

Handelsgericht des Kantons Zürich



Geschäfts-Nr. HG050018/U/ei

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Eric Mazurczak, Präsident, und Dr. Hans Schmid, die Handelsrichter lic. iur. Stephan Weber, Mathias C. Berger und Dr. Hans Nigg sowie der juristische Sekretär Thomas Kläusli

Urteil vom 13. Oktober 2006

in Sachen

X, _____

Kläger

vertreten durch lic. iur. Markus Schmid, Steinenschanze 6, 4051 Basel

gegen

Y Versicherungs-Gesellschaft, _____

Beklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Gerhard Stoessel, Diener + Stoessel Rechtsanwälte, Seestr. 29, Postfach, 8700 Küsnacht

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

- "1. Die Beklagte sei zu verurteilen, dem Kläger Fr. 30'000.-- zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 1. Januar 2002 zu bezahlen. Die Mehrforderung bleibt ausdrücklich vorbehalten.
2. Unter o/e Kostenfolge zu Lasten der Beklagten".

Das Gericht zieht in Erwägung:**I.**

1. Der am 10. Mai 1967 geborene Kläger verunglückte am 28. April 1999 auf dem Abschnitt Kriegstetten-Kirchberg der Autobahn A/1 schwer, als er gegen Mitternacht als Lenker seines PW Nissan Primera mit dem Kennzeichen BE XXX von Kriegstetten herkommend kurz nach der Emmebrücke in einer langgezogenen Linksurve im Bereich einer Baustelle, wo eine Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h signalisiert war, unter Alkoholeinfluss (Blutalkoholgehalt von mind. 1.09 Promille) ins Schleudern geriet, den Überholstreifen überquerte und mit einem Stützpfeiler der Eisenbahnüberführung kollidierte. Der nicht angegurte Kläger wurde aus seinem Auto geschleudert und blieb bewusstlos auf dem Überholstreifen liegen. Sein Fahrzeug kam ca. 20 m weiter Richtung Kirchberg auf dem Pannenstreifen rechts der Fahrbahn zum Stillstand. Einige Zeit später erreichte M mit seinem PW VW Sharan (Kennzeichen BE YYY) die Unfallstelle. Ohne den auf der Fahrbahn liegenden Verunfallten wahrzunehmen, fuhr M über ihn hinweg, wobei der Kläger am Unterboden angehängt und über eine Distanz von knapp 100 Meter mitgeschleppt wurde. Durch dieses Unfallgeschehen erlitt der Kläger schwere Verletzungen. Darauf wird im Einzelnen zurückzukommen sein.
2. Der Kläger macht im vorliegenden Verfahren gegenüber der Beklagten aus Motorfahrzeughaftpflichtversicherung im Sinne einer Teilklage einen Haushaltschaden in Höhe von Fr. 30'000.- geltend. Die Beklagte bestreitet die Zulässigkeit der Teilklage, die Haftung und das Vorliegen eines Schadens.

3. Nach Durchführung des ersten Schriftenwechsels wurde am 1. September 2005 eine Referentenaudienz mit Vergleichsverhandlung durchgeführt, welche zu keiner Einigung führte (Prot. S. 7 ff.). Der zweite Schriftenwechsel hat ebenfalls stattgefunden; der Prozess ist spruchreif.

1. Zur Teilklaue

1.1. Die Beklagte hält die Teilklage für missbräuchlich, weil der Kläger in der Lage sei, seinen gesamten Haushaltschaden exakt mit Fr. 293'225.-- zu substantiieren (act. 1. S. 23). Der Kläger wolle erklärtermassen mit dieser Teilklage "die Haftung in grundsätzlicher und masslicher Hinsicht beurteilen lassen" (act. 1 S. 24; act. 13 S. 4 ff.) und zwar für alle noch vorbehaltenen Schadenspositionen, ohne dabei das volle Kostenrisiko tragen zu müssen. In Wirklichkeit gehe es um den ganzen Anspruch, denn die Beklagte werde sich einem zu ihren Lasten fallenden Entscheid faktisch beugen und die Erledigung der verbleibenden Ansprüche analog vornehmen müssen, da das gleiche Gericht die nämlichen Fragen wieder gleich entscheiden werde; werde die Teilklage hingegen abgewiesen, könne der Kläger sein Glück mit einer neuen Teilklage bei einem anderen Gericht versuchen, da ihm verschiedene Gerichtsstände zur Verfügung stünden. Einem solchen forum shopping müsse der Riegel geschoben werden, indem der Kläger über die Streitwertberechnung angehalten werde, alle Ansprüche aus dem Schadenereignis gesamthaft oder allenfalls mittels Feststellungsklage für den Rest geltend zu machen. Nur so könne sichergestellt werden, dass (wie bei der negativen Feststellungsklage) alle aus einem Ereignis abgeleiteten Ansprüche eines Klägers durch das gleiche - vom Kläger selbst gewählte Gericht - beurteilt würden und damit der Kläger bei der Wahl seines Gerichtes behaftet werde. Der Beklagten stehe es zwar zu, eine negative Feststellungsklage zu erheben, jedoch nicht vor Handelsgericht, da es nach dessen Praxis in einem Fall wie hier, da der Kläger

