen, da der Kopf bedeutsam für die Identität, die Kontaktaufnahme mit Anderen und gleichzeitig Wahrnehmungszentrum sei. Es sei festzuhalten, dass das Erleben einer potentiell tödlichen Bedrohung (einerseits Verbrennung/andererseits Explosion) und in der Folge das Auftreten ausgeprägter Symptome einer schweren PTBS in direktem Zusammenhang als Folge des Unfalls zu sehen seien. Die Symptomatik erfülle die Kriterien einer PTBS. Erschwerend komme hinzu, dass zusätzlich das

Selbstwertempfinden durch die nun eingetretene Arbeitsunfähigkeit geschwächt werde, was sich in ausgeprägtem Schamerleben mit verstärktem sozialem Rückzug zeige (act. 3/26).

Am 7. April 2006 erstattete die Psychiatrische Klinik Oberwil, Dr. med AC. \_\_\_\_\_ und Dr. med. Q. \_\_\_\_\_, einen Zwischenbericht an den Vertrauensärztlichen Dienst der SUVA Zentralschweiz. Diesem Bericht kann entnommen werden, dass der Geschädigte dort hospitalisiert war, wobei der genaue Zeitraum nicht ersichtlich ist. Gemäss eines Berichtes des SPD Goldau vom 17. August 2006 fand die Hospitalisierung vom 21. Februar 2006 bis zum 24. Mai 2006 statt (act. 3/29). Im Bericht der Klinik Oberwil wird ausgeführt, dass der Geschädigte im Behandlungsverlauf eine akute Suizidalität und fremdaggressive Gedanken entwickelt und eine Impulsstörung gezeigt habe. Aus diesen Gründen sei eine Sedierung durch schnellen Aufbau einer neuroleptischen Medikation erfolgt. Unter der Medikation habe der Geschädigte weiterhin an ausgeprägten Symptomen einer PTBS (Wiederinszenieren des Traumas vornehmlich in den Alpträumen, Stress- und Lärmtoleranz, Schreckhaftigkeit, vegetative Symptomatik insbesondere Dyspnoe, Panikattacken) gelitten. Der Geschädigte leide an Angstzuständen, täglichen Panikattacken, Dysästhesien im Gesicht und an den Vorderarmen sowie anhaltenden Kopf- sowie Gelenkschmerzen. Dazu klage er über anhaltende Müdigkeit und Schwäche in den Beinen. Unfallfremde Faktoren spielten im Heilungsverlauf nicht mit. Ein erneuter Arbeitsversuch müsste sorgfältig unter Berücksichtigung der Psychopathologie geplant werden. Dann könnte ein Versuch unternommen werden. Der Geschädigte leide seit ca. eineinhalb Jahren an ausgeprägten Symptomen einer PTBS. Trotz ausgebauter medikamentöser und therapeutischer Behandlung sei es lediglich zu einer leichten Reduktion der Symptomatik gekommen. Aus diesem Grund sei mit weiterer Persistenz der Symptomatik sowie weiterhin starker Einschränkung der Arbeitsfähigkeit zu rechnen (act. 3/27).

Weiter liegt ein Bericht des SPD Goldau, AD. \_\_\_\_\_ und Dr. med. AE. \_\_\_\_\_, vom 17. August 2006 bei den Akten. Diesem Bericht ist der Befund zu entnehmen, der Geschädigte sei ein psychosomatisch unruhiger, deutlich leidender Patient, welcher sich im Gespräch wiederholt mit beiden Händen an seinen Kopf fasse und

teilweise auch sein Gesicht festhalte. Aufmerksamkeit und Konzentration seien deutlich eingeschränkt. Im Denken bestehe eine Einengung sowie Gedankenkreisen bezüglich dem eigenen Leiden und der wenig hoffnungsvollen Zukunft. Affektiv wirke er deutlich depressiv. Daneben seien ausgeprägte Insuffizienzgefühle feststellbar. Der Geschädigte berichte über ausgeprägte Lärmempfindlichkeit, sei geplagt von ständiger Unruhe und Ängsten, sei kaum belastbar und habe aggressive Gefühle. Es bestehe eine latente Suizidalität, zurzeit ohne Handlungsdruck. Seit dem Unfall bestehe ein soziales Rückzugsverhalten mit Einengung auf das eigene Leiden und der sich entwickelnden chronisch depressiven Stimmung. Auch dieser Bericht kommt zur Diagnose einer PTBS (act. 3/29).

Am 12. September 2006 wies der SPD Goldau den Geschädigten mittels Zeugnis wiederum in die Psychiatrische Klinik Oberwil ein. Als Grund dafür werden verstärkte Suizidwünsche mit konkreten Vorstellungen (alle Medikamente auf einmal schlucken, Gift nehmen, unter den Zug gehen) genannt (act. 3/29).

Schliesslich wurde vom Institut für Medizinische Begutachtung (IMB), Dr. med. AF.\_\_\_\_\_, ein fachärztlicher psychiatrischer Gutachtensbericht erstellt. Dieser datiert vom 19. November 2006. Dr. AF.\_\_\_\_\_ führt darin aus, da die diagnostischen Kriterien allesamt erfüllt seien, müsse im vorliegenden Fall die Diagnose einer PTBS (ICD-10 F43.1) gestellt werden, die in einem mehr als nur überwiegend wahrscheinlichen natürlich-kausalen Zusammenhang mit dem erwähnten Schadensereignis stehe. Das Unfallereignis sei doch eher schwer und auch besonders eindrücklich gewesen, wobei der Geschädigte selber recht schwere und sehr schmerzhaft Brandverletzungen erlitten habe. Das Unfallereignis wäre vom äusseren Geschehensablauf wohl für die meisten Menschen besonderes eindrücklich und subjektiv lebensbedrohlich gewesen. Zudem sei es beim Geschädigten zu Verletzungen an Organen gekommen, die subjektiv von den meisten Menschen als bedeutungsvoll erlebt würden (Gesicht, Hände; act. 3/28).

Im Recht liegt weiter ein Bericht der Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie des SPD Goldau, AD.\_\_\_\_\_ und Dr. med. AE.\_\_\_\_\_, vom 18. Juni 2007. Dem Geschädigten wird darin die Diagnose einer chronifizierten PTBS gestellt. Es läge ein weitgehend chronifiziertes Zustandsbild vor. Bisher seien an sich sämtli-

che vernünftig erscheinenden Therapieoptionen erfolglos versucht worden (act. 3/29).

Zum selben Befund einer chronifizierten schweren psychiatrischen Erkrankung kam der SPD Goldau, Dr. med AG.\_\_\_\_\_, auch im Bericht vom 21. Dezember 2007. An der Beurteilung habe sich nichts geändert. Es sei die bisherige Therapie weiterzuführen, wobei eine Verbesserung nicht zu erwarten sei (act. 3/30).

Mit Datum vom 12. Juli 2008 erstattete Dr. P.\_\_\_\_\_ der Klägerin 1 Bericht über die Behandlung des Geschädigten von Januar 2008 bis April 2008. Darin führt er aus, der Zustand des Geschädigten sei unverändert schlecht. Trotz ausgebauter Psychopharmakotherapie und Psychotherapie beim SPD Goldau und regelmässigen Konsultationen in seiner Sprechstunde habe sich weder die latente Suizidalität noch die ständige Angst gebessert. Der Geschädigte könne sich an nichts mehr freuen, könne nicht positiv emotionell auf seine Umgebung reagieren, fürchte sich, in den Spiegel zu sehen, leide an nächtlichen Albträumen von bedrohlichen Feuerausbrüchen, sei aggressiv gegenüber seiner Frau und den übrigen Angehörigen und gegenüber einfachen Anforderungen des täglichen Lebens. Er gehe ins Freie, kehre wieder nach Hause zurück, ohne sich irgendwo wohl zu fühlen, interessiere sich für nichts und führe das Leben eines Unglücklichen. Bei einer Diagnose einer PTBS und einer anhaltenden schweren Depression sei der Geschädigte weiterhin 100 % arbeitsunfähig (act. 3/31).

Ein weiterer Bericht der Fachstelle für Sozialpsychiatrie und Psychotherapie des SPD Goldau, AD.\_\_\_\_\_, und AH.\_\_\_\_\_, vom 22. Oktober 2009 bestätigt die Diagnose einer schweren chronifizierten PTBS. An der Beurteilung habe sich seit dem letzten Bericht nichts geändert. Die bisherige Therapie sei weiter zu führen, eine Verbesserung sei leider kaum zu erwarten (act. 3/32).

Am 17. November 2009 erstattete Dr. P.\_\_\_\_\_ einen weiteren Bericht zuhanden der Klägerin 1. Darin erklärt er, am Zustand des Geschädigten habe sich in den 16 Monaten seit seinem Bericht vom 12. Juli 2008 nichts zum Besseren verändert, obwohl der Geschädigte nach wie vor Psychopharmaka einnehmen müsse. Ein Versuch mit einer Ergänzung der Antidepressiva durch Lithium sei wegen

Unwirksamkeit nach drei Monaten abgebrochen worden. Die im Bericht vom 12. Juli 2008 beschriebenen Beschwerden bestünden in unverändertem Ausmass fort (act. 3/33).

Mit Bericht vom 17. Februar 2010 bestätigte der SPD Goldau, AD. \_\_\_\_\_ und Dr. med. Al. \_\_\_\_\_, die Diagnose einer schweren chronifizierten PTBS. An der Beurteilung seit dem letzten Bericht habe sich nichts geändert. Die bisherige Therapie sei, in erster Linie zur Vermeidung krisenhafter Verschlechterung, weiter zu führen, eine Verbesserung sei kaum zu erwarten (act. 3/34).

Schliesslich erstattete der SPD Goldau, AD. \_\_\_\_\_ und AH. \_\_\_\_\_, am 28. März 2013 einen Verlaufsbericht. Darin wird ausgeführt, dass sich an Lebenssituation und Zustandsbild des Patienten in der Zwischenzeit nichts Wesentliches verändert habe. Der Geschädigte leide weiterhin unter innerer und äusserlicher Unruhe, Anspannung, Depressivität, Ängstlichkeit, massiver Dysästhesien, die ihn auch in seinem Alltags- und Sozialleben stark beeinträchtigten, die Beziehung in seinem familiären Umfeld massiv störten und einen ausgeprägten sozialen Rückzug bewirkten. Suizidgedanken ohne Handlungsdruck seien nach Angaben des Geschädigten immer vorhanden, geplagt werde er von Flashbacks seines Arbeitsunfalles. Es liege eine chronifizierte schwere psychiatrische Erkrankung vor. Eine Verbesserung sei kaum zu erwarten. Mit einem weiteren chronischen Verlauf müsse gerechnet werden (act. 3/35).

#### 8.2.4. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen schildern in der Klageschrift den Behandlungsablauf und die Beurteilungen der diversen involvierten Stellen und Ärzte und stellen fest, dass das Ereignis vom 8. September 2004 beim Geschädigten eine unfallkausale post-traumatische Belastungsstörung ausgelöst habe, die zu einer anhaltenden und vollständigen Arbeitsunfähigkeit geführt habe. Der Geschädigte leide unter einer latenten Suizidalität und einer ständigen Angst. Er könne sich an nichts mehr freuen, nicht positiv emotionell auf seine Umgebung reagieren, fürchte sich, in den Spiegel zu schauen, leide an nächtlichen Alpträumen von bedrohlichen Feuersausbrüchen und sei aggressiv gegenüber seiner Frau und den übrigen Ange-

hörigen, die seinen Zustand nicht verstanden. Er gehe ins Freie, kehre wieder nach Hause zurück, ohne sich irgendwo wohl zu fühlen, interessiere sich für nichts und führe das Leben eines Unglücklichen (act. 1 Rz 39 ff., insb. Rz 46).

Die Beklagte bestreitet in Klageantwort und Duplik, dass der Geschädigte überhaupt an einer posttraumatischen Belastungsstörung gelitten hat und leidet. Dies begründet sie im Wesentlichen mit folgenden Vorbringen:

(1.) Es liege keine schwere psychische Belastung durch das Unfallereignis vor, da von einer potentiell tödlichen Bedrohung nicht gesprochen werden könne (act. 15 Rz 43.e). Die Kriterien einer posttraumatischen Belastungsstörung seien nicht gegeben (act. 32 Rz 102).

(2.) Dem Geschädigten habe der Wille gefehlt, sich wieder in den Arbeitsprozess zu integrieren. Er sei schon früh durch AB.\_\_\_\_\_ von der Beratungsstelle für Ausländer vertreten worden, welcher ihn über seine Patientenrechte aufgeklärt habe, weshalb der Geschädigte relativ rasch die in Aussicht stehenden Sozialversicherungsleistungen als Basis für seine zukünftige Lebensgestaltung gewählt habe (act. 15 Rz 41, Rz 42, Rz 42.a, Rz 43 teilweise, Rz 40.b, Rz 45.c; act. 32 Rz 98, Rz 99, Rz 100, Rz 101, Rz 112). Ob der Geschädigte die nötige Willensanstrengung aufgewendet habe, um Leistungen der Klägerinnen zu beziehen, sei eine vom Sozialversicherungsrecht vorgegebene Anspruchsberechtigung (act. 32 Rz 109).

(3.) Die vorhandenen Arztberichte basierten nicht auf psychiatrischen Untersuchungen, sondern im Wesentlichen bloss auf Gesprächen und Aufnahmen der Schilderungen des Geschädigten und seiner persönlichen Präsentation (act. 15 Rz 43.d [betr. Berichte act. 3/25 und 3/26]; Rz 45.a [betr. Gutachten Dr. AF.\_\_\_\_\_]; Rz 46 [betr. act. 3/30-35]). Die bisherigen ärztlichen Angaben überzeugten nicht. Die Klägerinnen hätten den Geschädigten ungehindert den Weg gehen lassen, den er gewählt habe, um aus dem Arbeitsprozess auszuscheiden. Zudem lägen seit längerer Zeit keine Arztberichte mehr vor, womit der seitherige Verlauf offen und nicht behauptet sei (act. 32 Rz 112).

(4.) Es sei keine polydisziplinäre, sondern lediglich eine psychiatrische Begutachten des Geschädigten gemacht worden, was für eine Verrentung ungenügend sei (act. 15 Rz 45.b; act. 32 Rz 103, Rz 117).

Zu diesen Vorbringen äussern sich die Klägerinnen in der Replik wie folgt:

(1.) Beim Unfall vom 8. September 2004 habe es sich in jedem Fall um ein Geschehnis mit aussergewöhnlicher Bedrohung oder katastrophenartigem Ausmass, das bei fast jedem eine tiefe Verzweiflung hervorrufen würde, gehandelt. Zuletzt sei aber haftpflichtrechtlich auch gar nicht entscheidend, wie das psychiatrische Störungsbild klassifiziert und benannt werde; entscheidend sei, ob dieses Störungsbild durch den Unfall verursacht worden sei und ob dies im haftpflichtrechtlichen Sinne als adäquat gelte. Beides sei gegeben (act. 28 Rz 39).

(2.) Es treffe nicht zu, dass dem Geschädigten der notwendige Wille fehle. Entscheidend sei, dass die behandelnden und begutachtenden Mediziner zum Schluss gekommen seien, es sei dem Geschädigten schlechterdings mit den ihm zur Verfügung stehenden Ressourcen nicht möglich gewesen, die Unfallfolgen zu verarbeiten, weswegen von einer anhaltenden, vollständigen Arbeitsunfähigkeit ausgegangen werden müsse. Vorliegend sei zudem die Frage nach der haftpflichtrechtlichen Verantwortlichkeit der Beklagten zu stellen und seien keine sozialversicherungsrechtlichen Leistungsbeurteilungen vorzunehmen (act. 28 Rz 43). Weder sei das Verhalten des Geschädigten durch die Beratungsstelle für Ausländer beeinflusst worden, noch seien die Arbeitsversuche beim bisherigen Arbeitgeber am mangelnden Willen des Geschädigten gescheitert (act. 28 Rz 44 f.).

(3.) Gespräche und Schilderungen des Patienten seien die wesentliche Untersuchungsmethode. Es sei gerade das fachärztliche Wissen und Können, aus diesen Untersuchungen die richtigen Schlüsse zu ziehen. Die Beklagte benenne auch keine weitergehenden psychiatrischen Untersuchungsmöglichkeiten (act. 28 Rz 47).

(4.) Es sei unzutreffend, dass eine polydisziplinäre Begutachtung zwingend sei. Eine solche sei immer dann von Bedeutung, wenn ein polydisziplinäres Beschwerdebild zu beurteilen sei. Wo es sich ausschliesslich um ein psychisches Störungsbild handle, sei die ausschliesslich psychiatrische Beurteilung die massgebliche Grundlage für die sozialversicherungsrechtliche Leistungsbeurteilung. Schliesslich gehe es im vorliegenden Prozess um haftpflichtrechtliche Ansprüche (act. 28 Rz 48).

#### 8.2.5. Posttraumatische Belastungsstörung (ICD 10-F43.1)

Gemäss der internationalen statistischen Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme (ICD-10), entsteht eine PTBS als eine verzögerte oder protrahierte Reaktion auf ein belastendes Ereignis oder eine Situation kürzerer oder längerer Dauer, mit aussergewöhnlicher Bedrohung oder katastrophenartigem Ausmass, die bei fast jedem eine tiefe Verzweiflung hervorrufen würde. Typische Merkmale sind das wiederholte Erleben des Traumas in sich aufdrängenden Erinnerungen (Nachhallerinnerungen, Flashbacks), Träumen oder Alpträumen, die vor dem Hintergrund eines andauernden Gefühls von Betäubtsein und emotionaler Stumpfheit auftreten. Ferner finden sich Gleichgültigkeit gegenüber anderen Menschen, Teilnahmslosigkeit der Umgebung gegenüber, Freudlosigkeit sowie Vermeidung von Aktivitäten und Situationen, die Erinnerungen an das Trauma wachrufen könnten. Meist tritt ein Zustand von vegetativer Übererregtheit mit Vigilanzsteigerung, einer übermässigen Schreckhaftigkeit und Schlafstörung auf. Angst und Depression sind häufig mit den genannten Symptomen und Merkmalen assoziiert und Suizidgedanken sind nicht selten. Der Beginn folgt dem Trauma mit einer Latenz, die wenige Wochen bis Monate dauern kann. Der Verlauf ist wechselhaft, in der Mehrzahl der Fälle kann jedoch eine Heilung erwartet werden. In wenigen Fällen nimmt die Störung über viele Jahre einen chronischen Verlauf und geht dann in eine andauernde Persönlichkeitsänderung (F62.0) über.

#### 8.2.6. Würdigung

8.2.6.1. Die Klägerinnen beschreiben gestützt auf die vorhandenen medizinischen Unterlagen detailliert und substantiiert psychische Beschwerden des Geschädig-

ten, die zur Diagnose einer PTBS geführt hätten und aufgrund derer er seit dem Unfall andauernd nicht mehr arbeitsfähig sei. Die Beklagte bestreitet demgegenüber die beschriebenen Beschwerden, die gestellte Diagnose sowie die Arbeitsunfähigkeit des Geschädigten.

8.2.6.2. Die vorliegenden medizinischen Berichte bzw. Gutachten vermitteln ein einheitliches, nachvollziehbares Bild der psychischen Verfassung des Geschädigten seit dem Unfall am 8. September 2004. Schon kurz nachdem der Geschädigte am 27. September 2004 aus dem Universitätsspital Zürich entlassen worden war, stellte sein Hausarzt Dr. P.\_\_\_\_\_ erstmals psychische Beschwerden beim Geschädigten fest. Wie aus dem Bericht vom 19. November 2004 ersichtlich ist, begann Dr. P.\_\_\_\_\_ bereits am 19. Oktober 2004 eine Behandlung des Geschädigten mit Antidepressiva. Schliesslich stellte er die Diagnose einer PTBS und überwies den Geschädigten zur Abklärung an den SPD Lachen (act. 3/20). Dieser stellte ebenfalls entsprechende Beschwerden fest und bestätigte die Diagnose einer PTBS (act. 3/21). Auch die Rehaklinik Bellikon, in welcher sich der Geschädigte nach Zunahme seiner Beschwerden über einen Monat aufhielt, kam zur selben Diagnose (act. 3/22). Selbst der Kreisarzt der Klägerin 1, dessen Bericht von der Beklagten angerufen wird, stellte eine offensichtlich schwere Traumatisierung des Geschädigten fest (act. 3/24). Weiter bestätigte auch die Psychiatrische Klinik Oberwil, in welcher der Geschädigte drei Monate hospitalisiert war, psychische Beschwerden und die Diagnose einer PTBS (act. 3/27). Später kam auch der SPD Goldau zur selben Diagnose (act. 3/29). Schliesslich wurde der Geschädigte von Dr. AF.\_\_\_\_\_ vom IMB fachärztlich psychiatrisch begutachtet, wobei auch Dr. AF.\_\_\_\_\_ eine PTBS feststellte (act. 3/28). In der Folge stellten die weiteren aktenkundigen medizinischen Berichte dem Geschädigten übereinstimmend und konstant die Diagnose einer chronifizierten PTBS, wobei der letzte Bericht vom SPD Goldau vom 28. März 2013 datiert (act. 3/35). Neben dem Hausarzt Dr. P.\_\_\_\_\_ bestätigten damit der SPD (Lachen und Goldau), zwei verschiedene medizinische Institutionen sowie der psychiatrische Gutachter des IMB übereinstimmend und teilweise mehrfach das Vorliegen gravierender psychischer Beschwerden und die Diagnose einer PTBS.

Dabei haben die Berichte von Dr. P.\_\_\_\_\_ als Hausarzt des Geschädigten und Allgemeinmediziner einen eher geringen Beweiswert, wobei immerhin zu beachten ist, dass er als Hausarzt über die Krankengeschichte des Geschädigten gut informiert war und er diesen über längere Zeit immer wieder behandelte.

Demgegenüber kommt den Berichten des SPD ein hoher Beweiswert zu. Als kantonaler sozialpsychiatrischer Dienst weist er sowohl Unabhängigkeit als auch Fachkompetenz auf. Bereits der Erstbericht des SPD Lachen vom 9. Dezember 2004 (act. 3/22) beruht auf einer ausführlichen Anamnese und einem Gespräch mit dem Geschädigten. Er zeigt die geklagten Beschwerden des Geschädigten auf, beinhaltet eigene Befunde und kommt einleuchtend zur Diagnose einer PTBS. Diese Diagnose bestätigt der SPD Lachen nach wie vor auch in seinem Bericht vom 18. November 2005 (act. 3/26), nachdem der Geschädigte bereits seit einem Jahr dort in ambulanter psychiatrischer Behandlung gewesen war. Ebenfalls überzeugend ist der Erstbericht des SPD Goldau (act. 3/29). Dieser stützt sich für die Anamnese auf die Berichte der Psychiatrischen Klinik Oberwil, die Krankengeschichte des SPD Lachen sowie der Tagesstätte C.\_\_\_\_\_ und beruht auf drei Einzelgesprächen, einem Paargespräch und einer gemeinsamen Untersuchung zusammen mit dem Chefarzt. Zudem wurden Hausarzt Dr. P.\_\_\_\_\_ sowie die behandelnde Ärztin der Psychiatrischen Klinik Oberwil bzw. des SPD Lachen, Dr. Q.\_\_\_\_\_, persönlich telefonisch kontaktiert. Wiederum werden die vom Geschädigten geäußerten Beschwerden geschildert und eigene Befunde aufgestellt. Die Diagnose einer PTBS ist vor diesem Hintergrund ohne Weiteres nachvollziehbar. Auch nach zehn weiteren Einzelsitzungen in monatlichen Abständen blieb der SPD Goldau bei seiner Diagnose einer nunmehr chronifizierten PTBS (act. 3/29). Schliesslich ist auch aus den weiteren Berichten des SPD vom 21. Dezember 2007, 22. Oktober 2009, 17. Februar 2010 und 28. März 2013 ersichtlich, dass jeweils eine neue Zwischenanamnese erstellt wurde. In all diesen Berichten bestätigte der SPD gestützt auf seine Befunde aus den weiterhin monatlich stattfindenden Gesprächen die gestellte Diagnose (act. 3/30, 3/32, 3/34 und 3/35).

Bei der Würdigung des Austrittsberichts der Rehaklinik Bellikon (act. 3/22) ist zu berücksichtigen, dass es sich bei dieser Klinik zwar nicht um eine nur auf psychische Beschwerden spezialisierte Institution handelt, die Psychosomatik jedoch explizit auch Teil ihres Angebots ist. Der Geschädigte hielt sich zudem immerhin über einen Monat in Bellikon auf. Wie der Anhang zum genannten Bericht zeigt, beruht jener auf den Vorakten und einer Anamnese des Geschädigten. Er zeigt die geäußerten Beschwerden des Geschädigten auf und enthält eine plausible Beurteilung.