nicht im Handelsregister eingetragen sei, an dessen sachlichen Zuständigkeit zur Beurteilung auch der Widerklage gebreche.

1.2. Die dem Prozess zugrundeliegende Schadenersatzforderung des Klägers ist als Geldforderung teilbar. Eine auf Geldleistung gerichtete Teilklage kann also nicht deshalb materiell abgewiesen werden, weil nicht der ganze Anspruch Gegenstand des Prozesses bildet. Aufgrund der Dispositionsmaxime (§ 54 Abs. 2 ZPO) ist es dem Kläger weiter prozessual erlaubt, von seinem behaupteten Anspruch nur einen Teil einzuklagen. Teilklagen sind daher zulässig, auch dann, wenn damit z.B. die sachliche Zuständigkeit verschoben wird, was ebenfalls eine Art des forum shopping darstellt, wobei das Motiv der Einschränkung des Kostenrisikos nicht als Rechtsmissbrauch eingestuft wird (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A. Zürich 1997, N 20 zu § 17 ZPO; Vogel/Spühler, Grundriss des Zivilprozessrechts, 8.A. Bern 2006, Kap. 7 N 47; Isaak Meier, Klage und Rechtskraft im Haftpflichtprozess, in: Fellmann/Weber, Der Haftpflichtprozess, Tücken der gerichtlichen Schadenerledigung, Zürich 2006, 89 ff., 91). Der beklagten Partei steht es offen, der Teilklage eine Widerklage auf Feststellung des Nichtbestehens einer Schuld entgegenzusetzen (vgl. dazu Isaak Meier, a.a.O., 102 f.). Dann steht der Gesamtanspruch zur Beurteilung. Nach § 60 ZPO ist jedoch eine Widerklage nur zulässig, wenn für sie die gleiche sachliche Zuständigkeit wie für die Hauptklage vorgesehen ist, was hier, wie die Beklagte zutreffend bemerkt, nicht der Fall ist. Das Gerichtsstandsgesetz sagt allerdings in Art. 6, beim Gericht der Hauptklage könne Widerklage erhoben werden, "wenn die Widerklage mit der Hauptklage in einem sachlichen Zusammenhang steht", was bei der negativen Feststellungsklage gegenüber einer Teilklage in optima forma zutrifft. Aus diesem Wortlaut liesse sich allenfalls ableiten, dass das kantonale Vorschriften vorgehende Bundesrecht mit der Voraussetzung des sachlichen Zusammenhanges implizit auch die sachliche Zuständigkeit des mit der Hauptklage befassten Gerichtes für die Widerklage begründe, was das Handelsgericht jedoch bisher stets verneint hat. Wenn nun aber die Beklagte angesichts der unsicheren Rechtslage davon absieht, Widerklage zu erheben und "eine höchstrichterliche Klärung zu erwirken" (act. 13 S. 6), so kann sie der Gegen-

seite keinen Vorwurf machen, wenn sie ihr Risiko ebenfalls minimiert. Die Teilklage ist zulässig; es ist auf sie einzutreten.

1.3. Die Beklagte stellt den Antrag, den Streitwert auf Grundlage des Gesamtanspruches zu berechnen. Hierzu fehlt jedoch die gesetzliche Grundlage. Gemäss § 18 Abs. 1 ZPO richtet sich der Streitwert nach dem Rechtsbegehren des Klägers zur Zeit des Eintritts der Rechtshängigkeit. Wenn das Rechtsbegehren lediglich eine Teilklage beinhaltet, so hat es damit sein Bewenden, wird doch auch nur diese Teilklage materiell rechtskräftig entschieden und nicht der Gesamtanspruch. Entsprechend können Gerichtsgebühren und Parteientschädigungen grundsätzlich nur auf dieser Basis berechnet werden (Meier, a.a.O., 94 f.). Dazu nachfolgend unter Ziffer III.