Auch die Beurteilung der Psychiatrischen Klinik Oberwil hat Gewicht. Bei dieser handelt es sich um eine spezialisierte psychiatrische Klinik und Vertragsklinik für die Kantone Uri, Schwyz und Zug, in welcher sich der Geschädigte drei Monate aufhielt. Eine erfolgreiche Simulation entsprechender Beschwerden durch den Geschädigten in einer solchen Klinik während eines dreimonatigen stationären Klinikaufenthalts scheint gleichermassen unwahrscheinlich, wie dass sich der Geschädigte überhaupt für eine so lange Zeit freiwillig und ohne Leidensdruck hätte hospitalisieren lassen. Über den Aufenthalt des Geschädigten liegt jedoch nur ein Zwischenbericht vom 7. April 2006 bei den Akten (act. 3/27). Zu diesem Zeitpunkt befand sich der Geschädigte aber immerhin bereits über einen Monat in der Klinik. Erstellt wurde der Bericht von Dr. Q.\_\_\_\_\_, welche den Geschädigten bereits beim SPD Lachen behandelt hatte und die dessen Krankengeschichte damit bestens kannte. Der Bericht hält weiter fest, dass täglich milieutherapeutische Ansätze und Gespräche mit den Fachbezugspersonen, wöchentliche ärztliche Gespräche sowie tägliche Kontakte im Rahmen der interdisziplinären Behandlung stattgefunden hätten, womit eine ausgezeichnete Grundlage für eine fachmännische Einschätzung bestand. Der Bericht stellt den Verlauf und Zustand des Geschädigten im ersten Monat in der Psychiatrischen Klinik Oberwil ausführlich dar und zeigt insbesondere auch die versuchten Behandlungen und Reaktionen des Geschädigten darauf auf.

Schliesslich hat die psychiatrische Begutachtung durch Dr. AF.\_\_\_\_\_, vom IMB vollen Beweiswert, da es sich um eine Begutachtung durch einen unabhängigen Sachverständigen in einem sozialversicherungsrechtlichen Verfahren handelt,

welches sowohl auf einer psychiatrischen Exploration durch den Gutachter als auch auf den vorhandenen umfangreichen Akten beruht. Dr. AF.\_\_\_\_\_ stellt die Beschwerden des Geschädigten sowie den Sachverhalt des Unfallereignisses fest und kommt aufgrund dieser Umstände einleuchtend auf die Diagnose einer PTBS mit vollschichtiger Arbeitsunfähigkeit. Zwar ist der Beklagten dahingehend zuzustimmen, dass Dr. AF.\_\_\_\_\_ bei seinem Gutachten davon ausging, dass der Geschädigte durch die Wucht der Explosion aus dem Schacht geschleudert wurde, was gemäss übereinstimmenden Vorbringen der Parteien nicht der Fall war. Dies vermag jedoch den Beweiswert des Gutachtens nicht zu schmälern. Denn dass der Geschädigte in einem engen Schacht in Brand geriet, nur mit Hilfe von Kollegen aus dem Schacht gelangen und gelöscht werden konnte und erhebliche Verletzungen im Gesicht und an den Händen/Unterarmen erlitt, ist unbestritten. Dies und insbesondere das in Brand stehen sind die wesentlichen Elemente, die den Geschehensablauf besonders eindrücklich machten. Ob der Geschädigte zudem auch noch aus dem Schacht geschleudert wurde, erscheint nicht entscheidend. Es ist denn auch durchaus vorstellbar, dass sich der Geschädigte allenfalls selber gar nicht mehr an den genauen Unfallablauf erinnern kann. Und selbst wenn das "Herausschleudern" für die Diagnose einer PTBS entscheidend wäre, würde dies nichts an den festgestellten Beschwerden des Geschädigten bzw. an dessen Arbeitsunfähigkeit ändern. Einzig die Diagnose wäre allenfalls anzupassen.

Die Kritik der Beklagten an den medizinischen Unterlagen bleibt pauschal und selektiv. Insbesondere zweifelt sie die Fachkenntnisse der behandelnden Ärzte nicht an. Konkret bestreitet sie nur je einen Bericht von Dr. P.\_\_\_\_\_ (act. 3/25) und Dr. Q.\_\_\_\_\_ des SPD (act. 3/26; act. 15 Rz 43.d), die Begutachtung durch Dr. AF.\_\_\_\_\_ (act. 15 Rz 45.a) sowie die Einschätzungen der Ärzte in act. 3/30-35 (act. 15 Rz 46), da deren Einschätzungen von der Präsentation des Geschädigten bestimmt gewesen seien. Zudem äussert sie sich zu den Berichten der Psychiatrischen Klinik Oberwil, wobei sie diesbezüglich die Eskalation der Beschwerden und deren neu berichtete Komponenten als "unfallfremd" bestreitet (act. 15 Rz 44). Damit verneint sie einzig die Kausalität zum Unfallereignis und stellt nicht in Abrede, dass der Geschädigte die geschilderten Beschwerden tat-

sächlich hatte. Weiter äussert sich die Beklagte betreffend die übrigen zahlreichen Arztberichte (insbesondere die übrigen Berichten von Dr. P.\_\_\_\_\_, den Erstbericht des SPD Lachen [act. 3/22], den Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon [act. 3/22] sowie gewisse Berichten des SPD Goldaus [act. 3/29]) nicht, womit sie weder deren fachmännische Erstellung noch die Korrektheit der Inhalte genügend bestreitet.

8.2.6.3. Insgesamt besteht damit keinerlei Veranlassung, an der Seriosität und Professionalität der behandelnden Mediziner und Institutionen zu zweifeln. Der Geschädigte wurde vielfach von verschiedensten Ärzten untersucht, die alle zum selben Ergebnis kamen. Sämtliche behandelnden Ärzte stellten psychische Beschwerden beim Geschädigten fest. Ohne dass jeweils die selben Begrifflichkeiten verwendet wurden – was klar für eine unabhängige Beurteilung spricht – schildern sie insbesondere Schlafstörungen, Alpträume, Angstzustände, Flashbacks, Nervosität sowie ein brennendes Gefühl im Gesicht, teilweise sprechen sie auch von Suizidalität und Fremdaggressivität. Alle diese erkannten Beschwerden des Geschädigten lassen sich zwanglos unter die gemäss ICD-10-Klassifikation für eine PTBS typischen Symptome subsumieren. Die vorliegenden medizinischen Unterlagen, von welchen mehrere hohen Beweiswert haben, ergeben insgesamt ein stimmiges Bild und überzeugen. Trotz zahlreicher Therapien und der Einnahme verschiedenster Medikamente konnte keine wesentliche Verbesserung des Gesundheitszustandes des Geschädigten erzielt werden. Zudem sind keinerlei Inkonsistenzen im Verhalten des Geschädigten ersichtlich. Damit ist vom Vorliegen der in den medizinischen Berichten geschilderten psychischen Beschwerden des Geschädigten bzw. der gestellten Diagnose auszugehen. Der Geschädigte leidet also seit Ende 2004 an einer PTBS, welche sich gemäss den diversen Berichten insbesondere des SPD Goldaus ab 2007 chronifizierte. Damit bestand die Diagnose einer PTBS für den Geschädigten bis zum letzten vorliegenden Arztbericht vom 28. März 2013 bereits seit rund neun Jahren. Schon seit rund sechs Jahren wurde ihm eine chronische PTBS attestiert, wobei stets bescheinigt wurde, es könne mit keiner Verbesserung mehr gerechnet werden. Aufgrund dieses langen Verlaufs, der entsprechenden ärztlichen Einschätzungen sowie des

Alters des Geschädigten muss davon ausgegangen werden, dass sich dessen Gesundheitszustand nicht mehr entscheidend verbessern wird.

Die Beklagte bestreitet zwar eine Arbeitsunfähigkeit des Geschädigten, begründet dies jedoch damit, dass der Geschädigte nicht aufgrund psychischer Beschwerden, sondern wegen mangelnden Willens seit dem Unfall nicht mehr berufstätig sei. Damit macht sie nicht geltend, dass der Geschädigte selbst bei Vorliegen der von der Klägerin geschilderten psychischen Beschwerden dennoch hätte arbeiten können. Beim erstellten Gesundheitszustand des Geschädigten ist damit auch von dessen dauernder Arbeitsunfähigkeit auszugehen. Eine solche ergibt sich denn auch aus den medizinischen Akten. Eine Arbeitsunfähigkeit wurde dem Geschädigten erstmals im Bericht von Dr. P.\_\_\_\_\_ vom 19. November 2004 bescheinigt, der festhielt, dass der Geschädigte seit dem 8. September 2004 und weiterhin zu 100 % arbeitsunfähig sei (act. 3/20). Im Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 25. April 2005 wurde dann festgehalten, dass im bisherigen Beruf auf Grund der PTBS die Arbeitsunfähigkeit des Geschädigten zu 100 % gegeben sei, während leichte Tätigkeit ganztags ohne Hitzeexposition und ohne Erinnerung an die frühere Tätigkeit an und für sich zumutbar sei (act. 3/22 S. 2). Auch Kreisarzt Dr. AA.\_\_\_\_\_ sprach sich für den Versuch eines Einsatzes in einem geschützten Raum und die Zuteilung von leichten Arbeiten für den Geschädigten aus (act. 3/24 S. 2). Nachdem ein entsprechender Versuch im Magazin der F.\_\_\_\_\_ AG gescheitert war, attestierte der SPD Lachen dem Geschädigten im Bericht vom 18. November 2005 eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % aufgrund seiner Symptomatik (act. 3/26 S. 1). Bereits mit Bericht vom 18. Juni 2004 hatte Dr. P.\_\_\_\_\_ festgehalten, dass der Geschädigte seit dem 8. September 2004 100 % arbeitsunfähig und dessen Gesundheitszustand stationär sei. Wiederholte Versuche, ihn langsam wieder seine bisherige Tätigkeit aufnehmen zu lassen, seien an Angst vor einem neuen Unfall gescheitert. Die bisherige Tätigkeit sei dem Geschädigten nicht mehr zumutbar. Er reagiere panikartig mit psychosomatischen Störungen. Aus medizinischer Sicht müsse, wenn die bisherige Untätigkeit andauere, mit zunehmender Wahrscheinlichkeit mit einer Invalidität gerechnet werden (act. 17/15). Im Bericht der Psychiatrischen Klinik Oberwil vom 7. April 2006 wird festgehalten, dass mit einer weiteren Persistenz der Symptomatik so-

wie weiterhin starker Einschränkung der Arbeitsfähigkeit zu rechnen sei. Ein neuer Arbeitsversuch könnte jedoch versucht werden, wobei eine fachliche Begleitung und Expositionsbehandlung am Arbeitsplatz vorgenommen werden müsste (act. 3/27 S. 3). Der psychiatrische Gutachter Dr. AF.\_\_\_\_\_ hielt schliesslich in seinem Gutachten vom 19. November 2006 fest, dass aktuell beim Geschädigten von einer vollschichtigen Arbeitsunfähigkeit ausgegangen werden müsse, wobei eine 50%ige Wiederaufnahme einer beruflichen Tätigkeit durchaus im Bereiche des Möglichen liege, jedoch nicht vor Beginn einer adäquaten psychotraumatologischen Therapie und entsprechender geeigneter Medikation. Die bisherige Tätigkeit eines Hilfsarbeiters im Tief- und Strassenbau sei dem Geschädigten nicht mehr zumutbar. Eine medizinisch begründete Arbeitsunfähigkeit bestehe ab dem 8. September 2004. Die Arbeitsfähigkeit habe sich in der Zwischenzeit nicht steigern lassen können. Rehabilitationsmassnahmen könnten durchgeführt werden, seien nach Verlust der Arbeitsstelle jedoch sehr fraglich und nur in einem geschützten Rahmen denkbar (act. 3/28 S. 12 ff.). Die von Dr. AF.\_\_\_\_\_ für die Wiederaufnahme einer beruflichen Tätigkeit vorausgesetzte psychotraumatologische Therapie wurde jedoch in der Folge nicht durchgeführt. Da der Geschädigte für eine solche Therapie ein zu tiefes Funktionsniveau aufwies, wurde sie vom SPD Goldau als nicht sinnvoll beurteilt (act. 3/29 S. 2). Mit Bericht vom 12. Juli 2008 hielt Dr. P.\_\_\_\_\_ erneut fest, dass der Geschädigte weiter zu 100 % arbeitsunfähig sei (act. 3/31). Eine Verbesserung seines Gesundheitszustandes trat, wie dargelegt, nicht ein und ist auch nicht mehr zu erwarten (act. 3/30-35). Aufgrund des Alters des am tt. Oktober 1952 geborenen Geschädigten und der langen Zeit ohne Erwerbstätigkeit könnte ihm schliesslich selbst dann kein hypothetisches Einkommen angerechnet werden, wenn man dessen Gesundheitszustand für die Zeit nach dem letzten vorliegenden Arztbericht aus dem Jahr 2013 nicht mehr als erstellt betrachten würde.

Aufgrund der diversen vorhandenen, grundsätzlich übereinstimmenden und überzeugenden medizinischen Unterlagen ist die Einholung eines weiteren medizinischen Gutachtens über den Gesundheitszustand des Geschädigten nicht erforderlich. Da der Unfall bereits über zehn Jahre zurückliegt und sich ein neuer Gutachter – insbesondere für die relevante Vergangenheit – damit schwergewichtig

auf die vorhandenen medizinischen Untersuchungen stützen müsste, stünde das Ergebnis eines neuen medizinischen Gutachtens ohnehin bereits fest. Ein solches könnte antizipiert werden.

8.2.6.4. Die Ausführungen der Beklagten, dass das Unfallereignis nicht schwerwiegend genug gewesen sei, der Geschädigte seine Beschwerden simuliere und die medizinischen Berichte nicht überzeugten bzw. ohnehin eine polydisziplinäre Begutachtung fehle, vermögen diesen Beweis nicht zu erschüttern. Ihre Ausführungen bleiben pauschal und sind in Bezug auf die medizinischen Unterlagen weitgehend nicht substantiiert. Insbesondere führt die Beklagte nicht aus, welche behandelnden Ärzte wann genau welche nötigen Untersuchungen unterlassen hätten. Dies ist auch nicht ersichtlich. Bei einer psychiatrischen Exploration ist ohnehin die klinische Untersuchung mit Anamneseerhebung, Symptomerfassung und Verhaltensbeobachtung ausschlaggebend, wohingegen einer testmässigen Erfassung der Psychopathologie nur ergänzende Funktion beigemessen werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_458/2008 E. 4.2). Weiter fehlen konkrete Vorbringen und Beweismittel, die aufzeigten, dass der Geschädigte tatsächlich in der Lage (gewesen) wäre zu arbeiten. Dafür liegen keine Indizien vor. Insbesondere legt die Beklagte keine vom Geschädigten ausgeführten Tätigkeiten dar, die gegen dessen Arbeitsunfähigkeit sprechen würden. Der Generalverdacht der Beklagten gegenüber Personen aus dem Balkanraum kann für sich allein nicht genügen. Schliesslich betrifft der Einwand, dass der Unfall nicht gravierend genug gewesen sei für entsprechende Beschwerden, die Kausalität und stellt einen unzulässigen "post hoc ergo propter hoc" Schluss dar. Weiter stützt sich die Beklagte auf gewisse Aussagen von Ärzten bzw. Exponenten der F.\_\_\_\_\_ AG, dass dem Geschädigten der Wille zur Arbeit gefehlt habe. Es ist nun allerdings einleuchtend, dass wenn jemand aus psychischen Gründen nicht arbeiten kann, er in diesem Moment vordergründig den Eindruck vermittelt, nicht arbeiten zu wollen, wenn er keine körperlichen Beschwerden aufweist. Zudem können die entsprechenden Äusserungen in den Arztberichten vor dem Hintergrund der jeweils festgestellten Beschwerden und der gestellten Diagnose nicht so aufgefasst werden, dass der Geschädigte – hätte er nur gewollt – ohne Weiteres hätte arbeiten können. Andernfalls wäre ihm auch keine Arbeitsunfähigkeit attestiert worden. Der

beobachtete "mangelnde Arbeitswille" des Geschädigten ist Folge seiner psychischen Erkrankung. Dass schliesslich der Geschädigte eine Beratungsstelle für Ausländer aufsuchte, was den Argwohn der Beklagten erweckte, spricht weder für noch gegen einen mangelnden Arbeitswillen des Geschädigten, und war dessen gutes Recht. Dass Dr. P.\_\_\_\_\_ bereits am 19. Oktober 2004 eine Behandlung des Geschädigten mit Antidepressiva begann (act. 3/20), zeigt immerhin auf, dass der Geschädigte nicht erst nach der Konsultation der Beratungsstelle für Ausländer plötzlich über psychische Beschwerden klagte. Denn nach den Ausführungen der Beklagten ersuchte er dort erst knapp einen Monat später, am 15. November 2004, um Rat. Die Würdigung der eingereichten medizinischen Unterlagen hat gezeigt, dass sich die behandelnden Ärzte sehr wohl ein eigenes Bild des Geschädigten gemacht haben. Vor dem Hintergrund der diversen Berichte von verschiedenen Ärzten und der Tatsache dass der Geschädigte mehrfach z.T. über Monate stationär hospitalisiert war, erscheint ausgeschlossen, dass sich sämtliche involvierten Stellen unreflektiert einzig auf Aussagen des Geschädigten verlassen haben und von diesem über dessen Beschwerden getäuscht worden sein könnten. Schliesslich ist nicht ersichtlich, weshalb eine polydisziplinäre Begutachtung des Geschädigten geeignet sein soll, die Darstellung der Beklagten zu stützen, weist doch der Geschädigte unbestrittenermassen keine physischen Beschwerden mehr auf, und ist lediglich die Arbeitsunfähigkeit des Geschädigten aufgrund seiner psychischen Beschwerden zu beurteilen.

Nach dem Gesagten und mangels weiterer offerierter Beweismittel kann der Beklagten zudem auch der Gegenbeweis nicht gelingen, dass der Geschädigte zumindest teilweise arbeitsfähig (gewesen) wäre. Eine medizinische Begutachtung verlangt die Beklagte einzig für die Untersuchung der TSH-Werte des Geschädigten (act. 15 Rz 40.d). Dies beschlägt jedoch nicht die Frage der Beschwerden des Geschädigten bzw. dessen Arbeitsfähigkeit, sondern die Kausalität.

## 9. Kausalität

### 9.1. Rechtliche Grundlagen

Eine Haftung nach Art. 33 RLG setzt das Vorliegen eines natürlichen sowie eines adäquaten Kausalzusammenhangs voraus. Dabei ist der natürliche Kausalzusammenhang gegeben, wenn das Unfallereignis nicht weggedacht werden kann, ohne dass auch der eingetretene Erfolg entfiel, es mithin eine "conditio sine qua non" für den Schaden darstellt (BREHM, Berner Kommentar, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, 4. Aufl., Bern 2013, Art. 41 N 106 ff.). Ursachen im Sinne des natürlichen Kausalzusammenhangs sind alle Umstände, ohne deren Vorhandensein der eingetretene Erfolg nicht als eingetreten oder nicht als in der gleichen Weise bzw. nicht zur gleichen Zeit eingetreten gedacht werden kann. Für die Bejahung des natürlichen Kausalzusammenhangs ist demnach nicht erforderlich, dass ein Unfall die alleinige oder unmittelbare Ursache gesundheitlicher Störungen ist; es genügt, dass das schädigende Ereignis zusammen mit anderen Bedingungen die körperliche oder geistige Integrität des Geschädigten beeinträchtigt hat (vgl. u.a. BGE 131 III 12 = Urteil des Bundesgerichts 4C.222/2004 vom 14. September 2004, E.2.1 mit Hinweisen). Massgebend ist, ob tatsächlich eine Beeinträchtigung besteht und ob diese (zumindest auch) durch den Unfall hervorgerufen wurde. Nur wenn eine ernsthafte Möglichkeit besteht, dass sich die Beschwerden auch ohne Unfall in gleicher Weise manifestiert hätten, ist der Nachweis des natürlichen Kausalzusammenhangs gescheitert (Urteil des Bundesgerichts 4A.275/2013 E. 4.2.3.). Der adäquate Kausalzusammenhang ist gegeben, wenn ein Ereignis nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt des Erfolgs also durch das Ereignis als allgemein begünstigt erscheint. Zweck der Adäquanz bildet die Begrenzung der Haftung, wobei aufgrund sämtlicher Umstände im Einzelfall entschieden werden soll, ob eine Schädigung billigerweise noch dem Haftpflichtigen zugerechnet werden kann (BGE 123 III 110 E. 3a mit Hinweisen). Dabei genügt, dass der Schädiger eine Ursache gesetzt hat, die nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge geeignet war, den Schaden herbeizuführen und ohne die es nicht zum Schaden gekommen wä-

re, während Mitursachen wie etwa die konstitutionelle Prädisposition der geschädigten Person den adäquaten Kausalzusammenhang in der Regel nicht zu unterbrechen vermögen (BGE 123 III 110 E. 3c; BGE 113 II 86 E. 1b; Urteil des Bundesgerichts 4A\_275/2013 E.5).

Ob zwischen einem schädigenden Ereignis und einer gesundheitlichen Störung ein natürlicher Kausalzusammenhang besteht, ist eine Tatfrage (BGE 129 V 177 E. 3.2 mit Hinweisen), die nach der allgemeinen Regel von Art. 8 ZGB die Klägerinnen zu beweisen haben, wobei eine überwiegende Wahrscheinlichkeit als ausreichend betrachtet wird (BGE 132 III 715 E. 3; BGE 128 III 271; BGE 107 II 269). Demgegenüber ist die Frage, ob zwischen der Ursache und dem Schadenseintritt ein adäquater Kausalzusammenhang besteht, eine Wertungsgesichtspunkten unterliegende Rechtsfrage (BGE 132 III 715 E. 2.2 mit Hinweisen).

## 9.2. Unbestrittener Sachverhalt

Die Kausalität zwischen den Verbrennungsverletzungen des Geschädigten und dem Unfallereignis ist explizit anerkannt (act. 32 Rz 102). Zudem ist unbestritten, dass der Geschädigte seit Jahren und bis zum Unfall vom 8. September 2004 in einem Vollpensum als Bauarbeiter bei der F.\_\_\_\_\_ AG erwerbstätig war und bis zum Unfall immer gute Arbeit leistete. Weiter blieb unbestritten, dass der Geschädigte gesundheitlich vorbelastet war, da sein Vater relativ früh an chronischem Asthma verstarb, er selber starker Raucher war und er bis zum 36. Altersjahr bis zu zwei Liter Bier pro Tag konsumierte. Zudem berichtete Dr. P.\_\_\_\_\_ von früherem Husten und Atemnot 1994, Miktionsstörungen 1999, einer kardiologischen Abklärung wegen Anstrengungsdyspnoe 2003, einer fraglichen Angina Pectoris seit 2003, morgendlichem Auswurf und Nikotinabusus sowie von einer leichten chronisch obstruktiven Lungenerkrankung und einer peripheren arteriellen Verschlusskrankheit im Stadium I (act. 15 Rz 40.c). Dass der Geschädigte bereits vor dem Unfallereignis psychische Beschwerden gehabt hätte, führt keine der Parteien aus.