2. Zur Frage des Haftungsausschlusses

2.1. Die Beklagte vertritt die Auffassung, den Kläger treffe als Halter und Lenker ein sehr grobes Verschulden, während ihrem Versicherten M kein Verschulden vorwerfbar sei. Die Haftung des Versicherten der Beklagten und damit auch der Beklagten selbst entfalle daher sowohl nach Art. 61 Abs. 1 SVG wie auch nach Art. 59 Abs. 1 SVG (act. 13 S. 8).

2.1.1. Wird durch den Betrieb eines Motorfahrzeuges ein Mensch getötet oder verletzt oder Sachschaden verursacht, so haftet der Halter für den Schaden (Art. 58 Abs. 1 SVG). Dem Geschädigten steht ferner ein Forderungsrecht unmittelbar gegen den Versicherer zu (Art. 65 Abs. 1 SVG). Der Halter - bzw. der Versicherer - wird jedoch von der Haftpflicht befreit, wenn er beweist, dass der Unfall durch grobes Verschulden des Geschädigten oder eines Dritten verursacht wurde, ohne dass ihn selbst oder Personen, für die er verantwortlich ist, ein Verschulden trifft und ohne dass fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeuges zum Unfall beigetragen hat (Art. 59 Abs. 1 SVG). Nach diesen Bestimmungen ist die Haftungsfrage dann zu beurteilen, wenn man davon ausgeht, dass zwei Unfälle stattgefunden haben, nämlich der Selbstunfall des Klägers und hernach als zweiter Unfall das Überfahren und Mitschleppen des Klägers durch M.

2.1.2. Anders die Beklagte, welche Art. 61 Abs. 1 SVG angewendet sehen will. Wird darnach bei einem Unfall, an dem mehrere Motorfahrzeuge beteiligt sind, ein Halter körperlich geschädigt, so wird der Schaden den Haltern aller beteiligten Motorfahrzeuge nach Massgabe des von ihnen zu vertretenden Verschuldens auferlegt, wenn nicht besondere Umstände, namentlich die Betriebsgefahren, eine andere Verteilung rechtfertigen. Das Verschulden - so die Beklagte - liege einzig beim Kläger, weshalb keine Haftung gegeben sei.

2.1.3. Zentral ist daher die Frage, ob sich M schuldhaft verhalten hat. Wird die Frage bejaht, so ist eine Haftpflicht der Beklagten grundsätzlich gegeben, sei es nach Art. 58 Abs. 1 SVG (weil dann ein Haftungsausschluss gemäss Art. 59 Abs. 1 SVG nicht stattfindet), sei es nach Art. 61 Abs. 1 SVG, weil sie anteilmässig für das Verschulden Ms eintreten muss.

2.2. Das Verhalten Ms ist aufgrund der Verkehrsunfallakten der Kantonspolizei Bern zu beurteilen (act. 4/3). Nach eigener Darstellung begab er sich am Abend des 28. April 1999, von Beruf Verkaufsberater, aus geschäftlichen Gründen nach Basel um mit W von den Busbetrieben Basel ein Geschäft abzuwickeln. Da er W nicht mehr antreffen konnte, begab sich M um 19:30 Uhr mit dem PW in die Stadt Basel, wo er in einem Restaurant vis-à-vis des Geschäftes N 1dl Weisswein trank. Danach verliess er das Restaurant, lief durch Strassen und begab sich um 20:00 Uhr in ein anderes Restaurant, wo er eine Stange Bier sowie zwei Kaffees konsumierte. Er habe alleine an der Bar gesessen und weder weiteren Alkohol noch Drogen zu sich genommen. Um ca. 22:30 Uhr sei er in sein Auto gestiegen und Richtung Domizil auf der Autobahn von Basel Richtung Bern gefahren. Er habe sich "absolut noch fahrfähig" gefühlt. M fährt fort: *"Kurz vor Kirchberg stand in der Baustelle auf dem Normalstreifen ein PW. Ich reduzierte die Geschwindigkeit von anfänglich 70 km/h auf ca. 40 km/h. Einige Meter nach dem Pw gab es einen Knall. In der Folge bremste ich meinen Pw stark ab. Ich war der Ansicht, dass ich vermutlich einen Gegenstand des Personenwagens oder eine Signalbake überfahren hatte. Da ich auf dem Normalstreifen bzw. Pannestreifen infolge Baustelle nicht anhalten konnte, fuhr ich links über die Fahrbahn hinter eine Abschränkung der Baustelle. Dort befand sich auch schon ein heller Volvo, welcher einige Meter zurück fuhr in Richtung Unfallstelle."*

Beim Fahrzeug handelt es sich vermutlich um einen Caravan. ... Der Lenker dieses Fahrzeuges stieg aus und lief Richtung Unfallstelle. ... Ich stieg aus meinem PW aus und begab mich um das Fahrzeug. Dabei habe ich keine Schäden am PW festgestellt. Anschliessend begab ich mich umgehend zur Unfallstelle, wo nun bereits mehrere Personen standen und den Verkehr mittlerweile warnten/regelten. Da genügend Personen vor Ort waren, stieg ich wieder in meinen PW und fuhr Richtung Domizil. Ob der helle Volvo noch vor Ort stand, kann ich nicht mehr sagen. Bei dem Rastplatz Grauholz musste ich Wasser nachfüllen, da die Temperatur des PWs stieg. Ich bemerkte nun, dass der PW Wasser verlor. An meinem Domizil kam ich ca. nach Mitternacht an. Ich trank zu Hause noch 1 dl. Mineral. Anschliessend begab ich mich ins Bett. Ich bin sehr besorgt über die Person, welche angefahren wurde. Ich war der Meinung, dass ich lediglich über einen Gegenstand gefahren bin. Dass ich einen Menschen überfahren oder mitgeschleift haben könnte, schien mir zum Zeitpunkt unmöglich." Als M am folgenden Morgen die Unfallmeldung der Polizei am Radio hörte, meldete er sich bei ihr (act. 4/3 S. 14 f.).

2.3. Aus den Akten ergibt sich weiter: Der Kläger lag nach seinem Selbstunfall auf der Überholspur, in Fahrtrichtung betrachtet nicht weit vor seinem auf dem Pannestreifen zum Stillstand gekommenen Wagen (vgl. die Fotos Nr. 4, 5 in act. 4/3 S. 47). Die Blutspuren an jener Stelle waren "9.50 m von seinem Fahrzeug entfernt", act. 4/3 S. 37 zu lit. k). Etwas nach dem Körper lag ein Teil der vorderen Stossstangenhälfte vom PW des Klägers auf der Strasse (act. 4/3 Foto 4, 5, lit. p und Kommentar S. 37); ein anderer Teil dieser Stossstange fand sich am Ort, wo der Kläger nach dem Mitschleifen endgültig zu liegen kam (act. 4/3 Foto 8, lit. v und Kommentar S. 37). Das Kühlergitter und der Wasserkühler des VW Sharan von M war "von einem unbekanntem Gegenstand" beschädigt worden (act. 4/3 Foto 14). Aus dem Bundesgerichtsurteil betreffend Entzug des Führerausweises (dazu unten E. 2.4.2) ergibt sich endlich, dass M mit Abblendlicht gefahren war.

2.4. Die Beklagte hält dafür, dass M, als er der Unfallsituation gewahr wurde, seine Geschwindigkeit angemessen reduziert habe und den auf der Strasse liegenden Körper weder habe sehen können noch müssen, da er im entscheidenden

den Moment erlaubtermassen seine Aufmerksamkeit dem mit offener Tür auf dem Pannestreifen stehenden Unfallfahrzeug habe zuwenden dürfen (act. 13 S. 12 ff.; act. 25 S. 15 ff.).

2.4.1. M ist mit Strafmandat des Untersuchungsrichteramtes II Emmental Oberaargau vom 31. März 2000 (act. 4/4) wegen Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 VRV ("ungenügende Aufmerksamkeit mit PW") schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 500.- bestraft worden. Hiegegen erhob Fürsprecher Baumgartner von der T

Rechtsschutzversicherung vorsorglich Einspruch, den er nach Einsichtnahme in die Akten wieder zurückzog (act. 22/1-2). Damit hat M die Übernahme der strafrechtlichen Verantwortung für sein Verhalten akzeptiert. Das präjudiziert die zivilrechtliche Verschuldensfrage allerdings nicht (Art. 53 OR).