### 9.3. Parteistandpunkte

Die Beklagte bestreitet sowohl den natürlichen als auch den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem Unfallereignis vom 8. September 2004 und den psychischen Beschwerden des Geschädigten. Zur Begründung führt sie zusammengefasst aus, dass sich der Geschädigte – anstatt seine Beschwerden in Littenheid oder Bellikon behandeln zu lassen – in die Weihnachtsferien nach Serbien begeben habe. Durch diesen längeren Aufenthalt 2004/2005 sei die natürliche und die adäquate Kausalität abgebrochen worden, da die lange Reise im Bus Beschwerdefreiheit und auch sonst Reisefähigkeit des Geschädigten vorausgesetzt und gezeigt habe (act. 15 Rz 40.a; act. 32 Rz 102 und 106). Zudem könne auch ein tiefer Wert des Hormons Thyreotropin (THS) beim Geschädigten zu Antriebslosigkeit und Depression geführt haben, was die Unfallkausalität in Frage stelle und weshalb ein medizinisches Gutachten beantragt würde (act. 15 Rz 40.d; act. 32 Rz 107, Rz 108). Weiter habe der Geschädigte die ihm verschriebenen Psychopharmaka nicht eingenommen (act. 15 Rz 40 [betr. die vom Hausarzt verschriebenen Medikamente]; Rz 43.e [allgemein]; Rz 44 [in Klinik Oberwil]; act. 32 Rz 104 [allgemein]). Falls eine posttraumatische Belastungsstörung wirklich aufgrund einer eingehenden psychiatrischen Untersuchung schon 2005 hätte erhoben werden können und erhoben worden wäre, wären dabei andere Faktoren zu Unrecht ausser Betracht gefallen: die Arbeitslosigkeit seiner Frau in jener Zeit oder eine Erkrankung z.B. der Schilddrüse, wobei das Nichtansprechen auf die Medikation eine solche vertiefte Untersuchung erfordert hätte. Sie (die Beklagte) stehe auf dem Standpunkt, dass diese und andere Faktoren eine den Unfall und seine Behandlung mindestens überlagernde wenn nicht kausalitätsausschliessende Bedeutung gehabt hätten (act. 15 Rz 59).

Zudem vertritt die Beklagte den Standpunkt, die D.\_\_\_\_\_ AG könne sich aufgrund groben Selbstverschuldens des Geschädigten nach Art. 33 Abs. 2 RLG von der Haftung befreien (act. 15 Rz 16 ff.; act. 32 Rz 78 ff.; vgl. dazu Ziff. 9.5).

Zu diesen Argumenten erwidern die Klägerinnen, es habe beim Geschädigten ein verständliches Bedürfnis bestanden, Weihnachten in Serbien statt in der Klinik Littenheid zu verbringen. Die zweiwöchige Verzögerung durch den Aufenthalt in

Serbien habe keinen Einfluss auf den Verlauf der Unfallfolgen gehabt (act. 28 Rz 41). Es sei zudem nicht erkenntlich, was aus dem THS-Messwert gefolgert werden soll, da dieser im Normbereich liege, und noch weniger, was von einer stationären Begutachtung heute zu erwarten wäre, nachdem zu keinem Zeitpunkt ein Arzt jemals den Verdacht geäußert habe, die psychischen Beschwerden des Geschädigten könnten eine organische Ursache haben (act. 28 Rz 42). Weiter erklären die Klägerinnen, der Geschädigte habe die ihm verschriebenen Psychopharmaka eingenommen, ohne dass diese aber Wirkung gezeigt hätten (act. 28 Rz 40).

Zudem führen die Klägerinnen aus, dass den Geschädigten kein Selbstverschulden treffe (act. 1 Rz 16 ff.; act. 28 Rz 25 ff.; vgl. dazu Ziff. 9.5).

#### 9.4. Würdigung

Die beim Geschädigten nach dem Unfallereignis vom 8. September 2004 festgestellten psychischen Beschwerden, insbesondere die Flashbacks vom Unfall, die Alpträume von Feuersbrünsten sowie das Gesichtsbrennen, sind sehr spezifische Symptome einer Verletzung durch Feuer und deuten selbst für einen Laien klar auf das Vorliegen einer natürlichen Kausalität zum Unfallereignis hin. Denn andere mögliche Ursachen – insbesondere anderweitige negative Erfahrungen mit Feuer –, weshalb der Geschädigte derartige Symptome hätte aufweisen sollen, sind nicht ersichtlich und werden auch nicht vorgebracht. Dr. AF.\_\_\_\_\_ führt in seinem Gutachten vom 19. November 2006 denn auch klar aus, dass die PTBS des Geschädigten in einem mehr als nur überwiegend wahrscheinlichen natürlich-kausalen Zusammenhang mit dem erwähnten Schadensereignis stehe (act. 3/28 S. 11). Auch der SPD Lachen berichtet eindeutig, dass das Auftreten der ausgeprägten Symptome einer schweren PTBS in direktem Zusammenhang als Folge des Unfalls zu sehen sei (act. 3/26 S. 3). Keiner der zahlreichen untersuchenden Mediziner stellte zudem jemals die Kausalität zwischen Unfallereignis und den Beschwerden des Geschädigten in Frage.

Die Beklagte bestreitet sowohl den natürlichen als auch den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen dem Unfallereignis vom 8. September 2004 sowie den

psychischen Beschwerden des Geschädigten. Dabei ist bei ihrer Argumentation nicht immer restlos klar, wie genau sie damit das Vorliegen welchen Kausalzusammenhangs bestreiten will. Es ist zu beachten, dass soweit sie eine Unterbrechung des (adäquaten) Kausalzusammenhangs geltend macht, sie dafür nach Art. 8 ZGB beweisbelastet ist, womit sie den diesbezüglichen Sachverhalt substantiiert zu behaupten und zu beweisen hat.

Mit dem Weihnachtsferienaufenthalt 2004/2005 in Serbien bestreitet die Beklagte in der Klageantwort nur die adäquate Kausalität (act. 15 Rz 40.a), in der Duplik dann sowohl die natürliche als auch die adäquate Kausalität (act. 32 Rz 102). Was die Beklagte aus diesem Ferienaufenthalt genau ableiten will, bleibt unklar. Sofern damit eine Unterbrechung des (adäquaten) Kausalzusammenhangs (z.B. infolge Selbstverschuldens) oder eine andere Schadensursache gemeint sein soll, fehlt es an (substantiierten) Behauptungen. Zum einen führt die Beklagte weder aus, dass und inwiefern genau diese Ferien Auswirkungen auf die Behandlung und Genesung des Geschädigten gehabt hätten, noch dass ein und welcher Arzt überhaupt eine zeitlich dringliche Hospitalisierung bereits vor den Weihnachtsferien für nötig erachtet habe. Zum anderen legt die Beklagte nicht dar, dass sich in der Zeit in Serbien irgend etwas ereignet habe, was als Ursache für die psychischen Beschwerden des Geschädigten in Frage käme. Insofern erübrigt sich auch eine Edition von Berichten der Klinik Littenheid, zumal ohnehin nicht klar ist, ob der Geschädigte überhaupt jemals dort hospitalisiert war. Die Klägerinnen führen dies zumindest – im Gegensatz zur Beklagten – nicht aus. Weitere Beweismittel nennt die Beklagte nicht. Soweit die Beklagte ausdrücken wollte, der Ferienaufenthalt in Serbien zeige, dass der Geschädigte zu diesem Zeitpunkt beschwerdefrei gewesen sei, womit die Kausalkette spätestens dann geendet habe, geht sie mit ihrer Argumentation fehl. Denn dass der Geschädigte eine mehrstündige Reise unternehmen konnte, beweist in keiner Weise, dass er zu diesem Zeitpunkt keine psychischen Beschwerden aufwies. Dies vermag höchstens zu zeigen, dass die körperlichen Symptome ihn dazumal nicht mehr erheblich einschränkten, was ohnehin unbestritten ist. In psychischer Hinsicht kann eine Busreise zu Verwandten ins Heimatland, welche der Geschädigte schon mehrfach problemlos gemacht haben dürfte, nicht mit einem Arbeitseinsatz nach einem gravierenden

Arbeitsunfall verglichen werden. Zudem ist auch nicht klar, wann genau beim Geschädigten welche Symptome wie stark aufgetreten sind. Die Beschwerden einer PTBS treten normalerweise erst innert Wochen bis Monaten nach dem traumatischen Ereignis auf. So zeigt der Bericht des SPD Lachen vom 9. Dezember 2004, dass eine psychiatrische Hospitalisierung erst in Erwägung gezogen werden sollte, falls sich der psychische Zustand des Geschädigten verschlechtern und/oder Suizidalität auftreten sollte (act. 3/21 S. 4). Dass der Geschädigte sowohl vor als auch nach dem Ferienaufenthalt psychische Beschwerden hatte, wurde sodann bereits dargelegt.

Was den Einwand der Beklagten einer möglichen organischen Ursache für die psychischen Beschwerden des Geschädigten betrifft, ist zu beachten, dass die Beklagte weder die korrekte Durchführung der Messung des TSH-Wertes beim Geschädigten durch Dr. P.\_\_\_\_\_ noch die Tatsache, dass die ermittelten Werte im Normbereich lagen, bestreitet. Denn der gemessene Wert liegt auch deutlich im von der Beklagten postulierten Normbereich. Damit ist ein zu tiefer TSH-Wert als Ursache für die Beschwerden des Geschädigten auszuschliessen. Eine erneute entsprechende Messung ist weder notwendig noch – über zehn Jahre nach dem Unfall – zielführend. Die Tatsache, dass der Geschädigte vor dem Unfall jahrelang ohne psychische Beschwerden voll berufstätig war, zeigt ohnehin, dass seine Beschwerden nicht allein auf eine vorbestehende Schilddrüsenerkrankung zurückgeführt werden könnten. Der Unfall bliebe zumindest mitursächlich für die Beschwerden des Geschädigten, und die Kausalität damit bestehen.

Warum weiter die Arbeitslosigkeit seiner Frau bzw. die vorbestehenden körperlichen Beschwerden beim Geschädigten eine PTBS hätten auslösen sollen bzw. weshalb dies eine den Unfall und seine Behandlung mindestens überlagernde Bedeutung gehabt haben soll, legt die Beklagte nicht dar. Sollte die Beklagte von einer konstitutionellen Prädisposition beim Geschädigten ausgehen, wofür sie die Beweislast tragen würde, hätte sie darzulegen gehabt, inwiefern der Vorzustand des Geschädigten auch ohne das Unfallereignis zu den dargelegten gesundheitlichen Beeinträchtigungen des Geschädigten geführt hätte. Dazu fehlen sowohl Behauptungen als auch Beweismittel.

Schliesslich scheint die Beklagte auch mit dem Argument, dass der Geschädigte seine Medikamente nicht eingenommen habe, die Kausalität in Frage stellen zu wollen. Dies könnte wohl höchstens unter dem Titel Selbstverschulden relevant sein. Es fehlen jedoch auch hier entsprechende Behauptungen und Beweismittel.

Insgesamt ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass die psychischen Beschwerden des Geschädigten natürlich kausal auf das Unfallereignis vom 8. September 2004 zurückzuführen sind. Bei dieser Sachlage ist auch die Adäquanz zu bejahen. Ein Unfall wie derjenige vom 8. September 2004, bei welchem ein Mensch in einem Kanalisationsschacht in Brand gerät und nur mit fremder Hilfe aus dem Schacht gelangen und gelöscht werden kann, ist nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung durchaus geeignet, gesundheitliche Beeinträchtigungen wie diejenigen des Geschädigten zu verursachen.

## 9.5. Selbstverschulden des Geschädigten

### 9.5.1. Rechtliche Grundlagen

Nach Lehre und Rechtsprechung wird der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten eines potenziell Haftpflichtigen und dem Schaden unterbrochen, wenn eine andere (adäquate) Ursache hinzutritt, die einen derart hohen Wirkungsgrad aufweist, dass die an sich adäquate Ursache nach wertender Betrachtungsweise als rechtlich nicht mehr beachtlich erscheint. Entscheidend ist die Intensität der beiden Ursachen. Erscheint die eine bei wertender Betrachtung als derart intensiv, dass sie die andere gleichsam verdrängt und als unbedeutend erscheinen lässt, wird eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs angenommen. Als Unterbrechungsgründe gelten grundsätzlich höhere Gewalt, grobes Selbstverschulden des Geschädigten und grobes Drittverschulden. Verschiedene Spezialgesetze und insbesondere das RLG regeln jedoch die Unterbrechungsgründe einschränkend. Dabei ist zu beachten, dass im Anwendungsbereich der Gefährdungshaftungen, die dem Schutz der Allgemeinheit dienen, nur in Ausnahmefällen und nur bei sehr hoher Intensität der infrage stehenden (Mit-)Ursache, eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs angenommen werden

kann (BGE 116 II 515; BGE 130 III 182; FELLMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band II, Bern 2013, § 12 Rz 123 ff.).

Nach Art. 33 Abs. 2 RLG wird der Inhaber oder Eigentümer einer Rohrleitungsanlage von der Haftpflicht befreit, wenn er beweist, dass der Schaden durch ausserordentliche Naturvorgänge, durch kriegerische Ereignisse oder durch grobes Verschulden des Geschädigten verursacht wurde, ohne dass ihn selbst oder eine Person, für die er verantwortlich ist, ein Verschulden trifft. Damit nennt der Gesetzgeber insbesondere das Drittverschulden nicht als haftungsunterbrechend. Für das vorliegend einzig in Frage kommende Selbstverschulden verlangt das RLG, dass dieses grob sein müsse. Aus der Nichterwähnung des Drittverschuldens durch den Gesetzgeber ist zudem zu schliessen, dass nur sehr schweres Selbstverschulden zur Entlastung genügen soll. Bei der Betriebshaftung ist zudem ein schwereres Selbstverschulden nötig als bei der Mängel- und Behandlungshaftung (OFTINGER/STARK, a.a.O., Band II/3, § 30 Rz 124 ff.). Liegt ein Selbstverschulden des Geschädigten vor, welches nicht die Intensität für eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs aufweist, kann es nach Art. 34 RLG i.V.m. Art. 44 OR zu einer Herabsetzung des Schadenersatzes führen (FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., § 7 Rz 2444). Die Beweislast für das Vorliegen eines Exkulpationsgrundes trägt nach Art. 33 Abs. 2 RLG die Beklagte.

Selbstverschulden ist gegeben, wenn ein für den Schaden ursächliches Verhalten des Geschädigten vorliegt, das bei Schädigung eines Dritten ein Verschulden darstellen würde. Dabei ist ein objektiver Selbstverschuldensbegriff massgeblich (OFTINGER/STARK, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Zürich 1995, § 5 Rz 146). Ein Selbstverschulden trifft demnach, wer seinen Schaden vorsätzlich oder fahrlässig mitverursacht hat. Dabei handelt fahrlässig, wer die unter den gegebenen Umständen erforderliche Sorgfalt ausser Acht lässt. Grobfahrlässig handelt, wer elementarste Vorsichtsgebote missachtet, die ein verständiger Mensch in der gleichen Lage und unter den gleichen Umständen befolgt hätte (FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., § 3 Rz 563 ff.).

### 9.5.2. Unbestrittener Sachverhalt

Unstrittig entzündete sich beim Unfallereignis vom 8. September 2004 das Gas im Innern des Kontrollschachtes an einer Zigarette, welche der Geschädigte im Schachtinnern rauchte. Damit setzte dieser eine Mitursache für seinen Unfall. Dabei spielt letztlich keine Rolle, wann, wo und wie genau sich der Geschädigte die Zigarette ansteckte. Wesentlich ist die unbestrittene Tatsache, dass er zumindest auch im Schachtinnern rauchte und sich deshalb dort Gas entzündete. Der Kontrollschacht war zum Unfallzeitpunkt im Aufbau. Ein alter Kontrollschacht an selber Stelle war zuvor abgebrochen worden. Erst am Vormittag des Unfalltages war der neue Schacht mit Betonrohren auf ca. zwei Meter Höhe aufgebaut und zuoberst mit einem Konus versehen worden, jedoch noch nicht mit einer Schachtabdeckung. Der Geschädigte befand sich zum Unfallzeitpunkt im Schachtinnern, wo er die Fliessrinne am Schachtboden auszubilden und die Schachtfugen abzudichten hatte. Unbestritten ist weiter, dass die F.\_\_\_\_\_ AG kein Rauchverbot für die Baustelle oder den Schacht ausgesprochen hatte.

### 9.5.3. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen erklären in der Klagebegründung, dass sich die Suva-Broschüre 44062 nicht direkt an Arbeitnehmer wie den Geschädigten richte, sondern alleine an Arbeitgeber. Diese Broschüre sei beim Arbeitgeber des Geschädigten nicht bekannt gewesen, weshalb ausgeschlossen sei, dass dieser dem Geschädigten Anweisungen erteilt habe, wie er gemäss dieser Broschüre sich zu verhalten habe. Damit könne dem Geschädigten lediglich dann ein Vorwurf gemacht werden, wenn er eine allgemein bekannte Sicherheitsregel missachtet habe. Der Geschädigte habe dadurch, dass er im neu erstellten Schacht geraucht habe, keine Vorschriften verletzt. Er habe weder eine Anweisung des Arbeitgebers erhalten, auf der Baustelle nicht zu rauchen, noch habe er selber Anlass gehabt, auf das Rauchen zu verzichten, weil Gasgeruch vorgelegen habe. Ein Rauchverbot im neu erstellten Schacht entspreche keiner anerkannten allgemeinen Sicherheitsvorschrift. Zudem treffe die E.\_\_\_\_\_ AG ein Verschulden. Sie habe ihre Sorgfaltspflichten verletzt, weil sie trotz unerklärten Gasverlusten die Bauverantwortlichen nicht darauf aufmerksam gemacht habe (act. 1 Rz 16 ff.).

Die Beklagte erwidert in der Klageantwort, der Geschädigte habe grobfahrlässig gehandelt, indem er im Schacht eine Zigarette geraucht habe. Die genannte Suva-Broschüre richte sich sehr wohl auch an Arbeitnehmer und deren Inhalt sei dem Geschädigten auch bekannt gewesen. Ansonsten hätte er bei seiner Einvernahme nicht angegeben, nicht im Schacht geraucht zu haben. Zudem habe AJ.\_\_\_\_\_ dem Geschädigten allenfalls vom von ihm wahrgenommenen Gasgeruch berichtet. Es wäre der Klägerin 1 anzurechnen, dass sie die Unfallverhütungsmassnahmen bei der F.\_\_\_\_\_ AG nicht durchgesetzt bzw. nicht kontrolliert habe. Weiter habe der Geschädigte selber ausgeführt, dass es im Schacht nach Ammoniak gestunken habe. In Ziffer 3.6. Abs. 2 der genannten Suva-Broschüre sei als allgemeine Sicherheitsregel enthalten, dass das Rauchen während der Arbeit in Schächten, Gruben und Kanälen zu unterlassen sei. Das Gebot der Klägerin 1, Zündquellen in Schächten zu vermeiden, stelle zumindest ein indirektes Rauchverbot dar. Jedenfalls sei es dem Geschädigten bekannt gewesen. Die D.\_\_\_\_\_ AG habe dagegen kein Verschulden getroffen. Der Betrieb des Gasnetzes sei sehr sorgfältig geführt worden. Das TISG habe keine Sorgfaltspflichtverletzung feststellen können. Es bleibe offen, welche Verstösse der D.\_\_\_\_\_ AG zur Last gelegt würden. Bei einem Gasnetz sei eine absolute Genauigkeit von Messungen nie möglich. Die D.\_\_\_\_\_ AG habe zwar im Unfallzeitpunkt nach der Möglichkeit eines Lecks suchen müssen und auch gesucht, ein Wissen von einem Leck werde jedoch bestritten. Es habe keine Anzeichen dafür gegeben, dass im Bereich der Kanalisationsbaustelle Gas ausgetreten sei (act. 15 Rz 16 ff.).

In der Replik ergänzen die Klägerinnen, es werde bestritten, dass AJ.\_\_\_\_\_ den Geschädigten über Gasgeruch informiert habe. Dass der Geschädigte angegeben habe, ammoniakartigen Geruch wahrgenommen zu haben, besage nichts über die Unfallursache und namentlich nichts dazu, ob der Geschädigte im Schacht ein Rauchverbot hätte beachten müssen, denn er verfüge über keinen Bildungsstand, der ihm erlauben würde, chemisch-physikalische Zusammenhänge zu verstehen, und sei der deutschen Sprache nur schlecht mächtig. Auf der Baustelle habe kein Rauchverbot bestanden, namentlich nicht im frisch erstellten Schacht, wo sich grundsätzlich keine explosionsfähige Atmosphäre hätte bilden können. Es stelle kein Verschulden der Klägerin 1 dar, dass die Unfallverhütungsmassnahmen im

Betrieb nicht durchgesetzt worden seien. Dabei würde es sich ohnehin um ein Drittverschulden handeln. Die Beklagte könnte höchstens im Rahmen von Art. 51 OR Rückgriff auf die Klägerin 1 nehmen und im vorliegenden Prozess Verrechnung erklären. Die D.\_\_\_\_\_ AG hätte nicht nur bei festem Wissen um ein Leck die an den Bauarbeiten beteiligten Firmen informieren müssen. Die bloße Möglichkeit reiche für eine Informationspflicht aus (act. 28 Rz 25 ff.).

Die Beklagte hält in der Duplik daran fest, dass in Schächten Rauchverbot herrsche und dass der Geschädigte das genau gewusst habe. Die Broschüre 44062 lege dies klar fest. Der Geschädigte und sein Equipenchef hätten als erfahrene Tiefbauarbeiter in Schächten wissen müssen, dass der Arbeitsplatz ausreichend hätte belüftet werden müssen. Sie werfe der Klägerin 1 kein Verschulden vor, sondern stelle fest, dass deren Vorschriften über das Verhalten in Schächten nicht um- und durchgesetzt worden seien, was ein Umstand i.S.v. Art. 43 Abs. 1 OR darstelle, der bei der Schadenersatzbemessung zu einem Abzug führen müsse. Weiter bestätigt die Beklagte, dass kein Verschulden der D.\_\_\_\_\_ AG vorliege. Dass diese im Sommer 2004 unerklärliche Gasverluste und Messdifferenzen festgestellt und auch sofort reagiert habe, bedeute nicht, dass sie davon ausgegangen wäre oder dass sie davon hätte ausgehen müssen, es liege ein Leck vor. Aufgrund des Konzessionsvertrages bestehe eine Lieferpflicht, weshalb allfällige Reparaturen unter Betrieb erfolgen müssten (act. 32 Rz 78 ff.).

#### 9.5.4. Würdigung

Die Beklagte ist für die Umstände, aus welchen auf ein Selbstverschulden des Geschädigten geschlossen werden könnte, beweisbelastet (Art. 33 Abs. 2 RLG). Damit hat sie entweder darzulegen, dass im konkreten Kontrollschacht ein Rauchverbot angeordnet war bzw. in entsprechenden Schächten generell ein Rauchverbot herrscht oder dass der Geschädigte aufgrund der konkreten Situation im Schacht, das Rauchen hätte unterlassen müssen. Dafür offeriert sie als Beweismittel explizit lediglich AJ.\_\_\_\_\_ als Zeugen (act. 15 Rz 16) sowie ein Suva-Faltblatt (act. 17/4; act. 15 Rz 18). Daneben zitiert sie in den Rechtschriften aus von der Klägerin eingereichten Urkunden (TISG-Gutachten [act. 3/1], Aussage AJ.\_\_\_\_\_ [act. 3/2], Einvernahme des Geschädigten [act. 3/3], Suva-

Broschüre [act. 3/10], Suva-Protokoll [act. 3/11], Bericht Regionalspital [act. 3/17]).

Die Beklagte behauptet weder, dass ein gesetzliches Rauchverbot für Kanalisationschächte bestünde, noch dass die F.\_\_\_\_\_ AG eine entsprechende Weisung für den konkreten Schacht ausgesprochen hätte, welche der Geschädigte nach Art. 82 Abs. 3 UVG bzw. Art. 11 Abs. 1 VUV zu befolgen gehabt hätte. Sie führt jedoch aus, dass aufgrund der Suva-Broschüre 44062 "Sicheres Einsteigen und Arbeiten in Schächten, Gruben und Kanälen" (act. 3/10) eine allgemeine Sicherheitsregel existiere, dass in Schächten nicht geraucht werden dürfe, worüber der Geschädigte instruiert worden sei und was dem Geschädigten sehr wohl bekannt gewesen sei. Damit stellt sich die Frage nach dem Inhalt der genannten Broschüre und deren Bekanntheit und Verbindlichkeit für den Geschädigten.

Die Tatsache, dass dem Geschädigten die genannte Broschüre bzw. ein allgemeines Rauchverbot in Schächten bekannt gewesen sei, begründet die Beklagte einzig mit dessen Aussageverhalten. Als Beweismittel dazu nennt sie allein die polizeiliche Befragung des Geschädigten vom 15. Oktober 2004 als Auskunftsperson (act. 3/3). In dieser Aussage bestreitet der Geschädigte, im Schacht geraucht zu haben (act. 3/3 S. 2). Diese Aussage allein vermag nun aber nicht zu beweisen, dass dem Geschädigten die genannte Suva-Broschüre bzw. ein allgemeines Rauchverbot in Schächten bekannt war. Der Geschädigte wusste nämlich im Befragungszeitpunkt, dass sich auch aufgrund seiner Zigarette eine Explosion ereignet hatte. Dass er nach dem Unfall das Rauchen einer solchen im Schacht gegenüber der Kantonspolizei Schwyz bestritt, deutet zwar in der Tat darauf hin, dass er jede mögliche Verantwortung seinerseits für den Unfall von sich weisen wollte, es zeigt jedoch nicht, was der Geschädigte vor dem Unfall wusste oder hätte wissen müssen. Ein derartiger Rückschluss lässt sich aus seinem Aussageverhalten auf jeden Fall nicht mit der nötigen Sicherheit ziehen. Zudem unterlässt es die Beklagte, Ausführungen dazu zu machen, wann genau der Geschädigte auf welche Weise und von wem über den Inhalt der Broschüre instruiert worden sein soll bzw. wie er ansonsten Kenntnis davon erhalten haben sollte. Diesbezüglich fehlt es sowohl an (substantiierten) Behauptungen als auch an offerierten

Beweismitteln. Damit ist vorliegend davon auszugehen, dass der Geschädigte weder von der F. \_\_\_\_\_ AG betreffend die besagte Suva-Broschüre instruiert worden war, noch ihm deren Inhalt auf andere Weise zur Kenntnis gelangt war.

Die besagte Broschüre richtet sich zudem gemäss expliziter Aufzählung nicht direkt an Arbeitnehmer, sondern an Vorgesetzte und an das zuständige technische Personal von Gemeinden, Deponien, Saugwagenunternehmen, Kanalreinigungsfirmen sowie an Tiefbauunternehmen. Für die ausführenden Arbeitnehmer ist demgegenüber ein achtseitiger, bildorientierter Faltprospekt erschienen (act. 3/10 S. 4). Diesem Faltprospekt selber lassen sich keine Angaben über den Umgang mit Zündquellen in Schächten entnehmen. Ein Rauchverbot enthält der Prospekt nicht (act. 17/4). Damit könnte ein allfällig in der Suva-Broschüre enthaltenes allgemeines Rauchverbot für den Geschädigten nur "verbindlich" geworden sein, wenn er von seiner Arbeitgeberin entsprechend instruiert worden wäre, was die Beklagte nicht substantiiert behauptet.

Schliesslich kann besagter Broschüre ohnehin kein allgemeines Rauchverbot in Kanalisationskontrollschächten infolge Explosionsgefahr entnommen werden. Zwar enthält die Broschüre in Ziff. 3.6 Abs. 2 den Satz: "Das Rauchen, Essen und Trinken während der Arbeit ist zu unterlassen" (act. 3/10 S. 9). Ziff. 3.6 trägt jedoch den Titel "Hygiene". Wer aus hygienischen Gründen nicht rauchen soll, der muss nicht mit einer Explosion rechnen, wenn er dies dennoch tut. Einschlägiger ist dagegen Ziff. 6.3 der Broschüre mit dem Titel "Vermeiden von Zündquellen, funkenerzeugende Arbeiten". In Abs. 1 dieser Ziffer steht: "Wenn brennbare Gase oder Dämpfe vorhanden sein bzw. entstehen können, sind wirksame Zündquellen jeglicher Art verboten, oder es sind Schutzmassnahmen zu treffen, die eine Zündgefahr ausschliessen" (act. 3/10 S. 20). Diese Ziffer zeigt, dass selbst die Suva kein allgemeines Verbot von Zündquellen in Schächten propagiert, sondern solche lediglich dann zu vermeiden sind, wenn brennbare Gase oder Dämpfe vorhanden sein bzw. entstehen können. Mit einer solchen Gefahr ist mit anderen Worten nicht in jedem Schacht ohnehin zu rechnen.

Insgesamt ist vorliegend davon auszugehen, dass aufgrund der besagten Suva-Broschüre kein allgemeines Rauchverbot für Kanalisationskontrollschächte gilt und ein solches dem Geschädigten ohnehin nicht bekannt gewesen wäre. Dass

im Unfallzeitpunkt eine andernorts festgeschriebene allgemeine Sicherheitsregel für entsprechende Arbeiten existiert hätte, führt die Beklagte sodann nicht aus.

Damit stellt sich die Frage, ob der Geschädigte aufgrund der konkret im Schacht angetroffenen Situation eine Sorgfaltspflichtverletzung beging, indem er darin eine Zigarette rauchte. Auch dies ist zu verneinen.

Zum einen ist nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung nicht damit zu rechnen, dass bei der Erstellung eines neuen Kontrollschachtes einer Abwasserleitung aus dem Abwasserkanal Propangas aus einer lecken Gasleitung ausströmt, wenn die Bauarbeiten nicht in unmittelbarer Nähe zur Gasleitung stattfinden. Davon ging offenbar auch die F.\_\_\_\_\_ AG aus, welche weder Gasmessungen vornahm noch Arbeitskleidung vorschrieb oder eben ein Rauchverbot aussprach. Zum andern sprechen die konkreten Umstände auf der Baustelle gegen ein Verschulden des Geschädigten. Dabei ist wesentlich, dass sich der Kontrollschacht unstrittig am Unfalltag erst im Aufbau befand, nicht abgedeckt und nicht abgedichtet war. Vielmehr hatte der Geschädigte bzw. die F.\_\_\_\_\_ AG erst gerade am Vormittag überhaupt die Betonrohre für den Schacht platziert. Von da her ereignete sich der Unfall nicht in einem typischen, ungelüfteten und bereits längere Zeit in Betrieb stehenden Schacht, wo sich in abgeschirmter Atmosphäre hätten Gase bilden können. Damit musste der Geschädigte grundsätzlich nicht mit dem Vorhandensein von Kanalgasen rechnen.

Der Beklagten gelingt es zudem nicht, rechtsgenügend darzutun, dass überhaupt Kanalgase im Kanalisationskontrollschacht vorhanden waren. Umso weniger vermag sie darzulegen, dass der Geschädigte tatsächlich Gasgeruch wahrgenommen hat, welcher ihn zur Vorsicht im Umgang mit Zündquellen hätte mahnen sollen. Denn die vereinzelt ausgesprochenen Aussagen des Geschädigten, er habe Ammoniakgeruch wahrgenommen, beweisen nicht, dass er vom Vorkommen von entflammbar-em Ammoniakgas ausging oder hätte ausgehen müssen. Wie dargelegt ist es durchaus üblich, dass ein Laie Fäkalgeruch damit beschreibt, es habe nach Ammoniak gerochen. An dieser Einschätzung würde sich auch nichts ändern, falls AJ.\_\_\_\_\_ tatsächlich dem Geschädigten seine Feststellung von Gasgeruch mitgeteilt haben sollte. Offensichtlich roch sonst keiner der Arbeiter auf der Baustelle

Gas, und wie AJ.\_\_\_\_\_ selber aussagte, nahm niemand dessen Aussagen ernst (act. 3/2 S. 3). AJ.\_\_\_\_\_ arbeitete an einer Baustelle in der Nähe, hatte nichts mit dem Kontrollschacht zu tun und war auch kein Experte in Sachen Gas. Er meldete offenbar – zumindest stellte das TISG nichts anderes fest – seine Feststellung weder der D.\_\_\_\_\_ AG noch den Behörden, womit auch seine Befürchtungen nicht gravierend gewesen sein dürften. Das Riechen von Gas durch AJ.\_\_\_\_\_ könnte – sofern tatsächlich geschehen – denn auch andere Ursachen gehabt haben, als durch die Kanalisation strömendes Gas. Objektiv betrachtet, hätte der Geschädigte damit insgesamt trotz allfälligem Hinweis von AJ.\_\_\_\_\_ nicht mit einem Gasvorkommen im neu erstellten Schacht rechnen müssen. Eine Einvernahme von AJ.\_\_\_\_\_ kann vor diesem Hintergrund unterbleiben. Weitere Beweismittel zu dieser Frage nennt die Beklagte nicht.

Insgesamt gelingt es der Beklagten damit nicht, eine Pflichtverletzung des Geschädigten nachzuweisen. Damit ist vorliegend davon auszugehen, dass den Geschädigten kein haftpflichtrechtlich relevantes Selbstverschulden an seinem Unfall vom 8. September 2004 trifft. Ein Selbstverschulden, durch welches sogar der adäquate Kausalzusammenhang unterbrochen worden wäre, ist umso weniger gegeben. Bei diesem Ergebnis kann an sich offenbleiben, ob die D.\_\_\_\_\_ AG am Unfall des Geschädigten ein Verschulden trifft. Aufgrund der fachkundigen Einschätzung des TISG ist dies jedoch zu verneinen.

## 10. Schadenersatzbemessung

### 10.1. Rechtliche Grundlagen

Art. 34 RLG verweist für die Bemessung des Schadenersatzes auf die Bestimmungen des Obligationenrechtes über unerlaubte Handlungen und damit auf Art. 43 und 44 OR. Nach Art. 43 Abs. 1 OR bestimmt der Richter Art und Grösse des Ersatzes für den eingetretenen Schaden unter Würdigung der Umstände und der Grösse des Verschuldens. Hat der Geschädigte in die schädigende Handlung eingewilligt, oder haben Umstände, für die er einstehen muss, auf die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens eingewirkt oder die Stellung des Ersatz-

pflichtigen sonst erschwert, so kann der Richter die Ersatzpflicht ermässigen oder gänzlich von ihr entbinden (Art. 44 OR).

Umstände für eine Reduktion des Schadenersatzes sind nach der allgemeinen Regel von Art. 8 ZGB von der Beklagten zu beweisen.

## 10.2. Parteistandpunkte

Die Beklagte macht zum einen geltend, dass die F.\_\_\_\_\_ AG ein grobes (Dritt-) Verschulden treffe, da diese alle gebotenen Vorsichts- und Schutzmassnahmen unterlassen habe, obwohl sie von der parallel zur Kanalisation laufenden Gasleitung gewusst habe. Dies sei im Rahmen der Schadenersatzbemessung als konkurrierende Haftung zu berücksichtigen (act. 15 Rz 15.a). Zum anderen führt die Beklagte aus, der Klägerin 1 sei im Rahmen der Schadenersatzbemessung als "Umstand" im Sinne von Art. 43 Abs. 1 OR anzurechnen, dass sie ihre Unfallverhütungsmassnahmen bei der F.\_\_\_\_\_ AG zum Schaden des Geschädigten nicht durchgesetzt bzw. nicht kontrolliert habe. Dies beziffere sie mit einem Abzug von 25 % (act. 15 Rz 18; act. 32 Rz 84).

Die Klägerinnen erklären dazu, das (grobe) Verschulden des Arbeitgebers des Geschädigten sei nicht im Rahmen von Art. 43 OR bei der Schadenersatzbemessung zu berücksichtigen. Vielmehr hafte die Beklagte gemeinsam mit dem Arbeitgeber gegenüber dem Geschädigten. Die Beklagte könne keinen Anteil ausscheiden, sondern habe für diesen solidarisch miteinzustehen (act. 28 Rz 21). Weiter wäre ein Verschulden der Klägerin 1 ein Drittverschulden, welches die Haftung der Beklagten nach RLG nicht einschränken würde. Da sie (die Klägerinnen) die Forderung vom Geschädigten übernommen hätten, stehe ihnen der Anspruch gegen die Beklagte uneingeschränkt zu. Der Beklagten würde es höchstens offenstehen, im Rahmen von Art. 51 OR Rückgriff auf die Klägerin 1 zu nehmen und im vorliegenden Prozess gegenüber der Klägerin 1 die Verrechnung zu erklären. Es stelle aber sowieso kein der Klägerin 1 zurechenbares Selbstverschulden dar, dass die Unfallverhütungsmassnahmen im Betrieb nicht durchgesetzt worden seien. Die Aufgaben der Klägerin 1 im Rahmen der Unfallverhütung bestünden darin, die Arbeitgeber auf die Gefahren der Arbeit hinzuweisen und die Arbeitgeber über

Sicherheitsmassnahmen zu instruieren. Die Verantwortung für die Arbeitssicherheit im Betrieb liege aber beim Arbeitgeber, der sich für ihre Wahrnehmung von den Durchführungsorganen der Klägerin 1 beraten lassen könne (Art. 60 Abs. 2 VUV). Es sei nicht Aufgabe der Klägerin 1, in jedem Betrieb dauerhaft präsent zu sein und zu überwachen, dass dann auch jeder einzelne Mitarbeiter vom Arbeitgeber über die notwendigen Sicherheitsmassnahmen informiert sei und diese auch einhalte (act. 28 Rz 29 f.).

### 10.3. Würdigung

Eine Herabsetzung des Schadenersatzes wegen Drittverschuldens kommt bei solidarischer Mithaftung eines Dritten nicht in Betracht. Denn die Verteilung des Schadenersatzes ist auf das Innenverhältnis der Haftpflichtigen verschoben (KESSLER, in: Basler Kommentar Obligationenrecht I, 6. Aufl., Basel 2015, Art. 43 N 19; Urteil des Bundesgerichts 6B\_861/2008 E. 5.3). Damit bleibt ein Verschulden der F.\_\_\_\_\_ AG am Unfall des Geschädigten im vorliegenden Verfahren ohne Relevanz.

Weiter kann im Verhalten der Klägerin 1 kein Umstand im Sinne von Art. 43 OR erblickt werden. Zum einen bestand nach dem dargelegten (vgl. Ziff. 9.5.4.) nach der relevanten Broschüre der Klägerin 1 gar kein Rauchverbot im sich erst im Bau befindlichen Kanalisationskontrollschacht. Damit hätte sich am Geschehen nichts geändert, wäre bei der F.\_\_\_\_\_ AG die genannte Broschüre bekannt gewesen und deren Inhalt durchgesetzt worden. Zum andern kann die Klägerin 1 nicht für sämtliche Verstösse von Arbeitgebern gegen jegliche Sicherheitsregeln verantwortlich gemacht werden. Eine solche Instruktion und Kontrolle ist weder möglich noch kann dies die Aufgabe der Klägerin 1 sein. Die Beklagte führt denn auch nicht substantiiert aus, was genau die Klägerin 1 zu unternehmen unterlassen hat.

Schliesslich trifft den Geschädigten – wie dargelegt – kein relevantes Selbstverschulden.

## 11. Schadensberechnung/Regressansprüche

### 11.1. Rechtliche Grundlagen

Nach Art. 34 RLG richten sich Art und Umfang des Schadenersatzes nach den Bestimmungen des Obligationenrechts über unerlaubte Handlungen. Bei einer Körperverletzung hat der Geschädigte nach Art. 46 OR Anspruch auf Ersatz der Kosten sowie auf Entschädigung für die Nachteile gänzlicher oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit, unter Berücksichtigung des wirtschaftlichen Fortkommens. Die Klägerinnen haben sowohl die Existenz als auch die Höhe des durch den Geschädigten erlittenen Schadens zu beweisen (Art. 42 Abs. 1 OR; Art. 8 ZGB). Dabei ist der nicht ziffernmässig nachweisbare Schaden nach Ermessen des Richters mit Rücksicht auf den gewöhnlichen Lauf der Dinge abzuschätzen (Art. 42 Abs. 2 OR).

Bei Art. 42 Abs. 2 OR handelt es sich um eine bundesrechtliche Beweisvorschrift, die dem Geschädigten den Schadensnachweis erleichtern soll. Sie räumt dem Sachgericht für Fälle, in denen der strikte Nachweis des Schadens ausgeschlossen ist, einen erweiterten Ermessensspielraum ein, indem sie ihm gestattet, den Schaden aufgrund einer blossen Schätzung als ausgewiesen zu erachten. Die Schadensbestimmung nach richterlichem Ermessen bildet indessen die Ausnahme gegenüber einer genauen Berechnung und ist daher nur zulässig, sofern eine zahlenmässige, auf reale Daten gestützte Berechnung für den Geschädigten tatsächlich nicht möglich oder unzumutbar ist. Entsprechend setzt das Bundesgericht die Hürden zur Anwendung der richterlichen Schadensschätzung hoch an (KESSLER, a.a.O., Art. 42 N. 10 und 10b) und hält fest, dass Art. 42 Abs. 2 OR nicht etwa darauf abzielt, dem Geschädigten die Beweislast generell abzunehmen. Vielmehr hat der Geschädigte alle Umstände, die für den Eintritt eines Schadens sprechen und dessen Abschätzung erlauben oder erleichtern, soweit möglich und zumutbar zu behaupten – Art. 42 Abs. 2 OR enthebt den Geschädigten auch nicht seiner Substantiierungsobliegenheit – und zu beweisen. Demnach müssen die von den Klägerinnen vorgebrachten Umstände geeignet sein, den Bestand des Schadens hinreichend zu belegen und seine Grössenordnung fassbar werden zu lassen. In diesem Sinne muss sich der Schluss, dass tatsächlich

ein Schaden vom behaupteten ungefähren Umfang eingetreten ist, dem Gericht mit einer gewissen Überzeugungskraft aufdrängen (vgl. BGE 122 III 219 E. 3.a; BGE 128 III 271 E. 2.b.aa; BGE 132 III 379 E. 3.1; Urteil des Bundesgericht 4A\_23/2010 E. 2.3.3).

Die Klägerinnen treten nach Art. 72 ATSG bis auf die Höhe ihrer gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche des Geschädigten ein. Damit sind ihre Ansprüche im vorliegenden Regressprozess sowohl durch die Höhe der von ihnen auszurichtenden gesetzlichen Leistungen als auch durch den von der Beklagten geschuldeten Schadenersatz an den Geschädigten begrenzt. Als gesetzlich im Sinne von Art. 72 ATSG gelten grundsätzlich sämtliche Leistungen, die gestützt auf einen sozialversicherungsrechtlichen Erlass ausgerichtet werden (KIESER, a.a.O., Art. 72 N 21). Gemäss KIESER gelten alle Leistungen als gesetzlich, welche im dafür vorgesehenen Verwaltungs- bzw. Gerichtsverfahren festgelegt wurden. Diese könnten nicht bei einer regressrechtlichen Auseinandersetzung mit der Begründung als ungesetzlich eingeordnet werden, dass sie – aus Sicht der haftpflichtrechtlichen Drittperson – bei zutreffender Betrachtungsweise nicht zuzusprechen gewesen wären. Auch das Bundesgericht hat in diesem Zusammenhang festgehalten, die Tatsache, dass Leistungen allenfalls zu Unrecht erfolgt sein könnten, rechtfertige keine Entlastung des Haftpflichtigen (Urteil des Bundesgerichts 4A\_275/2013 E. 9.2). Grundsätzlich muss im Regressprozess von der Verbindlichkeit von formell und materiell rechtskräftig verfügbaren Sozialversicherungsleistungen ausgegangen werden. Der Einwand, dass es sich nicht um gesetzliche Leistungen handle, könnte nur zugelassen werden, wenn es sich um eine offensichtlich unrichtige Leistungszusprechung der Sozialversicherung handelt, die nach Art. 53 Abs. 2 ATSG in Wiedererwägung gezogen werden könnte (HÜRZELER, a.a.O., Rz 36.14). Zur (vorfrageweisen) Feststellung der sozialversicherungsrechtlichen Leistungsansprüche des Geschädigten ist es somit zulässig, wenn das Zivilgericht nicht noch einmal denselben Aufwand treibt wie die Sozialversicherung. Bei der Prüfung der Frage der gesetzlichen Leistungen darf sich der Zivilrichter so lange auf die Erkenntnisse des sozialversicherungsrechtlichen Abklärungsverfahrens abstützen, als es dem beklagten Haftpflichtigen nicht gelingt, deren Beweistauglichkeit zu entkräften (HÜRZELER, a.a.O., Rz 36.14; KRAUSKOPF,

a.a.O., S. 77; Urteil des Bundesgerichts 4C.374/2005 E. 4.1). Die Beklagte bestreitet weder, dass die Klägerinnen ihre Leistungen aufgrund einer gesetzlichen Grundlage ausgerichtet haben, noch dass deren Höhe nicht gesetzmässig gewesen wäre oder dass die Verfügungen nicht rechtskräftig geworden wären. Sie bestreitet die Ausrichtung gesetzlicher Leistungen im Wesentlichen einzig damit, dass der Geschädigte gar keinen Anspruch auf Leistungen gehabt hätte, da er seine Beschwerden vorgetäuscht habe. Die Klägerinnen hätten dies aufgrund mangelnder Überprüfung nicht gemerkt. Dieses Argument ist mit dem erstellten Gesundheitszustand des Geschädigten widerlegt (vgl. vorstehend Ziff. 8). Damit ist vorliegend davon auszugehen, dass die Leistungen der Klägerinnen an den Geschädigten ausnahmslos gesetzliche waren.

Die Ansprüche des Geschädigten gehen nur für Leistungen gleicher Art auf den Versicherungsträger über (Art. 74 ATSG). Gefordert ist eine Kongruenz zwischen den Sozialversicherungsleistungen und dem haftpflichtrechtlichen Schadenersatzanspruch in ereignisbezogener, sachlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht (BGE 134 III 489 E. 4.2; BGE 132 III 321 E. 2.2.1; HÜRZELER, a.a.O., Rz 36.15).

Der bisherige Schaden und die bisherigen Leistungen der Klägerinnen sind konkret zu berechnen. Der künftige Schaden und die künftigen Leistungen sind auf das Urteilsdatum als Rechnungstag hin zu kapitalisieren. Dabei ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ein Kapitalisierungszinsfuss von 3.5 % zu verwenden (BGE 125 III 312 E. 7; Urteil des Bundesgericht 4A\_260/2014 E. 7).

## 11.2. Erwerbsausfallschaden und Ersatzanspruch

### 11.2.1. Rechtliche Grundlagen

Der Lohnausfall- resp. Erwerbsausfallschaden besteht gemäss Rechtsprechung und herrschender Lehre in der Differenz zwischen dem ohne Eintritt des haftungsbegründenden Ereignisses erzielbaren Erwerbseinkommen (Valideneinkommen) und dem trotz Erwerbsunfähigkeit noch erzielbaren Erwerbseinkommen (Invalideneinkommen; LANDOLT, Zürcher Kommentar Obligationenrecht, Teilband V1c, Zweite Lieferung, Zürich/Basel/Genf 2007, Art. 46 N 533 mit Hin-

weisen). Die Berechnung des Erwerbsausfalls erfolgt auf der Grundlage des Nettolohnes. Zunächst ist das Bruttoeinkommen zu bestimmen, welches der Geschädigte durch Berufstätigkeit erzielt hätte, wenn er nicht Opfer des Unfalls geworden wäre. Sodann müssen von jenem Einkommen die Arbeitnehmer-Beiträge an die Sozialversicherungen abgezogen werden, um das mutmassliche Nettoeinkommen des Geschädigten zu bestimmen und auf dieser Grundlage den erlittenen gegenwärtigen und zukünftigen Erwerbsausfall zu berechnen (vgl. BGE 129 III 135 E. 2.2. und 2.3.3 = Pra 92 [2003] Nr. 69).

#### 11.2.2. Unbestrittener Sachverhalt

Der Geschädigte wurde am tt. Oktober 1952 in einem kleinen Dorf in Serbien geboren, wo er auch aufwuchs. Er besuchte während acht Jahren die Primarschule in Ex-Jugoslawien. Ohne eine Berufsausbildung absolviert zu haben, arbeitete er zunächst in einer Ziegelfabrik, bevor er nach Frankreich auswanderte, um in einem Peugeot-Werk zu arbeiten. Im Jahre 1986 kam er in die Schweiz und war seither bei der F.\_\_\_\_\_ AG beschäftigt, zunächst als Saisonnier, später in einem festen Arbeitsverhältnis als Bauarbeiter im Strassen- und Tiefbau.

#### 11.2.3. Invalideneinkommen des Geschädigten

Nach erstelltem Sachverhalt ist der Geschädigte seit dem Unfall vom 8. September 2004 vollständig arbeitsunfähig und kann demnach kein Invalideneinkommen erzielen (vgl. Ziff. 8). Damit entspricht der Erwerbsausfallschaden der Höhe des Valideneinkommens ab dem Unfalltag.