2.4.2. Die Beklagte stützt sich massgeblich auf das Urteil des Bundesgerichtes vom 7. Juni 2001 in Sachen des M (16A.1/2001; act. 14/1), in welchem es um den von den Vorinstanzen angeordnete Entzug des Führerausweises ging (Art. 16 SVG).

2.4.2.1. Das Bundesgericht führte im Wesentlichen aus: Die Vorinstanz habe für das Bundesgericht verbindlich festgestellt, dass M das auf seiner Fahrbahn liegende Unfallopfer bei genügender Aufmerksamkeit noch vor dessen Fahrzeug hätte bemerken können, da dieses 9.5 Meter vor seinem Fahrzeug auf dem Überholstreifen lag. Sie nehme ferner an, es wäre ihm zuzumuten gewesen, die Scheinwerfer zu betätigen, um sich über die Situation einen Überblick zu verschaffen. Der Vorinstanz sei beizupflichten, dass eine derartige Reaktion der ungewöhnlichen Verkehrslage im zu beurteilenden Fall am ehesten gerecht geworden wäre. *Es stehe ferner ausser Frage und werde auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten, dass seine Verhaltensweise seinen Sorgfaltspflichten nicht entsprochen habe.* Fraglich sei jedoch, in welchem Masse die ungenügende Aufmerksamkeit des Beschwerdeführers im Rahmen des Administrativverfahrens verschuldensmässig zu würdigen sei. Es möge zutreffen, dass auf den ersten Blick befremdlich anmute, wenn ein Fahrzeuglenker ein auf der Strasse liegendes Unfallopfer überfahre und rund 100 Meter weit mitschleife, ohne dies zu bemerken.

Von daher wäre die Annahme eines mittelschweren Verschuldens nachvollziehbar. Indes falle ins Gewicht, dass M die Unfallsituation richtig erkannt und die Fahrgeschwindigkeit auf etwa 40 km/h reduziert habe. Insofern liege nicht mangelhafte Aufmerksamkeit vor. Wohl treffe zu, dass er sich im Unfallbereich nicht unmittelbar auf seine Fahrbahn konzentriert habe. Das könne ihm *unter den konkreten Umständen nicht ernsthaft zum Vorwurf gereichen*, denn dass er sein Augenmerk unwillkürlich auf das Unfallauto mit der weit geöffneten Fahrertür gerichtet habe, worin sich möglicherweise verletzte Insassen hätten befinden können, erscheine zumindest als verständlich. Es könne M deshalb nicht als schwerwiegendes Verschulden angelastet werden, dass er das auf seiner Fahrbahn liegende Unfallopfer nicht gesehen habe. Die Sicht sei wegen Dunkelheit erheblich vermindert gewesen, zudem habe die Baustelle von ihm ebenfalls ein erhöhtes Mass an Umsicht abverlangt. Zwar habe der Fahrzeuglenker grundsätzlich auch auf der Autobahn mit unerwartet auf der Fahrbahn liegenden Hindernissen zu rechnen (BGE 126 IV 91 E. 4a/cc). Diese Rechtsprechung beziehe sich aber in erster Linie auf die gefahrene Geschwindigkeit. Der Vorwurf unangepasster Geschwindigkeit könne hier jedoch nicht erhoben werden. Im Vordergrund stehe allein die Frage, ob M seine Aufmerksamkeit genügend auf die von ihm befahrene Überholspur gerichtet habe. In diesem Zusammenhang sei *von entscheidender Bedeutung, dass aufgrund des Umstands, wonach bei Nacht viele Objekte im relevanten Verkehrsraum zu wenig Licht reflektieren, um aus einem ausreichend grossen Abstand wahrgenommen werden zu können, als fraglich erscheint, ob M das flach am Boden liegende Unfallopfer überhaupt rechtzeitig hätte erkennen können. Wenn seine Aufmerksamkeit somit im entscheidenden Moment in nachvollziehbarer Weise vom Unfallfahrzeug absorbiert war, erkläre sich aufgrund dieses Umstands, weshalb er den in unmittelbarer Nähe liegenden Lenker des Unfallautos nicht habe sehen können. Eine erhebliche Gefährdung des übrigen Verkehrs durch die Fahrweise des Beschwerdeführers sei nicht zu erkennen. Das ungewollte Überfahren und Mitschleifen des Unfallopfers sei bereits Folge seiner auf das Unfallfahrzeug gerichteten Aufmerksamkeit und stelle keine zusätzliche schuldhaftige Verkehrsgefährdung dar. Es liege daher höchstens ein leichter Fall vor.*

2.4.2.2. Damit hat das Bundesgericht entschieden, dass M kein administrativrechtlich (Art. 16 SVG) relevantes Verschulden vorwerfbar war, welches einen Führerausweisentzug rechtfertigen konnte, weil mehr als ein leichtes Verschulden aufgrund der verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz nicht feststellbar war. Dass aber kein Verschulden gegeben sei, wie die Beklagte meint, sagte das Bundesgericht nicht, wenn auch einzelne Passagen, aus dem Kontext gerissen, so verstanden werden könnten. Gegenteilig hält das Bundesgericht fest, es stehe ausser Frage und werde von M auch nicht bestritten, dass seine Verhaltensweise den Sorgfaltspflichten nicht entsprochen habe. Indes erscheine es als verständlich, dass seine Aufmerksamkeit vom Unfallauto so sehr in Beschlag genommen wurde, dass er im entscheidenden Moment den vor ihm im Dunkeln auf der Fahrbahn liegenden Kläger überhaupt nicht gesehen habe.

2.4.2.3. Es besteht kein Grund, der dargestellten bundesgerichtlichen Beurteilung nicht zu folgen, immer unter der vom Kläger allerdings bestrittenen Annahme, M habe tatsächlich zunächst sein Tempo auf 70 km/h und hernach angesichts der Unfallsituation auf 40 km/h ermässigt gehabt. Selbst bei dieser für den Standpunkt der Beklagten günstigsten Variante muss jedoch ein *mindestens leichtes haftpflichtrechtlich relevantes Verschulden ihres Versicherten* angenommen werden. Das Führen eines Motorfahrzeuges ist mit erheblichen Gefahren verbunden. Entsprechend hoch ist das Mass der an den Lenker zu stellenden und durch die Strassenverkehrsregeln definierten Sorgfaltspflichten anzusetzen. Darnach hat der Fahrzeuglenker seine Aufmerksamkeit der Strasse und dem Verkehr zuzuwenden (Art. 3 Abs. 1 VRV). Ein Lenker, der ein Hindernis, welches er auf 50 m hätte sehen können, erst auf 20 m wahrnimmt, ist unaufmerksam (BGE 100 IV 270). Ein Fahrzeuglenker muss immer damit rechnen, nachts auf unbeleuchtete Hindernisse zu stossen und seine Fahrweise und Aufmerksamkeit dieser möglichen Gefahr anzupassen (SJ 1997 S. 668; vgl. ferner BGE 126 IV 91 ff.). Nicht die Fahrweise, will heissen eine übersetzte Geschwindigkeit, ist M vorliegend vorzuwerfen, sondern der Umstand, dass er seine Aufmerksamkeit zu wenig dorthin richtete, wohin sie in erster Linie gehörte, nämlich auf die Fahrbahn, und sich statt dessen auf den auf dem Pannestreifen stehenden Unfallwagen konzentrierte. So hat er den Verunfallten nicht zu spät, sondern trotz reduzierter Geschwin-