#### 11.2.4. Valideneinkommen des Geschädigten

##### 11.2.4.1. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen schildern in der Klagebegründung, dass der Geschädigte ab 1. Januar 1999 in einem festen Arbeitsverhältnis bei der F.\_\_\_\_\_ AG als Bauarbeiter gearbeitet habe. Wenn der Unfall nicht geschehen wäre, hätte der Geschädigte nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung weiterhin bei der F.\_\_\_\_\_ AG gearbeitet, bis er ordentlich pensioniert worden

wäre. Dabei hätte sich sein Jahreslohn, der im Zeitpunkt des Unfalles CHF 63'505.– betragen habe, weiter entwickelt. Dieser hätte im Jahr 2005 CHF 64'935.–, im Jahr 2006 CHF 65'975.–, im Jahr 2007 CHF 67'288.–, im Jahr 2008 CHF 68'588.–, im Jahr 2009 CHF 69'966.–, im Jahr 2010 CHF 70'668.–, im Jahr 2011 CHF 71'370.–, im Jahr 2012 72'085.–, im Jahr 2013 CHF 72'449.– und im Jahr 2014 CHF 72'735.– betragen. Tatsächlich habe der Geschädigte jedoch wegen der Unfallfolgen kein Einkommen mehr erzielt. Sie (die Klägerinnen) berechneten den haftpflichtrechtlichen Erwerbsschaden gestützt auf diese Grundlagen nach dem Berechnungsprogramm Leonardo, wobei sie einen Kapitalisierungszinssatz von 2 % zugrunde legten. Das Einkommen werde ab dem Rechnungstag für die Zukunft mit 1 % jährlich entwickelt (act. 1 Rz 47 ff.).

Die Beklagte macht in der Klageantwort geltend, die von F.\_\_\_\_\_ AG angegebenen Löhne würden nicht bestritten. Der allgemeinverbindliche Landesmantelvertrag (LMV) für das schweizerische Bauhauptgewerbe sehe jedoch eine Frühpensionierung mit Übergangsrrente im Alter von 60 Jahren vor, also am 31. Oktober 2012, womit der klägerische Rechnungstag gegenstandslos sei. Weiter bestreite sie, dass das Einkommen des Geschädigten jährlich um 1 % angestiegen wäre. Die jährliche Anpassung habe 2013 bloss 0.4 % betragen. Zudem bestreitet die Beklagte die mit Leonardo berechneten Netto-Löhne. Schliesslich bestreitet die Beklagte ausführlich, den von der Klägerin verwendeten Kapitalisierungszinssatz. Dieser betrage richtig 3.5 % (act. 15 Rz 47 ff.).

In der Replik erklären die Klägerinnen sie hätten Erwägung 7 des Urteils des Bundesgerichts 4A\_260/2014 zur Kenntnis genommen und würden den Kapitalisierungszinssatz nicht weiter thematisieren. Nach Darlegung der Berechnungsgrundlagen führen die Klägerinnen weiter aus, in den Jahren 2004 und 2005 habe der Nettolohn des Geschädigten 86 % des Bruttolohnes betragen, ab dem Jahr 2006 infolge Erhöhung der BVG-Beiträge 85 %. Die Beklagte lege weder dar, dass der Geschädigte die Leistungsvoraussetzungen gemäss FAR erfülle, noch dass er tatsächlich auch den frühzeitigen Altersrücktritt gewählt hätte. Dies werde bestritten. Selbst wenn der Geschädigte gemäss FAR frühzeitig zurückgetreten wäre, hätte er diesfalls nicht einfach kein Einkommen, sondern wären die Ersatz-

leistungen gemäss FAR an die Stelle des Erwerbseinkommens getreten; dann wären es diese Leistungen, die der Geschädigte unfallbedingt verloren hätte. Gemäss Art. 16 GAV-FAR bzw. Art. 15 Regl. FAR hätte der Geschädigte bei einem Rücktritt per 60. Geburtstag am tt. Oktober 2012 ab dann ein Einkommen von CHF 52'855.25 erzielt, mithin ein Einkommen von 73 % des mutmasslichen Bruttolohnes, welcher Prozentsatz bis zum AHV-Alter gleichgeblieben wäre (act. 28 Rz 50 ff.).

In der Duplik führt die Beklagte aus, die Klägerinnen würden angeben, das Jahr 2002 sei das letzte Jahr gewesen, in welchem der Geschädigte uneingeschränkt arbeitsfähig gewesen sei. Dies lasse Raum für eine Bestreitung der Arbeitsfähigkeit des Geschädigten im Jahr 2003. Demnach sei er schon vor dem Ereignis in C.\_\_\_\_\_ nicht mehr voll arbeitsfähig gewesen. Die behaupteten Nettolöhne für 2003 und 2004 seien dokumentiert, seien jedoch eventuell 2003 und sicher 2004 mit Betriebszahlungen von Unfall- oder Krankenversicherungen an den Arbeitgeber finanziert worden. Zu rechnen wäre mit Abzügen von 14 %. Ab Alter 55 sei mit einem Nettolohn von 85 % des Bruttolohnes zu rechnen. Obwohl die Beklagte in der Klageantwort die geltend gemachten Bruttolöhne noch explizit nicht bestritten hat, bestreitet sie diese in der Duplik und erklärt, der Erwerbsschaden sei damit ungenügend substantiiert. Der Gesamtarbeitsvertrag für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR) sei vom Bundesrat per 5. Juni 2003 allgemeinverbindlich erklärt und per 1. Juli 2003 in Kraft gesetzt worden. Die F.\_\_\_\_\_ AG erfülle die Voraussetzungen für die räumliche und betriebliche Geltung. Der Geschädigte hätte im Alter 60 eine Überbrückungsrente beanspruchen können. Er sei seit 1986 bei dieser Unternehmung angestellt gewesen, also im Alter 60 mehr als 20 Jahre. Würden die saisonalen Anstellungen bis 1994 (die Datierung in act. 28 [recte act. 1] Rz 47 werde damit bestritten) nicht voll angerechnet, so würde er dennoch eine Übergangsrente erhalten, da er im Alter 60 zehn Jahre bei F.\_\_\_\_\_ tätig gewesen wäre. Gestützt auf Art. 14 Abs. 3 GAV FAR hätte der Geschädigte aufgrund des Unfalles sogar die Anwendung der Härtefallklausel anrufen müssen, was er eventuell tatsächlich getan habe. Diese Überbrückungsrente wäre in der Erwerbsschadenberechnung anrechenbar. Wichtig sei, dass dem Geschädigten die BVG-Altersgutschriften ersetzt worden wären. Angesichts seiner

familiären Basis in Serbien, der Anstellungsschwierigkeiten seiner Ehefrau in der Schweiz, dem Ende seiner neuen vollen Arbeitsfähigkeit per 31. Dezember 2003 und seines Verhaltens "Rente vor Eingliederung" sei überwiegend wahrscheinlich, dass der Geschädigte die Übergangsrente gewählt und in die Heimat gezogen wäre. Für die Wahl des frühzeitigen Altersrücktritts spreche auch die Erfahrung der Gewerkschaft UNIA. Richtig sei, dass der Geschädigte aus dem FAR ein Ersatz Einkommen erhalten hätte, das in der Schadensberechnung anrechenbar wäre. Bestritten werde die Berechnung. Es werde bestritten, dass der Geschädigte ab dem 60. Geburtstag ein Bruttoeinkommen von CHF 72'085.– erzielt hätte und dass ihm ein Nettoeinkommen von 65 % + CHF 6'000.– verblieben wäre, denn gemäss Art. 10 AHVG und 28 AHVV hätte er auch als Nichterwerbstätiger ab 60 weiterhin bis Alter 65 AHV/IV-Beiträge leisten müssen. Das Nettoeinkommen müsste sich also deutlich tiefer errechnen als die Klägerinnen meinen, und nur darin wären sie subrogiert (act. 35 Rz 119 ff).

#### 11.2.4.2. Voraussichtliches Pensionsalter des Geschädigten

Dafür dass der Geschädigte bis zum ordentlichen Pensionsalter weitergearbeitet hätte, tragen nach der allgemeinen Regel von Art. 8 ZGB grundsätzlich die Klägerinnen die Beweislast, die einen Erwerbsausfall bis zu diesem Alter geltend machen. Dabei ist als Ausgangspunkt davon auszugehen, dass die zeitliche Grenze der Berufstätigkeit in der Regel für alle Kategorien von Arbeitnehmern dem Alter entspricht, das zum Bezug einer AHV-Rente berechtigt (vgl. BGE 136 III 310 = Pra 100 [2011] Nr. 8). Es stellt sich jedoch vorliegend die Frage, ob aufgrund des Gesamtarbeitsvertrags für den flexiblen Altersrücktritt im Bauhauptgewerbe (GAV FAR) besondere Umstände vorliegen, die für einen vorzeitigen Altersrücktritt des Geschädigten sprechen.

Der GAV FAR wurde am 5. Juni 2003 durch den Bundesrat allgemeinverbindlich erklärt und trat am 1. Juli 2003 in Kraft. Er findet auf den vorliegenden Fall räumlich, betrieblich, persönlich und zeitlich ohne Weiteres Anwendung, was an sich unstrittig ist (vgl. Art. 1 bis 3 GAV FAR). Die Klägerinnen bestreiten jedoch, dass der Geschädigte die geforderten Leistungsvoraussetzungen erfüllt und auch tatsächlich den Altersrücktritt gewählt hätte (act. 28 Rz 54).

Nach Art. 14 GAV FAR kann der Arbeitnehmende eine Überbrückungsrente beanspruchen, wenn er kumulativ das 60. Altersjahr vollendet hat, das ordentliche AHV-Alter noch nicht erreicht hat, während mindestens 15 Jahren innerhalb der letzten 20 Jahre und davon sieben Jahre vor dem Leistungsbezug ununterbrochen in einem Betrieb gemäss Geltungsbereich GAV FAR eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat und die Erwerbstätigkeit definitiv aufgibt. Der Arbeitnehmende, der das Kriterium der Beschäftigungsdauer nicht vollständig erfüllt, kann eine gekürzte Überbrückungsrente beanspruchen, wenn er innerhalb der letzten 20 Jahre nur während 10 Jahren in einem Betrieb gemäss Geltungsbereich GAV FAR eine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt hat, davon aber die letzten sieben Jahre vor dem Leistungsbezug ununterbrochen und / oder innerhalb der letzten sieben Jahre vor dem Altersrücktritt während höchstens zwei Jahren arbeitslos war, die anderen Voraussetzungen aber erfüllt.

Der am tt. Oktober 1952 geborene Geschädigte vollendete ... [im] Oktober 2012 das 60. Altersjahr. Für einen Anspruch auf eine volle Überbrückungsrente nach GAV FAR hätte er demnach seit Oktober 1992 während 15 Jahren und seit Oktober 2005 ununterbrochen bei einem Betrieb gemäss Geltungsbereich GAV FAR eine beitragspflichtige Beschäftigung ausüben müssen. Dabei ist unstrittig davon auszugehen, dass der Geschädigte ohne den Unfall weiterhin ununterbrochen bei der F.\_\_\_\_\_ AG gearbeitet hätte. Nach den Ausführungen der Klägerinnen war der Geschädigte seit 1986 als Saisonier und ab dem 1. Januar 1999 festangestellt bei der F.\_\_\_\_\_ AG tätig (act. 1 Rz 47). Gemäss der Beklagten nahm er bereits ab dem Jahre 1994 eine feste Tätigkeit an (act. 32 Rz 125). Der Geschädigte wäre Ende Oktober 2012 demnach auch nach den Ausführungen der Klägerinnen seit Anfang 1999 zumindest 13 Jahre und zehn Monate ununterbrochen bei der F.\_\_\_\_\_ AG tätig gewesen. Für eine volle Überbrückungsrente hätten demnach noch 14 Monate gefehlt, während welcher der Geschädigte in der Zeit zwischen Oktober 1992 und Dezember 1998 zusätzlich bei der F.\_\_\_\_\_ AG eine beitragspflichtige Erwerbstätigkeit hätte ausüben müssen. Da der Geschädigte in diesen gut sechs Jahren stets zumindest als Saisonier bei der F.\_\_\_\_\_ AG tätig war, kann ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass er in dieser Zeit insgesamt mindestens 14 Monate gearbeitet hat, was sich im Übrigen auch aus

act. 29/72 so ergibt. Der Geschädigte hätte damit bei Vollendung des 60. Altersjahres alle Voraussetzungen für den Erhalt einer vollen Überbrückungsrente gemäss GAV FAR erfüllt.

Entscheidend ist vorliegend jedoch nicht, ob der Geschädigte die Anspruchsvoraussetzungen des GAV FAR erfüllt hätte, sondern vielmehr, ob er tatsächlich einen vorzeitigen Altersrücktritt gewählt hätte. Dies ist aufgrund des gewöhnlichen Laufs der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung zu entscheiden. Dazu ist zunächst die potentielle Einkommenseinbusse des Geschädigten als Anhaltspunkt zu nehmen. Der Geschädigte hätte zwischen seinem 60. und seinem 65. Geburtstag gemäss den Angaben der F.\_\_\_\_\_ AG ein jährliches Bruttoeinkommen von durchschnittlich rund CHF 72'500.– erzielt (act. 3/41 und 3/42 vgl. Ziff. 11.2.4.3), was bei unstrittigen Abzügen von 15 % ein Nettoeinkommen von CHF 61'625.– ergibt. Nach Art. 16 GAV FAR beträgt eine volle Überbrückungsrente 65 % des vertraglich vereinbarten Jahreslohnes zuzüglich eines Sockelbetrags von CHF 6'000.–. Bei einem Einkommen von CHF 72'085.–, welches der Geschädigte im Jahr 2012 mutmasslich verdient hätte (vgl. act. 3/42), beträgt die volle Überbrückungsrente damit jährlich CHF 52'855.–. Während gemäss Art. 19 GAV FAR den Berechtigten bzw. deren Vorsorgeeinrichtung zusätzlich zur Rente auch BVG-Altersgutschriften ausgerichtet werden, hat ein FAR-Rentner in der Regel Beiträge für Nichterwerbstätige an die AHV/IV/EO zu bezahlen. Bei seinem Renteneinkommen hätte der verheiratete Geschädigte unter der Annahme, dass seine Frau kein wesentliches Einkommen erzielt hätte und kein Vermögen angespart worden wäre, Beiträge in der Höhe von jährlich rund CHF 1'000.– zu bezahlen gehabt, womit von einem Netto-Renteneinkommen in der Höhe von knapp CHF 52'000.– auszugehen ist (vgl. zur genauen Berechnung sogleich Ziff. 11.2.4.3). Bei einer vollen Überbrückungsrente hätte das Netto-Renteneinkommen des Geschädigten damit rund 85 % seines Nettoerwerbseinkommens betragen und sich somit monatlich um rund CHF 800.– reduziert (CHF 4'335.– statt CHF 5'135.–).

Vor diesem Hintergrund spricht einiges dafür, dass der Geschädigte tatsächlich mit Vollendung des 60. Lebensjahres den vorzeitigen Altersrücktritt gewählt hätte.

Eine Einkommenseinbusse von monatlich rund CHF 800.– ist zwar bei den vorliegenden absoluten Zahlen nicht unbeträchtlich, erscheint jedoch in einem akzeptablen Bereich zu liegen. Es hätte für den Geschädigten denn z.B. auch die Möglichkeit bestanden, seinen Ruhestand in seiner Heimat zu verbringen, wo die Lebenshaltungskosten weit unter dem schweizerischen Niveau liegen. Die Klägerinnen machen keine Angaben über ein allfälliges Einkommen der Ehefrau des Geschädigten bzw. die Lebenshaltungskosten des Ehepaares. Je höher ein allfälliges Einkommen der Ehefrau des Geschädigten gewesen wäre, je weniger wäre eine Einkommenseinbusse in der genannten Höhe ins Gewicht gefallen. Die Klägerinnen führen jedenfalls nicht aus, dass der Geschädigte aus finanziellen Gründen bis zum ordentlichen Pensionierungsalter hätte weiterarbeiten müssen. Vielmehr unterlassen sie jegliche Begründung ihrer diesbezüglichen Ausführungen und kommen damit ihrer Substantiierungspflicht nicht genügend nach. Der Geschädigte wäre 2012 zudem seit 26 Jahren im Tief- und Strassenbau tätig gewesen, was mit einiger Wahrscheinlichkeit körperliche Beeinträchtigungen nach sich gezogen hätte, welche einen Entscheid ebenfalls zu Gunsten des Altersrücktritts beeinflusst hätten. Der GAV FAR dient denn ja auch explizit dazu, der körperlichen Belastung der Arbeitnehmer im Bauhauptgewerbe Rechnung zu tragen und die damit verbundenen Beschwerden im Alter zu lindern (Präambel GAV FAR).

Insgesamt gelingt es den Klägerinnen nicht, rechtsgenügend darzutun, dass der Geschädigte trotz des GAV FAR tatsächlich bis zum ordentlichen Pensionsalter weitergearbeitet hätte. Damit ist vorliegend mit der Beklagten davon auszugehen, dass der Geschädigte Ende Oktober 2012 den vorzeitigen Altersrücktritt gewählt und bis zum ordentlichen Pensionsalter eine Überbrückungsrente gemäss GAV FAR in Anspruch genommen hätte.

#### 11.2.4.3. Quantitativ

Das Valideneinkommen des Geschädigten entspricht nach dem Gesagten seinem Erwerbseinkommen, das er ab dem Unfalltag bis Ende Oktober 2012 erzielt hätte, zuzüglich der Überbrückungsrente gemäss GAV FAR für die nächsten fünf Jahre. Die von den Klägerinnen geltend gemachten mutmasslichen Bruttolöhne der Jahre 2004 bis 2012 (act. 1 Rz 48 bzw. act. 28 Rz 53) sind durch die Angaben der

F.\_\_\_\_\_ AG belegt (act. 3/41 und 3/42). Dazu führte die Beklagte in der Klageantwort aus, diese lägen im Rahmen der Ansätze im Lohnbuch von AK.\_\_\_\_\_ und würden nicht bestritten (act. 15 Rz 48). In der Duplik werden die Zahlen dann jedoch bestritten, da die Tabelle der Klägerinnen ohne weitere Behauptungen jährliche Erhöhungen in wechselnder Höhe enthielten (act. 32 Rz 122). Dabei übersieht die Beklagte in der Duplik die Herkunft der geltend gemachten Bruttolöhne aus der plausiblen Auflistung der F.\_\_\_\_\_ AG, welche sie in der Klageantwort ja bereits explizit nicht bestritten hatte. Es ist damit von den Beträgen gemäss der klägerischen Auflistung in act. 28 Rz 53 auszugehen. Von diesen Bruttolöhnen wären unstrittig bis zum 54. Altersjahr des Geschädigten Sozialabzüge in der Höhe von 14 % und ab dem 55. Altersjahr solche von 15 % zu machen gewesen (act. 28 Rz 51 f.; act. 32 Rz 123).

Ab November 2012 hätte der Geschädigte mutmasslich eine ordentliche Überbrückungsrente gemäss Art. 16 GAV FAR bezogen. Diese hätte 65 % des 2012 vereinbarten Jahreslohns von CHF 72'085.– zuzüglich CHF 6'000.– und damit jährlich CHF 52'855.– betragen. Ob der Geschädigte darauf Beiträge für Nichterwerbstätige an die AHV/IV/EO hätte zahlen müssen, hängt davon ab, ob dessen Ehefrau ein Einkommen erzielt hätte, durch welches sie mindestens den doppelten Mindestbetrag bereits geleistet hätte. Dazu machen die Parteien keine Ausführungen. Da es Sache der Klägerinnen ist, ihren Schaden nachzuweisen, ist deshalb davon auszugehen, dass die Ehefrau des Geschädigten kein Einkommen erzielt hätte. Aufgrund dieser Einkommensverhältnisse und mangels gegenteiliger Ausführungen bzw. Anhaltspunkte ist zudem davon auszugehen, dass der Geschädigte und seine Ehefrau kein Vermögen hätten ansparen können. Nach Art. 28 AHVV i.V.m. Art. 1<sup>bis</sup> Abs. 2 IVV und 36 Abs. 2 EOV ist damit davon auszugehen, dass der Geschädigte ab dem Jahr 2013 einen Nichterwerbstätigenbeitrag in der Höhe von CHF 922.– (CHF 756.– AHV, CHF 125.50.– IV, CHF 40.50 EO) pro Jahr hätte bezahlen müssen. Dazu wäre voraussichtlich ein Verwaltungskostenbeitrag in der Höhe von 5 % gekommen (vgl. Art. 69 AHVG i.V.m. Art. 157 AHVV und der Verordnung des EDI über den Höchstansatz der Verwaltungskostenbeiträge in der AHV vom 19. Oktober 2011). Insgesamt hätte der jährliche Beitrag somit CHF 968.10 betragen.

Damit ergibt sich bis zum Rechnungstag nachfolgende Berechnung, wobei zu berücksichtigen ist, dass der Geschädigte im Jahr 2004 ab dem Unfall noch während 3.77 Monaten erwerbstätig gewesen wäre. Für das Jahr 2012, in welchem er noch während zehn Monaten gearbeitet hätte, hätte der Geschädigte zudem keine Erwerbslosenbeiträge an die AHV/IV/EO zu entrichten gehabt:

<u>Jahr</u>	<u>Bruttolohn</u>		<u>Abzug</u>	<u>Nettolohn</u>
2004 ab Unfall	CHF 19'951.15	(CHF 63'505/12*3.77 )	14%	CHF 17'158.00
2005	CHF 64'935.00		14%	CHF 55'844.10
2006	CHF 65'975.00		14%	CHF 56'738.50
2007	CHF 67'288.00		15%	CHF 57'194.80
2008	CHF 68'588.00		15%	CHF 58'299.80
2009	CHF 69'966.00		15%	CHF 59'471.10
2010	CHF 70'668.00		15%	CHF 60'067.80
2011	CHF 71'370.00		15%	CHF 60'664.50
2012 bis Pension	CHF 60'070.83	(CHF 72'085/12*10)	15%	CHF 51'060.20
	<u>Überbr.Rente</u>			
2012 ab Pension	CHF 8'809.21	(CHF 52'855.25/12*2)	CHF 0.00	CHF 8'809.20
2013	CHF 52'855.25		CHF 968.10	CHF 51'887.15
2014	CHF 52'855.25		CHF 968.10	CHF 51'887.15
2015	CHF 52'855.25		CHF 968.10	CHF 51'887.15
2016 bis RechnTag	CHF 13'213.81	(CHF 52'855.25/12*3)	CHF 242.03	CHF 12'971.80
				<b>Total</b>
				<b>CHF 653'941.25</b>

Ab dem Rechnungstag bis zum Erreichen des ordentlichen Rentenalters ist die gleichbleibende jährliche Überbrückungsrente mit dem Faktor 1.52 (taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren. Dies ergibt den kapitalisierten Betrag von CHF 78'868.45 (51'887.15\*1.52). Insgesamt beläuft sich der Erwerbsausfallschaden des Geschädigten damit auf CHF 732'809.70.

#### 11.2.5. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 1

Es ist unbestritten, dass die Klägerin 1 dem Geschädigten Taggelder in der Höhe von CHF 175'214.– bezahlt hat. Weiter bezahlte die Klägerin 1 dem Geschädigten unstrittig ab dem 1. März 2008 bis zum 31. Dezember 2008 eine Invalidenrente

von monatlich CHF 3'836.45 (act. 3/51) und seit dem 1. Januar 2009 eine solche in der Höhe von CHF 3'947.70 (act. 1 Rz 61). Es ist weiter unbestritten, dass die Klägerin 1 dem Geschädigten die Rente in der Höhe von CHF 3'947.70.– lebenslang ausgerichtet wird. Kongruent zum Erwerbsschaden sind dabei die Renten an den Geschädigten bis zum Erreichen des AHV-Alters Ende Oktober 2017. Die Renten der 19 Monate nach dem Rechnungstag sind mit dem Faktor 1.52 (taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren. Aufgrund der genannten Rechnungsgrundlagen ergibt sich ein kapitalisierter Wert in der Höhe von CHF 72'006.05.– (47'372.40\*1.52). Damit ergeben sich folgende Leistungen der Klägerin 1:

<u>Taggelder</u>						CHF 175'214.00
<u>IV-Renten</u>	ab 01.03.2008	10	Mt.	CHF 3'836.45	=	CHF 38'364.50
	ab 01.01.2009 bis RT	87	Mt.	CHF 3'947.70	=	CHF 343'449.90
	ab RT bis AHV-Alter	1.52	*	CHF 47'372.40	=	CHF 72'006.05
<u>Gesamtleistung Erwerbssersatz</u>						<b>CHF 629'034.45</b>

Die Klägerin 1 hat dem Geschädigten damit unter diesem Titel insgesamt Leistungen im Wert von CHF 629'034.45 erbracht bzw. wird diese bis zur Vollendung des 65. Altersjahres des Geschädigten noch erbringen.

#### 11.2.6. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.a

Die Klägerinnen machen geltend, die Klägerin 2.a habe dem Geschädigten ab dem 1. September 2005 bis zum 31. Dezember 2006 eine Invalidenrente von monatlich CHF 998.– und ab dem 1. Januar 2007 eine solche in der Höhe von CHF 1'025.– ausgerichtet. Dies belegen sie mit entsprechenden Verfügungen der IV-Stelle Schwyz (act. 3/59 und 3/60). Weiter führen die Klägerinnen aus, diese Rente sei alle zwei Jahre entsprechend den Vorgaben des Bundesrates erhöht worden und habe ab dem 1. Januar 2009 CHF 1'058.–, ab dem 1. Januar 2011 CHF 1'076.– und ab dem 1. Januar 2013 CHF 1'086.– betragen, was sie mit act. 3/61 belegen wollen (act. 1 Rz 63 f.). Zudem werde die Klägerin 2.a dem Geschädigten bis zum Erreichen des ordentlichen Rentenalters weiterhin eine monatliche Rente von CHF 1'086.– erbringen (act. 1 Rz 69). Die Beklagte bestreitet

pauschal das Quantitativ aller ausbezahlten Renten der Klägerin 2.a. Insbesondere sei act. 3/61 bloss eine Leonardo-Kalkulation des BSV und keine Bekanntgabe der erbrachten Leistungen (act. 15 Rz 64).

Aufgrund der eingereichten Verfügungen (act. 3/59 und 3/60) ist die Höhe der ausgerichteten Renten der Klägerin 2.a bis Ende Jahr 2008 belegt. Aufgrund der bundesrätlichen Verordnungen 09, 11 und 13 über Anpassungen an die Lohn- und Preisentwicklung bei der AHV/IV/EO wurden die laufenden Voll- und Teilrenten angepasst. Dabei erhöhten sich die bestehenden Renten per 1. Januar 2009 um 3.2 %, per 1. Januar 2011 um 1.8 % und per 1. Januar 2013 um 0.9 %. Es ist davon auszugehen, dass sich die IV-Stelle Schwyz an die bundesrätlichen Vorgaben gehalten hat. Entgegenstehende Anhaltspunkte sind keine ersichtlich und werden von der Beklagten auch nicht vorgebracht. Damit ist vorliegend davon auszugehen, dass die Klägerin 2.a die von ihr geltend gemachten Beträge tatsächlich dem Geschädigten ausbezahlt hat bzw. noch auszahlen wird. Die Renten der 19 Monate nach dem Rechnungstag sind wiederum mit dem Faktor 1.52 (taggenaue Berechnung gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren. Diese Renten entsprechen einem Kapitalwert von CHF 19'808.65. Somit leistete die Klägerin 2.a insgesamt folgende Renten:

<u>Zeitraum</u>	<u>Monate/Koeff.</u>	<u>Rentenhöhe</u>	<u>Ergebnis</u>
01.09.2005 bis 31.12.2006	16	CHF 998.00	CHF 15'968.00
01.01.2007 bis 31.12.2008	24	CHF 1'025.00	CHF 24'600.00
01.01.2009 bis 31.12.2010	24	CHF 1'058.00	CHF 25'392.00
01.01.2011 bis 31.12.2012	24	CHF 1'076.00	CHF 25'824.00
01.01.2013 bis RT	39	CHF 1'086.00	CHF 42'354.00
RT bis AHV-Alter	1.52	CHF 13'032.00	CHF 19'808.65
			<b>Total</b>
			<b>CHF 153'946.65</b>

Insgesamt beträgt der Gesamtwert der Renten der Beklagten 2.a CHF 153'946.65.

#### 11.2.7. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.b

Die Klägerin 2.b erbringt bis zum ordentlichen AHV-Alter noch keine zum Erwerbsausfallschaden des Geschädigten kongruente Leistungen.

#### 11.2.8. Ergebnis

Die von den Klägerinnen insgesamt in Zusammenhang mit dem Erwerbsausfallschaden des Geschädigten erbrachten gesetzlichen Leistungen in der Höhe von CHF 782'981.10 (CHF 629'034.45 [Klägerin 1] + CHF 153'946.65 [Klägerin 2.a]) übersteigen den vom Geschädigten erlittenen Schaden in der Höhe von CHF 732'809.70. Damit sind die Klägerinnen in den gesamten Erwerbsausfallschaden des Geschädigten eingetreten. Auf den Mehrbetrag haben die Klägerinnen keinen Anspruch gegenüber der Beklagten.

#### 11.3. Rentenausfallschaden und Ersatzanspruch

##### 11.3.1. Rechtliche Grundlagen

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Erwerbsschaden aufgrund der entgangenen Netto-Einkünfte festzulegen und dagegen der künftige Rentenschaden durch einen Vergleich der hypothetisch ohne das schädigende Ereignis erzielten Versicherungsleistungen mit den mutmasslich nach der Schädigung noch anfallenden Renten festzulegen (BGE 131 III 12, E. 6.2 [nicht publiziert] = Pra 94 [2005] Nr. 119). Der Rentenschaden oder Rentenverkürzungsschaden entspricht demnach der Differenz zwischen den hypothetischen Altersrenten (ohne den Unfall) und den effektiven – unfallbedingt durch Beitragslücken bzw. tiefere Beiträge gekürzten – Altersrenten (Urteil des Bundesgericht 4C/197/2001 E. 4.b) = Pra 91 [2002] Nr. 152). Dabei entsteht bei einem unfallbedingten Erwerbsausfall grundsätzlich nur dann ein Direktschaden, wenn der Geschädigte nicht unfallversichert ist und wenn davon auszugehen ist, dass sich sein Einkommen ohne das schädigende Ereignis noch deutlich erhöht hätte. Das Fehlen eines Rentendirektschadens bedeutet jedoch nicht, dass kein haftpflichtrechtlicher (Renten-)Schaden vorliegen kann. Denn soweit Sozialversicherer noch nicht finanzierte Rentenanteile erbringen, handelt es sich um schadenausgleichende Leistungen. Für die Regresswertberechnung ist damit der nicht finanzierte Anteil

der Altersvorsorge des Geschädigten zu ermitteln (FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., § 6 N 1913 ff.; SCHAETZLE/WEBER, Kapitalisieren, 5. Auflage, Zürich 2001 N 3.499 ff.).

### 11.3.2. Unbestrittener Sachverhalt

Betreffend die mutmassliche AHV-Rente des Geschädigten ist unstrittig, dass sein individuelles Konto im Jahre 1986 beginnt, womit die Beitragsdauer bis zum AHV-Alter 31 Jahre beträgt und somit die Rentenskala 31 zur Anwendung gekommen wäre. Weiter anerkennt die Beklagte, dass das Gesamteinkommen des Geschädigten bis zum Unfalltag CHF 676'210.– betrug. Schliesslich gehen die Parteien übereinstimmend davon aus, dass sich die hypothetische AHV-Rente gemäss den Empfehlungen der Schadenleiterkommission des Schweizerischen Versicherungsverbandes für den Rentenschaden berechneten (act. 29/73). Weiter ist unstrittig, dass der Geschädigte per 1. Januar 2004 ein Guthaben aus der beruflichen Vorsorge in der Höhe von CHF 47'580.– bei der ... Versicherung aufwies (act. 29/76).

### 11.3.3. AHV-Rentenschaden

#### 11.3.3.1. Finanzierte AHV-Rente

Die Klägerinnen führen aus, bis zum Unfalltag hätte der Geschädigte in Rentenskala 44 eine AHV-Rente von CHF 20'244.– erworben; mit Skala 31 ergebe sich eine Rente von  $(CHF\ 20'244.- \cdot 70.45\ \% =)$  CHF 14'261.90. Gemäss Leonardo seien davon CHF 8'280.– finanziert (act. 28 Rz 64 f.). Die Beklagte erklärt demgegenüber, die bisherige Lohnsumme von CHF 676'210 geteilt durch die bisherigen 19 Beitragsjahre ergebe aus der Rentenskala 31 eine Jahresrente von  $12 \times 1'194 = 14'340.-$ . Multipliziert mit den bisherigen 19 Beitragsjahren/geteilt durch die möglichen 31 Beitragsjahre ergäbe sich eine finanzierte AHV-Rente von CHF 8'789.–, gut 6 % mehr als mit Leonardo (act. 32 Rz 136).

Die Beklagte folgt mit ihrer Berechnungsmethode den Empfehlungen der Schadenleiterkommission des Schweizerischen Versicherungsverbandes für den Rentenschaden bei voller Erwerbsunfähigkeit (act. 29/73). Die Klägerinnen verweisen

auf die Berechnungsmethode bei teilweiser Erwerbsunfähigkeit (vgl. act. 28 Rz 60) und Berechnen die finanzierte AHV-Rente mittels Leonardo ohne ihre Berechnung näher auszuführen. Dabei gehen sie von nur 18 Beitragsjahren bis zum Unfall aus. Da keine Partei geltend macht, der Geschädigte habe seit dem Unfall ein AHV-pflichtiges Einkommen erzielt oder Nichterwerbstätigenbeiträge an die AHV bezahlt, ist von einer Lohnsumme in der Höhe von CHF 676'210.– auszugehen. Geteilt durch die bisherigen 19 Beitragsjahre – da der Geschädigte seine Beitragspflicht im Jahr 2004 bis zum Unfall bereits erfüllt hatte, ist auch dieses Jahr zu berücksichtigen – ergibt dies ein durchschnittliches Einkommen in der Höhe von CHF 35'590.–. Bei dieser Lohnsumme beträgt die jährliche Altersrente gemäss Rentenskala 31 (act. 29/75) CHF 14'064.– (12\*CHF 1'172.–). Multipliziert mit den bisherigen Beitragsjahren (19) dividiert durch die möglichen Beitragsjahre (31) ergibt sich damit eine finanzierte AHV-Rente in der Höhe von CHF 8'620.–.

#### 11.3.3.2. Hypothetische AHV-Renten

Während die Klägerinnen von einem hypothetischen Gesamteinkommen des Geschädigten in der Höhe von CHF 1'571'244.– und damit einem durchschnittlichen massgeblichen Jahreseinkommen in der Höhe von CHF 50'685.30 (bei 31 Beitragsjahren) ausgehen und mit Rentenskala 31 auf einen hypothetischen jährlichen Altersanspruch von CHF 15'987.– kommen (act. 28 Rz 60 ff.), legt die Beklagte ihrer (unpräjudiziellen) Berechnung ein hypothetisches Gesamteinkommen in der Höhe von CHF 1'260'844.– und 27 mögliche Beitragsjahre zugrunde und wendet Rentenskala 44 an (act. 32 Rz 135).

Gemäss erstelltem Sachverhalt hätte der Geschädigte mit Vollendung des 60. Altersjahres den vorzeitigen Altersrücktritt gemäss GAV FAR gewählt. Ab dem Jahr 2013 hätte er bis zum ordentlichen Rentenalter bei seiner Jahresrente von CHF 52'855.25 Nichterwerbstätigenbeiträge an die AHV von jährlich CHF 756.– bezahlt (Art. 28 Abs. 1 und 4 AHVV). Gemäss Art. 29<sup>quinquies</sup> Abs. 2 AHVG werden die Beiträge von nichterwerbstätigen Personen mit 100 vervielfacht, durch den doppelten Beitragsansatz gemäss Art. 5 Abs. 1 AHVG geteilt und als Erwerbseinkommen angerechnet. Bei insgesamt bezahlten Nichterwerbstätigenbeiträgen an die AHV von CHF 3'654.– (CHF 756.–\*4.833) resultiert ein anrechenbares Ein-

kommen in der Höhe von CHF 43'500.– (CHF 3'654.–\*100/8.4). Da keine der Parteien Ausführungen zu einem allfälligen Einkommen der Ehefrau des Geschädigten macht, ist vorliegend einzig das anrechenbare Einkommen des Geschädigten zu berücksichtigen. Dies hätte sich ohne den Unfall mutmasslich folgendermassen gestaltet, wobei von einem Aufwertungsfaktor von 1.0 auszugehen ist (act. 29/74):

	<u>Periode</u>	<u>anrechenbares Einkommen</u>
	Bis zum Unfall	CHF 676'210.00
	2004 ab Unfall	CHF 19'951.15
	2005	CHF 64'935.00
	2006	CHF 65'975.00
	2007	CHF 67'288.00
	2008	CHF 68'588.00
	2009	CHF 69'966.00
	2010	CHF 70'668.00
	2011	CHF 71'370.00
	2012 bis Altersrücktritt	CHF 60'070.85
	Ab Altersrücktritt	CHF 43'500.00
	<b>Total</b>	<b>CHF 1'278'522.00</b>

Es ist folglich davon auszugehen, dass der Geschädigte ohne den Unfall bei Erreichen des ordentlichen AHV-Alters insgesamt ein anrechenbares Einkommen in der Höhe von CHF 1'278'522.– erzielt gehabt hätte. Geteilt durch die 31 Beitragsjahre seit 1986 ergibt dies ein massgebendes durchschnittliches Jahreseinkommen in der Höhe von CHF 41'242.65. Dies ergibt gemäss Rentenskala 31 (act. 29/75) eine jährliche Altersrente von CHF 15'096.– (12\*CHF 1'258.–).

#### 11.3.3.3. Rentenausfallschaden AHV-Rente

Demzufolge ergibt sich bezüglich AHV-Rente ein jährlicher Rentenausfallschaden in der Höhe von CHF 6'476.–. Dieser Betrag ist per Rechnungstag bei einem Kapitalisierungszinsfuss von 3.5 % mit dem Mortalitätskoeffizienten 13.95 (gemäss Leonardo 14.02) zu kapitalisieren. Dies ergibt betreffend AHV einen Rentenausfallschaden von CHF 90'340.20.

#### 11.3.4. BVG-Rentenschaden

##### 11.3.4.1. Finanzierte BVG-Rente

Die Beklagte bestreitet die Ausführungen der Klägerinnen zum Rentenschaden bezüglich BVG-Rente als irrelevant und führt aus, die Klägerinnen erläuterten nicht, weshalb sie sich mit der hypothetischen BVG-Altersrente befassten oder weshalb diese Bestandteil eines Rentenschaden-Ersatzanspruches der Klägerin 2.b sein solle/könne. Dabei übersieht die Beklagte, dass zur Feststellung, in welchem Ausmass die Klägerinnen schadenausgleichende Leistungen in Bezug auf den Rentenschaden des Geschädigten erbringen, zunächst dessen gesamter Rentenschaden festgestellt werden muss, da die Klägerinnen höchstens in diese Ansprüche subrogieren. In einem ersten Schritt muss damit auch der unfallbedingte Ausfall der BVG-Rente des Geschädigten ermittelt werden. Richtig ist demgegenüber, dass es vorliegend nicht um die Geltendmachung von Ansprüchen der Pensionskasse des Geschädigten gehen kann.

Gemäss Kassenreglement der ...-Sammelstiftung für die obligatorische berufliche Vorsorge, ..., für die Vorsorgekasse der F. \_\_\_\_\_ AG ..., ... [Adresse], der beruflichen Vorsorge des Geschädigten, gilt das Leistungsprimat (act. 29/71 Art. 7). Per 1. Januar 2004 hatte der Geschädigte ein Guthaben in der Höhe von CHF 47'580.- angespart. Von Januar 2004 bis August 2004 kamen Beiträge in der Höhe von rund CHF 3'820.- und Zins von Rund CHF 800.- hinzu (vgl. Tabelle in Ziff. 11.3.4.2). Gemäss den klägerischen Ausführungen ergebe sich die finanzierte BVG-Rente aus der Höhe des zum Unfallzeitpunkt vorhandenen Altersguthabens plus Zins von 1.75 %. Bei einem Umwandlungssatz von 6.8 % ergebe sich eine finanzierte BVG-Rente in der Höhe von CHF 4'054.- (act. 28 Rz 67 ff.). Der durchschnittliche BVG-Mindestzinssatz der Jahre 2004 bis 2017 beträgt rund 1.96 %, wobei für das Jahr 2017 von einem Zinssatz von 1.25 % ausgegangen wird. Wird der Betrag von CHF 52'200.- vom Unfalldatum bis zur ordentlichen Pensionierung des Geschädigten (13 Jahre und 2 Monate) mit 1.96 % aufgezinst, ergibt sich ein Alterskapital von CHF 67'400.50 ( $\text{CHF } 52'200 \cdot [1 + 1.96/100]^{(13 + 2/12)}$ ). Aufgrund des aktuellen BVG-Mindestumwandlungssatzes von 6.8 % ergibt sich damit eine finanzierte BVG-Rente in der Höhe von jährlich CHF 4'583.25.

#### 11.3.4.2. Hypothetische BVG-Rente

Zur Berechnung der hypothetischen BVG-Rente ist zu ermitteln, welche Beiträge der Geschädigte von 2004 bis zur Pensionierung Ende Oktober 2017 geäuñnet hätte. Dabei ist wie dargelegt bis zum Jahr 2012 von den klägerischerseits behaupteten Brutto-Einkommen auszugehen (act. 28 Rz 53; vgl. Ziff. 11.2.4.). Auf diesen Beträgen ist der jeweils gültige Koordinationsabzug vorzunehmen. Gemäss Art. 16 BVG bzw. Kassenreglement der Basler Versicherungen Art. 6 betragen die Altersgutschriften vom 45. bis zum 54 Altersjahr 15 % des versicherten Jahreslohns, ab dem 55. Altersjahr (2007) 18 % (act. 29/71). Gemäss Art. 19 GAV FAR hat ein Rentenberechtigter während des Rentenbezugs zudem Anspruch auf BVG-Altersgutschriften in der Höhe von 18 % des der Rentenbemessung zugrunde liegenden, um den Koordinationsabzug nach BVG gekürzten Jahreslohnes. Damit bleiben Einkommen und Abzüge ab dem Jahr 2012 identisch. Werden die Beträge mit den jeweils gültigen BVG-Mindestzinssätzen aufgezinnt, ergibt sich per Ende Oktober 2017 ein hypothetisches Altersguthaben des Geschädigten in der Höhe von CHF 185'310.90 (dabei ergeben sich bei der nachfolgenden Berechnung die aufgezinnten Summen jeweils aus der Summe des Vorjahres, zuzüglich aktueller Zins auf die vorjährige Summe, plus neue Altersgutschriften, zuzüglich aktueller Zins auf  $\frac{1}{2}$  der neuen Altersgutschriften [mittlerer Verfall]):

<u>Jahr</u>	<u>Bruttolohn</u>	<u>Koord.abzug</u>	<u>%</u>	<u>Altersgutschr.</u>	<u>Zins</u>	<u>Summe aufgezinst</u>
Bis 2004						CHF 47'580.00
2004	CHF 63'505.00	CHF 25'320.00	15.00%	CHF 5'727.75	2.25	CHF 54'442.75
2005	CHF 64'935.00	CHF 22'575.00	15.00%	CHF 6'354.00	2.50	CHF 62'237.25
2006	CHF 65'975.00	CHF 22'575.00	15.00%	CHF 6'510.00	2.50	CHF 70'384.55
2007	CHF 67'288.00	CHF 23'205.00	18.00%	CHF 7'934.95	2.50	CHF 80'178.30
2008	CHF 68'588.00	CHF 23'205.00	18.00%	CHF 8'168.95	2.75	CHF 90'664.50
2009	CHF 69'966.00	CHF 23'940.00	18.00%	CHF 8'284.70	2.00	CHF 100'845.35
2010	CHF 70'668.00	CHF 23'940.00	18.00%	CHF 8'411.05	2.00	CHF 111'357.40
2011	CHF 71'370.00	CHF 24'360.00	18.00%	CHF 8'461.80	2.00	CHF 122'130.95
2012	CHF 72'085.00	CHF 24'360.00	18.00%	CHF 8'590.50	1.50	CHF 132'617.85
2013	CHF 72'085.00	CHF 24'570.00	18.00%	CHF 8'552.70	1.50	CHF 143'223.95
2014	CHF 72'085.00	CHF 24'570.00	18.00%	CHF 8'552.70	1.75	CHF 154'357.90
2015	CHF 72'085.00	CHF 24'675.00	18.00%	CHF 8'533.80	1.75	CHF 165'667.65
2016	CHF 72'085.00	CHF 24'675.00	18.00%	CHF 8'533.80	1.25	CHF 176'325.65
2017	CHF 72'085.00	CHF 24'675.00	18.00%	CHF 7'111.50	1.25	<b>CHF 185'310.90</b>

Berechnet mit dem Mindestumwandlungssatz nach Art. 14 Abs. 2 BVG von 6.8 % ergibt ein Alterskapital von CHF 185'310.90 eine jährliche Altersrente in der Höhe von CHF 12'601.15.

#### 11.3.4.3. Rentenausfallschaden BVG-Rente

Demzufolge ergibt sich bezüglich BVG-Rente ein jährlicher Rentenausfallschaden in der Höhe von CHF 8'017.90. Dieser Betrag ist bei einem Kapitalisierungszinssatz von 3.5 % per Rechnungstag 4. April 2016 mit dem Faktor 13.95 zu kapitalisieren (gemäss Leonardo 14.02). Dies ergibt betreffend BVG einen Rentenausfallschaden von CHF 111'849.70.

#### 11.3.5. Rentenschaden Total

Der Rentenausfallschaden des Geschädigten beträgt nach der dargelegten Berechnung CHF 90'340.20 (AHV-Rente) plus CHF 111'849.70 (BVG-Rente) und damit insgesamt CHF 202'189.90. Höchstens in diesem Umfang können die Renten der Klägerinnen schadenausgleichende Wirkung haben.

#### 11.3.6. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 1

Die Klägerin 1 hat dem Geschädigten unstrittig auch nach dessen ordentlicher Pensionierung eine lebenslange Rente in der Höhe von jährlich CHF 47'372.40 zu bezahlen, welche gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kongruent zum Rentenschaden des Geschädigten ist (BGE 126 III 41). Dieser Betrag ist mit dem Kapitalisierungszinsfuss 3.5 % zu kapitalisieren und folglich bei Rechnungstag 4. April 2016 mit dem Faktor 13.95 (gemäss Leonardo 14.02) zu multiplizieren. Der kapitalisierte Wert der lebenslangen Renten der Klägerin 1 ab ordentlichem Pensionsalter des Geschädigten beträgt damit per Rechnungstag CHF 660'845.-.

#### 11.3.7. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.a

Die Klägerin 2.a erbringt dem Geschädigten nach dessen ordentlicher Pensionierung keine Leistungen mehr.

#### 11.3.8. Gesetzliche Leistungen der Klägerin 2.b

Es ist unstrittig, dass die Klägerin 2.b ab Erreichen des ordentlichen AHV-Alters dem Geschädigten eine Rente zu bezahlen haben wird. Deren Höhe entspricht der Rente, welche die Klägerin 2.a dem Geschädigten bis zu diesem Alter ausrichtet (Art. 33<sup>bis</sup> Abs. 1 AHVG). Die jährliche Rente der Klägerin 2.a wird damit CHF 13'032.- betragen. Diese Leistungen sind ebenfalls kongruent zum Rentenschaden des Geschädigten. Kapitalisiert mit Kapitalisierungszinsfuss 3.5 % ergibt sich bei einem Faktor von 13.95 (gemäss Leonardo 14.02) per Rechnungstag 4. April 2016 ein Betrag von CHF 181'796.40.

#### 11.3.9. Rentenschaden-Ersatzanspruch

Die Klägerinnen erbringen dem Geschädigten ab dessen ordentlicher Pensionierung insgesamt Leistungen in der Höhe von CHF 842'641.40. Diese Leistungen sind grundsätzlich im Umfang von CHF 202'189.90 (nichtfinanzierte Altersrente) schadenausgleichend.

Die Beklagte bestreitet nun jedoch, dass die Rente der Klägerin 1 an die Stelle der Leistungen der Basler Versicherung aus der beruflichen Vorsorge treten wür-

de und führt aus, dies wäre nur dann der Fall, wenn die Leistungen der Klägerinnen zusammen 90 % des Erwerbsschadens des Geschädigten deckten. Die Klägerinnen hätten jedoch keine Überentschädigung vorgetragen und keine Berechnung eingereicht, die eine solche nachweisen würde, oder sonst ein Beweismittel dazu benannt. Sie (die Beklagte) bestreite damit eine Wegkoordination der BV-Leistungen. Zudem bestreitet die Beklagte einen Subrogationsanspruch der Klägerinnen in BV-Leistungen, da gemäss Art. 74 Abs. 1 ATSG die Ansprüche für Leistungen gleicher Art auf den (zuständigen) Versicherungsträger übergehen würden, hier die ..-Sammelstiftung (act. 32 Rz 154 f.).

Diese Einwände sind unbehilflich. Es ist zwar richtig, dass die Klägerinnen nicht in die Leistungen der beruflichen Vorsorge subrogieren. Sie treten vielmehr bis zur Höhe ihrer gesetzlichen Leistungen in die Ansprüche des Geschädigten ein (Art. 72 Abs. 1 ATSG). Der Geschädigte hätte gegen die haftpflichtige Beklagte an sich einen Anspruch auf Ersatz seines gesamten Rentenschadens. Dieser hätte sich – ohne schadenausgleichende Sozialversicherungsleistungen – wie dargelegt auf CHF 202'189.90 belaufen, wobei hier der Ausfall der BVG-Rente selbstverständlich zu berücksichtigen ist. Erbringt nun ein Sozialversicherer ab der ordentlichen Pensionierung des Geschädigten gesetzliche Leistungen, zu welchen er ohne das schädigende Ereignis nicht verpflichtet gewesen wäre, deckt er den Rentenschaden des Geschädigten und tritt in diesem Umfang in dessen Rechte ein. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Rentenschaden durch fehlende AHV- oder BV-Beiträge entstanden ist. Sollte die Basler Versicherung dem Geschädigten, wie die Beklagte vermutet, tatsächlich zusätzlich ebenfalls eine Rente ausrichten, hätte sie allenfalls zwar eigene Regressansprüche gegen die Beklagte. Der Haftpflichtige kann sich jedoch gegenüber einem regressierenden Sozialversicherer nicht auf eine Reduktion wegen der Rückgriffsforderung weiterer Sozialversicherer berufen. Denn vom Haftpflichtigen kann auch bei einer Mehrzahl rückgriffsberechtigter Sozialversicherungsträger nicht mehr gefordert werden, als er insgesamt schuldet. Er befreit sich mithin unter Umständen auch gegenüber den anderen Sozialversicherern wirksam, wenn er die Rückgriffsforderung eines Sozialversicherers bis zur Höhe dessen kongruenter gesetzlicher Leistungen erfüllt. Dies-

falls sind die weiteren Sozialversicherer auf den internen Ausgleich (Art. 16 ATSV; Art. 27e BVV2) zu verweisen (HÜRZELER, a.a.O., § 36 Rz 36.49 f.).

Damit haben die Klägerinnen in Bezug auf den Rentenausfallsschaden des Geschädigten einen Regressanspruch in der Höhe von CHF 202'189.90.

#### 11.4. Heilungskosten und Ersatzanspruch

##### 11.4.1. Rechtliche Grundlagen

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

##### 11.4.2. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen machen in der Klagebegründung geltend, der Geschädigte habe sich durch den Unfall in ärztliche Behandlung und Abklärung begeben müssen, Therapien besucht und Medikamente eingenommen. Die hierfür entstandenen unfallbedingten Kosten hätten sie (die Klägerinnen) für den Geschädigten direkt vollumfänglich beglichen. Damit entspreche der haftpflichtrechtliche Schaden des Geschädigten den Leistungen, welche die Klägerinnen zu seinen Gunsten erbracht hätten. Der Geschädigte werde auch in Zukunft ärztlicher und therapeutischer Massnahmen bedürfen und des Unfalles wegen Medikamente einnehmen müssen. Auch in Zukunft würden diese Leistungen direkt von den Klägerinnen übernommen und entspreche der haftpflichtrechtliche Schaden des Geschädigten den künftigen Leistungen der Klägerinnen (act. 1 Rz 55 f.). Die Klägerin 1 habe zwischen dem 9. November 2004 und dem Rechnungstag (gem. Klagebegründung 1. März 2014) im Umfang von CHF 139'717.20 Kosten der medizinischen Heilbehandlung übernommen, wobei sich die Kosten für das Jahr 2004 auf CHF 28'676.30, für das Jahr 2005 auf CHF 32'995.75, für das Jahr 2006 auf CHF 32'717.15, für das Jahr 2007 auf CHF 4'061.55, für das Jahr 2008 auf CHF 16'462.85, für das Jahr 2009 auf CHF 3'985.90, für das Jahr 2010 auf

CHF 7'548.25, für das Jahr 2011 auf CHF 5'018, für das Jahr 2012 auf CHF 4'008.25 sowie für das Jahr 2013 auf CHF 4'243.– belaufen hätten (act. 1 Rz 62). Die Klägerinnen 2.a/2.b. hätten für Arztberichte und Untersuchungen zwischen dem 1. August 2005 und dem 2. Mai 2013 CHF 3'542.– aufgewendet (act. 1 Rz 66). Die Klägerin 1 müsse nach dem mutmasslichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung auch weiterhin jährlich rund CHF 4'000.– an Heilungskosten bezahlen (act. 1 Rz 68).

Die Beklagte führt zu den Heilungskosten in der Klageantwort aus, die Klägerinnen könnten nicht benennen, welche ärztlichen, pharmazeutischen und therapeutischen Sachleistungen sie für den Geschädigten erbracht hätte, die unfallkausal gewesen seien. Auf diese unsubstantiierte Forderung sei unter Bestreitung nicht einzutreten. Auch allfällige unfallbedingte zukünftige Sachleistungen könnten die Klägerinnen nicht benennen. Auch darauf sei unter Bestreitung nicht einzutreten (act. 15 Rz 55 f.). Das von den Klägerinnen eingereichte Bordereau (act. 3/58) führe die Sachleistungen der Heilbehandlung detailliert auf und komme zu einem Total von CHF 139'717.90. Auffallend sei einerseits die hohe Frequenz von Konsultationen bei Dr. P.\_\_\_\_\_ in C.\_\_\_\_\_. Es werde bestritten, dass diese Konsultationen mit dem Unfall vom 8. September 2004 in Zusammenhang stünden. Auch die Gespräche beim SPD-SZ in Goldau seien unter dem Erfordernis der Zweckmässigkeit als fragwürdig bestritten. In zahllosen anderen Fällen folge die Klägerin 1 der Rechtsprechung, die den Heilbehandlungsanspruch gestützt auf Art. 19 UVG zeitlich begrenze und jedenfalls mit der Verrentung per 1. März 2008 hätte abrechnen müssen. Sie bestreite den Heilungskosten-Regress auch deshalb (act. 15 Rz 62). Die Beklagte führt weiter zu den geltend gemachten Auslagen der Klägerinnen 2.a und 2.b aus, dass es sich bei diesen um die üblichen betrieblichen Aufwendungen eines Versicherungsträgers handle, für welche kein Leistungsanspruch eines Versicherten bestehe und damit kein Subrogationsrecht und keine Haftung Dritter. Sie würden aber auch im Quantitativ bestritten (act. 15 Rz 66). Es stehe ganz in den Händen der Klägerin 1, ob sie dem Geschädigten trotz des Abbruchs der Heilungskostendeckung nach erfolgter Verrentung (Art. 21 UVG) für nicht unfallbedingte Behandlungen weiterhin Sachleistungen erbringen wolle. Es liege ein Musterbeispiel einer ungesetzlichen Erbringung von Leistun-

gen vor. Sie bestreite jegliche Berechtigung der Klägerin 1, hier überhaupt an eine Regressforderung zu denken (act. 15 Rz 68).

In der Replik erklären die Klägerinnen zusätzlich, dass sich aus dem Bordereau der Klägerin 1 (act. 3/58) ohne Weiteres ergebe, für welche Leistungen der Kostenersatz geleistet worden sei. Es handle sich um ärztliche Massnahmen, Therapien und Medikamente, welche für die Unfallfolgen notwendig geworden seien. Diese Leistungen hätten die Klägerinnen erbracht und sie würden in diesem Umfang auch für die Zukunft an den Geschädigten erbracht werden müssen (act. 28 Rz 74).

Die Beklagte hält in der Duplik an ihren Ausführungen fest und ergänzt, dass die Klägerinnen nun zwar erklärten, dass (nur) die Klägerin 1 Kostenersatz geleistet habe, bezifferten diese Kosten aber nicht, sondern verwiesen auf act. 3/58. Darin seien aber nicht die erbrachten Leistungen aufgeführt, sondern die Rechnungssteller und ihre von der Klägerin 1 bezahlten Rechnungsbeträge. Diese unspezifizierten Leistungen würden bestritten, zumal darin auch Kosten von Berichten an die Klägerin 1 enthalten seien, welche als Verwaltungskosten der Klägerin 1 verbleiben würden und nicht regressfähig seien (act. 32 Rz 156).

#### 11.4.3. Würdigung

Nach Art. 55 Abs. 1 ZPO haben die Parteien dem Gericht die Tatsachen darzulegen, auf die sie ihre Begehren stützen, und die Beweismittel anzugeben. Dieser Behauptungs- und Substantiierungslast haben die Parteien grundsätzlich in den Rechtsschriften selber nachzukommen. Der blosser Verweis auf Beilagen erfüllt die Behauptungslast in aller Regel nicht. Denn es ist nicht Sache des Gerichts oder der Gegenpartei, sich die Grundlagen des Anspruchs aus den Beilagen zusammenzusuchen (Urteile des Bundesgerichtes 4A\_264/2015 E. 4.2 und 4A\_317/2014 E. 2.2; KILLIAS, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, Art. 221 N 23; WILLISEGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 221 N 27). Die konkreten Anforderungen an die Substantiierung der anspruchsbegründenden Tatsachen ergeben sich einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufe-

nen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei. Tatsachenbehauptungen müssen dabei so konkret formuliert sein, dass ein substantiiertes Bestreiten möglich ist oder der Gegenbeweis angetreten werden kann (BGE 127 III 365 E. 2b mit Hinweisen).

Die Klägerinnen, welche einen Regressanspruch für die von ihnen erbrachten Leistungen einklagen, haben darzutun, welche Heilungskosten dem Geschädigten aufgrund des Unfalls vom 8. September 2004 kausal entstanden sind bzw. noch entstehen werden sowie welche gesetzlichen Leistungen sie dafür zu Gunsten des Geschädigten ausgerichtet haben bzw. ausrichten werden. Da die Beklagte die geltend gemachten Heilungskosten und insbesondere deren Kausalität zum Unfall vom 8. September 2004 bestreitet, haben die Klägerinnen ihre diesbezüglichen Behauptungen substantiiert vorzutragen.

In Bezug auf die Leistungen der Klägerin 1 haben die Klägerinnen in den Rechtschriften selber keine detaillierten Tatsachenbehauptungen zu den Heilungskosten des Geschädigten aufgestellt. Vielmehr erklären sie, diese entsprächen ihren Leistungen für ärztliche Massnahmen, Therapien und Medikamente zu Gunsten des Geschädigten, welche aus dem Bordereau der Klägerin 1 (act. 3/58) ohne Weiteres ersichtlich seien. Diese Leistungen seien aufgrund des Unfalls vom 8. September 2004 notwendig geworden. Zudem beziffern sie ihre Leistungen gesamthaft und einzeln pro Kalenderjahr.

Dass die Klägerin 1 die Leistungen in der geltend gemachten Höhe gemäss Bordereau tatsächlich erbracht hat, bestreitet die Beklagte nicht. Damit ist entscheidend, ob die Klägerinnen damit auch den regressfähigen Schaden des Geschädigten genügend behauptet und bewiesen haben. Dies ist zu verneinen.

Zum einen genügt zur Erfüllung der Behauptungs- und Substanziierungslast der blosser Verweis auf ein Bordereau nicht. Auch wenn es nicht nötig gewesen wäre, dieses im Volltext in die Rechtschrift aufzunehmen, so wären doch Konkretisierungen und Erläuterungen desselben nötig gewesen, damit die geltend gemachten Positionen insbesondere auch hinsichtlich ihrer Unfallkausalität von der Beklagten substantiiert hätten bestritten werden können und die klägerische Be-

hauptung einem Beweis zugänglich wäre. Insbesondere hätte zumindest ein grober Überblick dazu, welcher Arzt für welche Behandlungen des Geschädigten warum welchen Aufwand hatte, in die Rechtschrift selber gehört (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 4A\_264/2015 E. 4.2). Doch selbst unter der Annahme, dass das Bordereau der Klägerin 1 (act. 3/58) als Tatsachenbehauptung zu betrachten wäre, würde es allein aufgrund dessen nicht möglich sein zu überprüfen, ob die fakturierten Leistungen aufgrund eines unfallkausalen Schadens des Geschädigten erbracht worden sind. Denn aus diesem Bordereau gehen eben nur die Zahlungen der Klägerin 1 hervor, nicht die unfallkausalen Heilungskosten des Geschädigten. Diese können damit aufgrund des Vorgebrachten nicht nachvollzogen werden. Teilweise sind nicht einmal die Namen der behandelnden Ärzte aufgeführt. Hinweise zu den erbrachten Heilbehandlungen fehlen gänzlich. Auch die Namen der vergüteten Medikamente sind nicht ersichtlich, womit nicht beurteilbar ist, ob deren Einnahme aufgrund des Unfalls notwendig geworden ist. Die Klägerinnen machen weder Ausführungen dazu, weshalb der Heilungskostenschaden des Geschädigten exakt ihren Zahlungen entsprechen müsse, noch legen sie auch nur für eine der Zahlungen dar, für welche Behandlung diese geleistet wurde und weshalb diese aufgrund des Unfalls vom 8. September 2004 nötig war. Schliesslich besteht keine Vermutung für das exakte Korrespondieren der klägerischen Zahlungen mit dem tatsächlich erlittenen Schaden des Geschädigten. Eine genügende Behauptung hätte daher weiterer Ausführungen dazu bedurft. Aus dem selben Grund könnte das Bordereau der Klägerin 1 allein den Beweis für einen (regressfähigen) Schaden des Geschädigten nicht mit der nötigen Gewissheit erbringen. Da die Klägerinnen es unterlassen haben, weitere Beweismittel (insbesondere Arztrechnungen oder Zeugenbefragungen der behandelnden Personen) zu offerieren, würde ihnen damit selbst bei Zulassung zum Beweis, derselbe nicht gelingen.

Dasselbe gilt grundsätzlich auch für die geltend gemachten Regressansprüche der Klägerin 2.a. Die Klägerinnen beschränken sich auf den Satz, sie hätten für Arztberichte und Untersuchungen CHF 3'542.– aufgewendet. Auch hier fehlen Ausführungen dazu, weshalb diese Leistungen dem Schaden für Heilungskosten des Geschädigten entsprechen sollten. Es scheint sich bei diesen Kosten denn

auch um Kosten für die Einholung von Berichten und insbesondere für das Gutachten von Dr. AF.\_\_\_\_\_ zu handeln (vgl. act. 3/61). Diese Leistungen dienten jedoch nicht der Heilung des Geschädigten sondern der Abklärung dessen Anspruches auf Leistungen der Klägerin 2.a.

#### 11.4.4. Fazit

Damit ist die Klage im Umfang des geltend gemachten Regressanspruches für die Heilungskosten des Geschädigten abzuweisen.

#### 11.5. Genugtuung/Integritätsentschädigung und Ersatz

##### 11.5.1. Rechtliche Grundlagen

Nach Art. 34 RLG richtet sich die Zusprechung einer Genugtuungssumme nach den Bestimmungen des Obligationenrechtes über unerlaubte Handlungen. Gemäss Art. 47 OR kann das Gericht bei Körperverletzung dem Verletzten unter Würdigung der besonderen Umstände eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen. Dabei stellen auch Beeinträchtigungen der psychischen Integrität Körperverletzungen i.S.v. Art. 47 OR dar, sofern sie – wie vorliegend – beträchtlich sind (HÜTTE/LANDOLT, Genugtuungsrecht, Band 2 Landolt, Zürich/St. Gallen 2013, § 5 Rz 199 ff.). Der Zweck der Genugtuungssumme besteht darin, durch eine schadenersatzunabhängige Geldleistung einen gewissen Ausgleich für den erlittenen physischen und/oder seelischen Schmerz zu schaffen. Objektive Anspruchsvoraussetzung ist die Haftung des Schadensverursachers, welche aufgrund obiger Erwägungen gegeben ist (BREHM, a.a.O., Art. 47 N 9 und 15 f.; FELLMANN, Band III, a.a.O., § 21 Rz 1512 ff.).

##### 11.5.2. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen schildern, der Geschädigte habe durch das Unfallereignis vom 8. September 2004 eine schwere Verletzung seiner geistigen Integrität und seiner Persönlichkeit erlitten. Hierfür stehe ihm zum Ausgleich eine Genugtuung zu, welche nach Ansicht der Klägerinnen mit wenigstens CHF 70'000.– angemessen sei (act. 1 Rz 57). Die Klägerin 1 habe dem Geschädigten auf erste psychiatrische

Beurteilung hin eine Integritätsentschädigung auf der Basis einer Integritätseinbusse von 35 %, ausmachend eine Entschädigung von CHF 37'380.– zugesprochen. Auf Einsprache des Geschädigten hin sei eine erneute psychiatrische Beurteilung erfolgt und die Klägerin 1 habe im Einspracheentscheid die Integritätsentschädigung auf 65 % heraufgesetzt. Gesamthaft habe sie dem Geschädigten damit CHF 69'420.– ausgerichtet (act. 1 Rz 61).

Die Beklagte bestreitet den Anspruch des Geschädigten auf eine Integritätsentschädigung aus den Unfallfolgen und bemängelt auch hier die entsprechenden Abklärungen der Klägerinnen. Zudem erklärt sie, dass sich der Geschädigte vergleichsweise mit zwei Mal CHF 50'000.– per Saldo aller Ansprüche und unter allen Titeln für abgefunden erklärt habe, also auch für eine Genugtuungsforderung (act. 15 Rz 61).

### 11.5.3. Würdigung

Es ist unbestritten, dass die Klägerin 1 dem Geschädigten nach Durchführung eines Einspracheverfahrens eine Integritätsentschädigung von 65 %, entsprechend CHF 69'420.–, ausgerichtet hat. Für diese Summe verlangen die Klägerinnen von der Beklagten Ersatz. Nach Art. 74 Abs. 2 lit. e ATSG sind Integritätsentschädigung und Genugtuung kongruente Leistungen. Damit ist die Klägerin 1 grundsätzlich regressberechtigt. Dies jedoch wiederum höchstens in dem Umfang, als dem Geschädigten selber eine Genugtuung zugestanden hätte. In diesen Anspruch ist die Klägerin 1 nach Art. 72 Abs. 1 ATSG im Zeitpunkt des Unfalles integral eingetreten, weshalb die vergleichsweise Einigung des Geschädigten mit der Beklagten lediglich seinen direkten Genugtuungsanspruch betreffen kann. Denn die bereits im Zeitpunkt der primären Rechtsgutverletzung stattfindende Subrogation bewirkt eine Sperrwirkung zu Gunsten der Sozialversicherer in dem Sinne, dass es dem Geschädigten nicht mehr möglich ist, über die entsprechenden Schadenersatzansprüche zu verfügen (HÜRZELER, a.a.O. Rz 36.9). Es ist vorliegend der Genugtuungsanspruch des Geschädigten festzustellen, um die Höhe des Regressanspruches der Klägerin 1 zu klären. Dabei kann dessen Höhe offengelassen werden, sofern er die von der Klägerin 1 geleistete Summe übersteigt. Aufgrund der bereits festgestellten Haftung der Beklagten sowie der gravierenden insbesondere

psychischen Unfallfolgen für den Geschädigten besteht an der grundsätzlichen Genugtuungspflicht der Beklagten kein Zweifel. Fraglich ist demgegenüber die Höhe des Genugtuungsanspruchs.

Bemessungskriterien für Genugtuungsansprüche sind vor allem die Art und Schwere der Verletzung, die Intensität und die Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit des Betroffenen, der Grad des Verschuldens des Schädigers, ein allfälliges Selbstverschulden des Geschädigten sowie die Aussicht auf Linderung des Schmerzes durch die Zahlung eines Geldbetrages (BGE 132 II 117 E. 2.3.3.). Zudem sind bei der Bestimmung des Genugtuungsbetrages auch die subjektive Empfindlichkeit des Geschädigten sowie der Umstand zu berücksichtigen, auf welche Weise und wie schwerwiegend er in seiner besonderen Situation von der objektiven Schädigung betroffen und in seiner konkreten Lebensführung beeinträchtigt wird (Urteil des Bundesgerichts 6S.232/2003 E. 2.1.). Die Höhe der Summe, die als Abgeltung erlittener Unbill in Frage kommt, lässt sich naturgemäss nicht errechnen, sondern nur abschätzen (BGE 132 II 117 E. 2.3.3.). Das Gericht hat nach Billigkeit zu entscheiden. Praxisgemäss steht dem Gericht ein eigener, weiter Ermessensspielraum zu. Das Bundesgericht hat eine Bemessung der Genugtuung nach schematischen Massstäben abgelehnt. Die Genugtuungssumme darf nicht nach festen Tarifen festgesetzt, sondern muss dem Einzelfall angepasst werden. Das schliesst aber den Rückgriff auf Präjudizien im Sinne von Richtwerten nicht aus (BGE 127 IV 215 E. 2.e.). Ebenso hat es das Bundesgericht als mit Art. 47 OR vereinbar erachtet, zur Bewertung der objektiven Schwere der Beeinträchtigung auf die Integritätsentschädigung, welche nach der Skala über die Integritätseinbusse im Anhang 3 der UVV bemessen wird, im Sinne eines Richtwerts (Basiswert) zurückzugreifen. Die Integritätsentschädigung der Unfallversicherung bietet – gleich wie Präjudizien – einen sachlichen Anhaltspunkt zur Beurteilung der objektiven Schwere der Beeinträchtigung. Dies muss insbesondere dann gelten, wenn – wie vorliegend – sogar bereits eine Integritätsentschädigung für den konkreten Fall geleistet wurde. Die Klägerin 1 hat zudem in Weiterentwicklung der bundesrätlichen Skala weitere Bemessungsgrundlagen in tabellarischer Form (sog. Feinraster) erarbeitet. Diese Tabellen stellen zwar keine Rechtssätze dar und sind für die Gerichte nicht verbindlich. Sie können aber bei

der Bewertung der objektiven Schwere der immateriellen Unbill ebenfalls ein Orientierungspunkt sein (BGE 132 II 117 E. 2.2.3 mit Hinweisen).

Die Klägerin 1 bezahlte dem Geschädigten eine Integritätsentschädigung in der Höhe von CHF 69'420.–. Dabei ging sie von einer mittelschweren bis schweren psychischen Störung gemäss Tabelle betreffend Integritätsschäden 19 aus (act. 3/56). In dieser Tabelle wird der genannte Schweregrad folgendermassen definiert: "Psychische Symptomatik und begleitende kognitive Beeinträchtigung sind andauernd und deutlich ausgeprägt vorhanden. Das alltägliche Leben ist deutlich beeinträchtigt. Es ist aber im Wesentlichen selbständig möglich. Die Arbeitsfähigkeit ist auch bei adaptierter Tätigkeit deutlich reduziert oder nicht mehr gegeben." Diese Einschätzung korrespondiert mit dem unter Ziffer 8 vorstehend erstellten Gesundheitszustand des Geschädigten, womit für die Höhe der dem Geschädigten an sich zustehenden Genugtuung als Richtwert auf die von der Klägerin 1 ausgerichtete Integritätsentschädigung abgestellt werden kann. Dabei ist zu berücksichtigen, dass auch wenn die Integrationsentschädigungen der Klägerin 1 grundsätzlich das subjektive Empfinden der Geschädigten nicht berücksichtigen, dieses bei rein psychischen Beeinträchtigungen naturgemäss bereits weitgehend eingeflossen ist.

Vor diesem Hintergrund ist die Genugtuung des Geschädigten in Würdigung der konkreten Umstände zu bemessen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Geschädigte im Alter von 51 Jahren schwere Verbrennungen erlitt und aufgrund des Unfallereignisses aus psychischen Gründen vollständig und bleibend invalid geworden ist. Er leidet an Schlafstörungen, Alpträumen, Angstzuständen, Flashbacks, Nervosität sowie einem brennenden Gefühl im Gesicht, teilweise trat Suizidalität und Fremdaggressivität auf (vgl. Ziff. 8). Damit erlitt der Geschädigte eine schwere Beeinträchtigung seiner psychischen Integrität, welche ihn in seiner Lebensführung erheblich beeinträchtigt und unter welcher er infolge Chronifizierung voraussichtlich sein Leben lang leiden wird. Dabei kann weder der D.\_\_\_\_\_ AG noch dem Geschädigten selber ein Verschulden am Unfall angelastet werden. Der Geschädigte musste insbesondere auch aufgrund Suizidgefahr mehrfach, teilweise mehrere Monate stationär hospitalisiert werden. Demgegenüber wird

nicht vorgebracht, dass er dauernd pflegebedürftig oder in hohem Masse unselbständig geworden wäre.

Unter Berücksichtigung der geschilderten Umstände sowie vor dem Hintergrund der ausgerichteten Integritätsentschädigung erscheint eine Genugtuung an den Geschädigten von mindestens CHF 70'000.– dessen immaterieller Unbill insgesamt als angemessen.

#### 11.5.4. Fazit

Damit besteht ein Regressrecht der Klägerinnen für die ganze von der Klägerin 1 ausgerichtete Integritätsentschädigung in der Höhe von CHF 69'420.–.

#### 11.6. Zusammenfassung

Insgesamt ergibt sich nach dem Dargelegten folgendes Ergebnis:

Position	Schaden	gesetzliche Leistungen		Regressanspruch
Erwerbbersatz	CHF 733'027.25	K. 1	CHF 629'034.45	<b>CHF 733'027.25</b>
		K. 2.a	CHF 153'946.65	
		K. 2.b	CHF 0.00	
		Total	CHF 782'981.10	
Rentenersatz	CHF 202'189.90	K. 1	CHF 660'845.00	<b>CHF 202'189.90</b>
		K. 2.a	CHF 0.00	
		K. 2.b	CHF 181'796.40	
		Total	CHF 842'641.40	
Kosten	CHF 0.00			<b>CHF 0.00</b>
Genugtuung	CHF 70'000.00	K. 1	CHF 69'420.00	
		K. 2.a	0	
		K. 2.b	0	
		Total	CHF 69'420.00	<b>CHF 69'420.00</b>
Total	CHF 1'005'217.15		CHF 1'695'042.50	<b>CHF 1'004'637.15</b>

Damit sind die Klägerinnen per Unfalldatum im Umfang von CHF 1'004'637.15 in die Rechte des Geschädigten eingetreten, womit ihnen ein entsprechender Regressanspruch gegen die Beklagte zusteht.

## 12. Regresszins

### 12.1. Parteistandpunkte

Die Klägerinnen machen einen Regresszins von 5 % entsprechend CHF 198'735.70 geltend. Dazu führen sie in der Klageschrift aus, dass einem Geschädigten Schadenszins von 5 % zustünde. Der Schadenszins gehe – als akzessorisches Nebenrecht – im selben Zeitpunkt wie der kongruente Schadenposten auf den regressberechtigten Versicherer über und bilde insoweit das Korrelat zum Schadenszins (act. 1 Rz 83 ff.).

Die Beklagte bestreitet in der Klageantwort einen Anspruch der Klägerinnen auf einen Regresszins. Dies insbesondere gestützt auf die Vereinbarung 2 zwischen den Mitgliedschaften der Schweizerischen Vereinigung der Haftpflicht- und Motorfahrzeug-Versicherer (HMFV) und dem Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV) betreffend Verzicht auf die Geltendmachung von Verzugszins und die Leistung von Akontozahlungen vom 24. Dezember 1981 / 13. Januar 1982 (nachfolgend Vereinbarung 2). Weiter habe eine Arbeitsgruppe BSV/SUVA/SLK 2001/2005 Empfehlungen zum Rentenschaden erarbeitet. Zudem stehe sie (die Beklagte) auf dem Standpunkt, dass der Schadenszinsanspruch, in den der Sozialversicherer subrogieren könne, mit der Entschädigung des Direktschadens bereits erschöpft sei. Da die faktische Stellung der Sozialversicherer (blosse Risikoträger) von der faktischen Stellung von Versicherten (Opfer von Risikoeintritten) abweiche, sei auch deshalb ungewiss, ob diese Rechtsstellung den Zinsanspruch mitumfasse, den der Geschädigte für den vollen Schadensausgleich brauche. Sie habe sich auf die Rentenschadenempfehlung vom 20. März 2001 / 10. Februar 2004 sowie die Empfehlung der gemeinsamen Arbeitsgruppe BSV/SLK/SUVA 09/2005 mit der Absichtserklärung zum Regress des Sozialversicherers auf den Haftpflichtversicherer vom 22. November 2005 berufen und von den Klägerinnen erwartet, dass sie sich weiterhin daran orientierten. Sie (die Beklagte) sehe in der

eingeklagten Zinsforderung einen Verstoss gegen Treu und Glauben, denn gemäss der Absichtserklärung würden Zinsen [nur dann] einberechnet, wenn der Haftpflichtversicherer keine angemessenen Akontozahlungen geleistet habe. Im Gegensatz zum Direktgeschädigten, dessen Ansprüche durch Prämien- oder Beitragszahlung eines Dritten sichergestellt seien, sei das versicherungstechnische Risiko der Sozialversicherer prämien- oder beitragsfinanziert. Die Aussicht auf einen Regresszins von 5 % würde den Anreiz schaffen, mit ruhiger Hand die Regressforderungen möglichst weit hinauszuschieben und so ein Maximum an Zusatzeinnahmen zu Lasten der Privatversicherer und versicherten Haftpflichtigen zu generieren. Ein Entscheid über einen eventualiter angemessenen Regresszinsfuss könnte nur eine Billigkeitsentscheidung sein. Es läge nahe, einen Regresszinssatz entweder an die Zinssätze von 10-jährigen Bundesobligationen zu koppeln oder als öffentlich-rechtlichen technischen Zinssatz des UVG und des BVG auf 2 % festzusetzen. Der Hauptstandpunkt der Beklagten sei aber, dass einem Regresszins die gesetzliche Grundlage fehle, dass aber mit den Empfehlungen zum Rentenschaden ein fairer Ausgleich habe gefunden werden können (act. 15 Rz 83 ff.).

Die Klägerinnen erwidern in der Replik, dass die Vereinbarung 2 die gesetzlichen Regressansprüche nicht wegbedingen könne. Diese könne vorab höchstens für die Klägerinnen 2 Geltung beanspruchen, nicht jedoch für die Klägerin 1 und deren Leistungen. Die Vereinbarung setze ohnehin voraus, dass der Haftpflichtversicherer angemessene Akontozahlungen leiste, was in der vorliegenden Angelegenheit gerade nicht gegeben sei. Sie (die Klägerinnen) würden integral in die Rechte der geschädigten Person eintreten, namentlich auch in den Anspruch auf Schadenszins; es könne den Haftpflichtigen nicht entlasten, dass die Schadenausgleichsleistungen vorab vom Sozialversicherer erbracht würden und diese ihm vom haftpflichtigen Dritten erst verspätet zurückerstattet würden (act. 28 Rz 81 f.).

Die Beklagte hält in der Duplik an ihren Ausführungen der Klageantwort fest und ergänzt, dass die Klägerin 1 durch das BSV von der Vereinbarung 2 mitverpflichtet worden sei. Akontozahlungen nach einer Ablehnung der Regressforderung zu verlangen, gehe gewiss zu weit und sei nicht im Sinne der Vereinbarung 2. Die

Idee des integralen Rechtseintritts gehe zu weit. Der Schadenszinsanspruch der Geschädigten sei Gegenstand der Direktschadenerledigung und gehe nicht auf die Sozialversicherer über. Wollte der Sozialversicherer den Schadenausgleich fordern, müsste er ihn bereits vorprozessual überzeugend begründen (act. 32 Rz 163 ff.).

## 12.2. Würdigung

Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts gehört zum Schaden auch der Zins vom Zeitpunkt an, in dem das schädigende Ereignis sich finanziell ausgewirkt hat. Er läuft bis zum Tag der Zahlung des Schadenersatzes. Dieser Schadenszins bezweckt, den Anspruchsberechtigten so zu stellen, wie wenn er für seine Forderung am Tag der unerlaubten Handlung bzw. für deren wirtschaftliche Auswirkungen mit deren Entstehung befriedigt worden wäre. Im Gegensatz zum Verzugszins ist weder eine Mahnung des Gläubigers noch ein Verzug des Schuldners vorausgesetzt. Der Zinssatz beträgt in Analogie zu Art. 73 OR 5 % (BGE 139 V 176 E. 8.1.2 = Pra 102 [2013] Nr. 119; BGE 131 III 12 E. 9.1; BGE 122 III 53 E.4.b.). Aufgrund des integralen Subrogationsrechts nach Art. 72 ATSG gehen auch die Schadenszinsforderungen des Geschädigten als akzessorische Nebenleistung grundsätzlich auf den Sozialversicherer über, solange dieser mit seinen Leistungen einen entsprechenden Schaden ausgleicht (LÄUBLI ZIEGLER, *Zeit ist Geld II - oder die Funktion der Zinsen im Haftpflichtrecht*, HAVE 2005, S. 320; WEBER/SCHAETZLE/DOLF, *Handbücher für die Anwaltspraxis, Haftung und Versicherung*, 2. Aufl., Basel 2015, Rz 9.43; FRÉSARD-FELLAY, *Le recours subrogatoire de l'assurance-accidents sociale contre le tiers responsable ou son assureur*, Zürich/Basel/Genf 2007, Rz 1311 ff.). Mit der gesetzlichen Leistung an den Geschädigten tritt der Sozialversicherer in die Forderung des Geschädigten gegen den Haftpflichtigen ein, welche wie dargelegt aus dem Schaden zuzüglich Zins von 5 % besteht und dessen Wert damit jährlich entsprechend ansteigt. Beim Zinsanspruch des Sozialversicherers handelt es sich nicht um einen neu entstandenen Anspruch, womit die Höhe des Regresszinses der Höhe des Schadenszinses des Geschädigten entsprechen muss. Es besteht insofern kein Raum für die von der Beklagten vorgeschlagenen tieferen Zinssätze. Damit steht den

Klägerinnen grundsätzlich ab dem Zeitpunkt ihrer Leistungen ein Regresszins von 5 % zu. Es stellt sich vorliegend jedoch die Frage, ob die Vereinbarung 2 bzw. die von der Beklagten angeführten Empfehlungen die Geltendmachung eines Regresszinses ausschliessen. Bei diesem Einwand handelt es sich um eine rechtsvernichtende Tatsache, für welche die Beklagte die Behauptungs- und Beweislast trägt (Art. 8 ZGB).

Die von der Beklagten angerufenen Empfehlungen können zwar allenfalls zur Auslegung der Vereinbarung 2 herangezogen werden, genügen jedoch für sich alleine nicht, den gesetzlichen Anspruch der Klägerinnen wegzubedingen. Relevant könnte einzig die Vereinbarung 2 selber sein. Bei dieser handelt es sich um einen bundesrechtlichen Vertrag zwischen dem HMV und dem BSV betreffend den Verzicht auf Geltendmachung von Verzugszins und die Leistung von Akontozahlungen. Sie besagt in Ziffer 1: "Die Organe von AHV und IV verzichten darauf, im Zusammenhang mit Regressforderungen Verzugszins geltend zu machen, sofern der Haftpflichtversicherer des Regressanten die Erledigung nicht mutwillig verzögert [und] der Haftpflichtversicherer des Regressanten angemessene Akontozahlungen leistet."

Es ist unstrittig, dass diese Vereinbarung zwischen den Klägerinnen 2.a und 2.b und der Beklagten nach wie vor gültig ist. Die Klägerinnen bestreiten jedoch deren Verbindlichkeit für die Klägerin 1. Aufgrund der klägerischen Bestreitung hätte die Beklagte dies substantiiert darzulegen gehabt. Dafür genügt der pauschale Hinweis, auch die Klägerin 1 sei vom BSV mitverpflichtet worden, nicht. Die Klägerin 1 wird in der Vereinbarung 2 – anders als die Klägerinnen 2.a und 2.b – nicht erwähnt. Zudem unterstehen die Kranken- und die Unfallversicherung der Aufsicht des Bundesamtes für Gesundheit (BAG) und nicht des BSV. Es ist damit davon auszugehen, dass die Klägerin 1 nicht Vertragspartei der Vereinbarung 2 ist und diese damit für sie keine Gültigkeit hat.

Des Weiteren gilt die Vereinbarung 2 gemäss ihrem klaren Wortlaut nur für die Geltendmachung von Verzugszins. Auf den zum Schadenszins korrelierenden Regresszins findet sie damit keine Anwendung.

Doch selbst wenn die Vereinbarung 2 auch den Schadenszins umfassen würde, entfielen Zinsansprüche nur dann, wenn der Haftpflichtversicherer angemessene Akontozahlungen leisten würde, wobei sich die Angemessenheit nach der Höhe der bereits erbrachten Sozialversicherungsleistungen und danach beurteilt, ob der Haftpflichtige vollen oder lediglich ermässigten Schadenersatz schuldet (Ziff. 2). Die Akontozahlungen der Beklagten müssten demnach dafür gesorgt haben, dass gar kein wesentlicher Verzugszins aufgelaufen wäre. Dies ist jedoch nicht der Fall. Da die Beklagte grundsätzlich voll schadenersatzpflichtig ist und die Klägerinnen bereits beträchtliche Leistungen ausgerichtet haben, sind die geleisteten Akontozahlungen der Beklagten in der Höhe von insgesamt CHF 140'000.– klar zu tief, um als angemessen eingestuft zu werden. Daran vermag der Umstand, dass die Beklagte ihre Haftung grundsätzlich verneint, nichts zu ändern, könnte sie sich doch ansonsten mit dieser Argumentation in jedem Fall sowohl von der Zinspflicht als auch von der Pflicht zur Leistung von Akontozahlungen befreien, was nicht im Sinne der Vereinbarung 2 wäre. Damit steht die Vereinbarung 2 im vorliegenden Verfahren der Geltendmachung von Regresszinsen nicht entgegen. Die Beklagte hat solche zu leisten.

### 12.3. Quantitativ

Der Schadenszins beläuft sich wie dargelegt auf 5 % des Schadens und ist vom Zeitpunkt an, in dem sich das schädigende Ereignis finanziell ausgewirkt hat, bis zur Zahlung des Schadenersatzes geschuldet. Er ist linear zu berechnen. Der bis zum Zeitpunkt der Schadensberechnung aufgelaufene Schaden ist damit ohne Aufrechnung bisheriger Zinsen zu verzinsen, wobei sich bei periodisch anfallendem Schaden aus Praktikabilitätsgründen die Annahme eines mittleren Verfalls rechtfertigt, wenn die Schadenshöhe konstant bleibt. Bei der Kapitalisierung des künftigen Schadens ist der Kapitalbetrag ab dem Zeitpunkt der Kapitalisierung zu verzinsen (BGE 139 V 176 E. 8.1.2; BGE 131 III 12 E. 9.1; Fellmann/Kottmann, a.a.O., § 6 Rz 1384 ff.). Die Klägerin 1 leistete dem Geschädigten vom 11. September 2004 bis zum 29. Februar 2008 Taggelder in der Höhe von CHF 175'214.–. Bei Annahme eines mittleren Verfalls ist dieser Betrag ab dem 4. Juni 2006 mit 5 % zu verzinsen. Auch bezüglich der Zinsberechnung für die bis

zum Rechnungstag ausgerichteten Renten der Klägerinnen 1 und 2.a ist ein mittlerer Verfall anzunehmen, wobei jeweils die Perioden mit gleichbleibender Rentenhöhe zu betrachten sind. Schliesslich ist die Genugtuung ab der unbestrittenen Auszahlung der Teilbeträge an den Geschädigten (CHF 37'380.– am 1. Dezember 2009 und CHF 32'040.– am 1. Februar 2011) bis zum Rechnungstag zu verzinsen. Aufgrund dieser Grundlagen ergibt sich folgende Berechnung:

Leistung	Zeitraum		Betrag	mittl. Verf.	Zins
	von	bis			
Taggelder	11.09.2004	29.02.2008	CHF 175'214.00	04.06.2006	CHF 86'142.90
Renten K1	01.03.2008	31.12.2008	CHF 38'364.50	01.08.2008	CHF 14'715.15
	01.01.2009	RT	CHF 343'449.90	15.08.2012	CHF 62'338.50
Renten K2.a	01.09.2005	31.12.2006	CHF 15'968.00	01.05.2006	CHF 7'924.95
	01.01.2007	31.12.2008	CHF 24'600.00	01.01.2008	CHF 10'153.40
	01.01.2009	31.12.2010	CHF 25'392.00	01.01.2010	CHF 7'937.60
	01.01.2011	31.12.2012	CHF 25'824.00	01.01.2012	CHF 5'490.25
	01.01.2013	RT	CHF 42'354.00	15.08.2014	CHF 3'452.15
Genugtuung			CHF 37'380.00	01.12.2009	CHF 11'843.85
			CHF 32'040.00	01.02.2011	CHF 8'277.75
<b>Total</b>					<b>CHF 218'276.50</b>

Demnach ist bis zum Rechnungstag ein Regresszins in der Höhe von insgesamt CHF 218'276.50 aufgelaufen.

### 13. Akontozahlungen der Beklagten

Die Beklagte hat der Klägerin 1 unstrittig am 13. Januar 2006 eine Akontozahlung von CHF 50'000.–, am 4. Mai 2006 eine solche von CHF 20'000.– sowie am 16. Februar 2007 eine solche von CHF 70'000.– geleistet. Diese Zahlungen sind der Beklagten anzurechnen, wobei sie aufgrund der Nichtberücksichtigung bei der Berechnung der geschuldeten Regresszinsen ebenfalls mit 5 % seit der jeweiligen Zahlung zu verzinsen sind. Es ergeben sich folgende Beträge:

<u>Zahlungen</u>	<u>Betrag</u>	<u>Zins</u>	<u>Total</u>
13.01.2006	CHF 50'000.00	CHF 25'554.80	CHF 75'554.80
04.05.2006	CHF 20'000.00	CHF 9'917.80	CHF 29'917.80
16.02.2007	CHF 70'000.00	CHF 31'950.70	CHF 101'950.70
<b>Total</b>	<b>CHF 140'000.00</b>	<b>CHF 67'423.30</b>	<b>CHF 207'423.30</b>

Insgesamt sind demnach CHF 207'423.30 von dem den Klägerinnen zuzusprechenden Betrag in Abzug zu bringen.

#### 14. Übersicht der klägerischen Ansprüche

Insgesamt ergeben sich folgende Ansprüche der Klägerinnen:

<u>Position</u>	<u>Regressanspruch</u>
Erwerbsersatz	CHF 733'027.25
Rentenersatz	CHF 202'189.90
Genugtuungersatz	CHF 69'420.00
<b>Total Regressanspruch</b>	<b>CHF 1'004'637.15</b>
abzgl. Akontozahlungen	-CHF 140'000.00
<b>Total unbezahlter Regressanspruch</b>	<b>CHF 864'637.15</b>
Regresszins	CHF 218'276.50
abzgl. Zins auf Akontozahlungen	-CHF 67'423.30
Total Zinsforderung bis Rechnungstag	<b>CHF 150'853.20</b>
<b>Total klägerischer Anspruch am Rechnungstag</b>	<b>CHF 1'015'490.35</b>

Die Beklagte ist damit insgesamt zu verpflichten, den Klägerinnen den Betrag von CHF 1'015'490.35. zu bezahlen. Zu diesem Betrag hinzu kommt Regresszins von 5 % ab Rechnungstag bis zur Zahlung auf dem noch nicht bezahlten Regressanspruch in der Höhe von CHF 864'637.15. Im übrigen Umfang ist die Klage abzuweisen.

#### 15. Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen

Der Geschädigte erlitt am 8. September 2004 in einem Kanalisationskontrollschacht in C.\_\_\_\_\_ infolge einer Entzündung von Gas, welches aus der Rohrlei-

tungsanlage der D.\_\_\_\_\_ AG ausgetreten war, einen Unfall. Für dessen Folgen haftet die Beklagte gegenüber dem Geschädigten als Haftpflichtversicherer der D.\_\_\_\_\_ AG nach Art. 33 Abs. 1 RLG. Der Geschädigte erlitt aufgrund des Unfalls insbesondere kausal eine posttraumatische Belastungsstörung, welche chronifizierte und aufgrund derer er bleibend arbeitsunfähig geworden ist. Da kein Selbstverschulden des Geschädigten am Unfall vorliegt, kann sich die Beklagte nicht von dieser Haftung befreien. Die Klägerinnen treten i.S.v. Art. 72 ATSG im Umfang der von ihnen erbrachten gesetzlichen Leistungen integral in die Rechte des Geschädigten ein, soweit sie damit Schaden des Geschädigten decken. Insofern haben sie einen Regressanspruch gegen die Beklagte. Dieser beinhaltet auch einen Anspruch auf Regresszins von 5 %. Bei der Schadensberechnung ist zu berücksichtigen, dass der Geschädigte mit Ablauf des 60. Altersjahres den vorzeitigen Altersrücktritt gemäss GAV FAR gewählt hätte. Die Klägerinnen 2.a und 2.b sind zur Erhebung von Regressansprüchen parteifähig und können zusammen mit der Klägerin 1 ein einheitliches Rechtsbegehren stellen. Zudem kann die Beklagte den Regressforderungen der Klägerinnen kein Regressprivileg eines Dritten entgegenhalten.

#### 16. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Prozesskosten sind grundsätzlich nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien im Prozess festzulegen. Sind mehrere Personen als Haupt- oder Nebenparteien beteiligt, so bestimmt das Gericht ihren Anteil an den Prozesskosten, wobei es auf solidarische Haftung erkennen kann (Art. 106 ZPO). Wird die Klage zwar grundsätzlich, aber nicht in der Höhe der Forderung gutgeheissen und ist diese Höhe vom gerichtlichen Ermessen abhängig oder die Bezifferung des Anspruchs schwierig, kann das Gericht die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. a ZPO). Die Klägerinnen unterliegen mit ihrer Ersatzforderung für die Heilungs- und Eingliederungskosten des Geschädigten (CHF 222'600.–) und ihrem entsprechenden Zinsbegehren (CHF 51'700.–). Im Übrigen obsiegen sie zumindest dem Grundsatz nach.

Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) vom 8. September 2010 (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 199

Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Der Streitwert wird durch das Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 ZPO) und beträgt vorliegend CHF 1'321'242.35 (act. 1 S. 2). In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG sind die Gerichtskosten unter Berücksichtigung des besonderen Zeitaufwandes sowie der teilweise komplexen Rechtsfragen auf rund vier Drittel der Grundgebühr festzusetzen und ausgangsgemäss den Klägerinnen – unter solidarischer Haftung – zu 20 % und der Beklagten zu 80 % aufzuerlegen.

Die Klägerin 1 hat in Anwendung von Art. 98 ZPO einen Vorschuss für die Gerichtskosten in Höhe von CHF 34'000.– geleistet (act. 9). Die Kosten sind vorab aus diesem Vorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Für die der Beklagten auferlegten und aus dem klägerischen Vorschuss bezogenen Kosten in der Höhe von CHF 25'000.– ist der Klägerin 1 das Rückgriffsrecht auf die Beklagte einzuräumen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

Die Höhe der Parteientschädigung wird nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) festgesetzt (Art. 105 Abs. 2 und Art. 96 ZPO). Die Grundgebühr ist mit der Begründung oder Beantwortung der Klage verdient, wobei auch die Teilnahme an der Hauptverhandlung abgedeckt ist. Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und für jede weitere notwendige Rechtsschrift ist ein Zuschlag zu berechnen (§ 11 Abs. 1 und 2 AnwGebV). In Anbetracht der eingereichten Rechtsschriften und der durchgeführten Vergleichsverhandlung (Prot. S. 8 f.) ist die Parteientschädigung in Anwendung von §§ 2, 4 und 11 AnwGebV auf CHF 52'000.– festzusetzen. Damit ist die Beklagte ausgangsgemäss zu verpflichten, den Klägerinnen eine reduzierte Parteientschädigung in der Höhe von CHF 31'200.– (entsprechend 60 %), zuzüglich 8 % MwSt., zu bezahlen.

**Das Handelsgericht erkennt:**

1. Die Beklagte wird verpflichtet, den Klägerinnen CHF 1'015'490.35, zuzüglich Zins von 5 % auf CHF 864'637.15 ab 4. April 2016 zu bezahlen.  
Im Mehrbetrage wird die Klage abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 45'000.–.
3. Die Kosten werden den Klägerinnen – unter solidarischer Haftung – zu 20 % und der Beklagten zu 80 % auferlegt und vorab aus dem von der Klägerin 1 geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Für die der Beklagten auferlegten und aus dem klägerischen Vorschuss bezogenen Kosten in der Höhe von CHF 25'000.– wird der Klägerin 1 das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, den Klägerinnen eine reduzierte Parteientschädigung von CHF 31'200.–, zuzüglich 8 % MwSt., zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche Beschwerde gegen diesen Entscheid ist innerhalb von 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 1'321'242.35.

Zürich, 4. April 2016

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vizepräsident:

Gerichtsschreiber:

Roland Schmid

Rafael Rutgers