digkeit überhaupt nicht wahrgenommen, selbst beim Überfahren des am Boden liegenden Körpers nicht (und auch nicht in der Schlussphase des Unfallgeschehens, was aber hier mangels Kausalität für die Verletzungen des Klägers für den Prozess keine Rolle mehr spielt). Gewiss hat der Fahrzeuglenker seine Aufmerksamkeit auf das ganze Verkehrsgeschehen zu richten und besondere Vorsicht in einer konkreten Gefahrensituation walten zu lassen oder wenn Anzeichen dafür bestehen, dass sich ein Strassenbenützer nicht richtig verhalten wird (Art. 26 Abs. 2 SVG). Das kann aber nicht bedeuten, dass der Lenker deswegen die unmittelbar vor ihm liegende Fahrbahn ganz aus den Augen verlieren darf. Das Unfallfahrzeug (mit geöffneter Türe links; act. 4/3 Foto 8 in Verbindung mit act. 14/1 Erwägung 2 lit. a und 3 lit. d) auf dem Pannestreifen musste gegenteils zu besonderer Vorsicht mahnen, weil dies eine erhöhte Gefahr dafür anzeigte, dass sich auf der Fahrbahn Gegenstände, im schlimmsten Falle Menschen befinden könnten. Richtig wäre es daher gewesen, wie schon das Bundesgericht sagte, die Scheinwerfer aufzublenden, um sich einen Überblick über die Situation zu verschaffen und die Fahrbahn nicht aus den Augen zu verlieren. Zutreffend sind ferner die Überlegungen des Klägers, wonach die Scheinwerfer die Fahrbahn auf eine Distanz von 100 m ausgeleuchtet hätten (Art. 74 Abs. 1 VTS). War M entsprechend der Behauptung der Beklagten mit einer Geschwindigkeit von nur 40 km/h gefahren, so hätte er mehrere Sekunden - maximal 9 Sekunden - Zeit gehabt, um den auf dem Boden liegenden Körper zu erkennen (act. 21 S. 14). Das hätte mindestens das Mitschleppen über die Distanz von 100 m verhindert (act. 21 S. 7). M hat seinen Sorgfaltspflichten nicht genügt, was ihm zum Verschulden gereicht.

2.4.3. Die Beklagte beruft sich ausserdem auf den Entscheid des Bundesgerichtes 6P.148/2004 / 6S.403/2004 vom 8. Februar 2005. Auch in jenem Falle wurde zu nächtllicher Stunde ein Automobilist nach einem Selbstunfall aus dem Fahrzeug geschleudert und kam in der Mitte der beiden Fahrspuren in Längsrichtung zu liegen, wo er von einem nachfolgenden Personenwagen erfasst wurde. Das gegen den Lenker dieses zweiten Wagens eingeleitete Strafverfahren wurde eingestellt, was vom Bundesgericht bestätigt wurde. Die Situation stellt sich aber in diesem Falle in einem wesentlichen Punkte anders dar, weil der angeschuldigte

Lenker genötigt war, auf seiner Fahrspur befindlichen Gegenständen auszuweichen und bei diesem Manöver auf die linke Spur wechselte und dabei das Opfer erfasste. Das Bundesgericht erwog, die Staatsanwaltschaft habe mit der Annahme, eine Verurteilung des Angeschuldigten sei nicht zu erwarten, ihr pflichtgemässes Ermessen nicht überschritten, als sie das Verfahren einstellte (act. 13 S. 14; act. 14/2).

3. Zur Haftungsquote

3.1. Ist das Verschulden von M als (mindestens) leicht qualifiziert worden,

so ist, wenn die Haftungsquote bestimmt werden soll, auch das Verschulden des Klägers zu gewichten. Er lenkte sein Auto in alkoholisiertem Zustand, verlor auf der Autobahn im Bereich einer Baustelle, bei welcher die Höchstgeschwindigkeit auf 80 km/h beschränkt war, die Herrschaft über sein Fahrzeug, sodass es ins Schleudern geriet und mit einem Brückenpfeiler kollidierte, und er war nicht angegurtet, weshalb er aus dem Wagen auf die Strasse stürzte. Er wurde mit Strafmandat des Untersuchungsrichteramtes II Emmental-Oberaargau / BE vom 31. März 2000 des Fahrens in angetrunkenem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 1 SVG, des Nichtbeherrschens des Fahrzeuges im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG i.V. mit Art. 31 Abs. 1 SVG und des Nichttragens der Sicherheitsgurte (Art. 3a Abs. 1 VRV) mit einer Busse von Fr. 500.- bestraft (act. 4/6). Drei Stunden nach dem Unfallereignis wurde bei ihm ein Blutalkoholgehalt von mindestens 1.09 Promille gemessen (act. 4/5), woraus zu schliessen ist, dass dieser im Unfallzeitpunkt zufolge des seither erfolgten Abbaus in einem unbekanntem Masse höher gelegen haben muss. Irgendwelche weitere Umstände als die genannten, welche auf das Unfallgeschehen hätten Einfluss nehmen können, sind nicht bekannt. Nach Darstellung des Klägers geriet er "aus unbekanntem Gründen ins Schleudern" (act. 1 S. 4), möglicherweise habe er seinerseits einem plötzlich auftauchenden Hindernis ausweichen müssen (act. 1 S. 11). Mit unbekanntem Gründen und blossen Mutmassungen, die weder konkret behauptet noch beweisbar sind, kann sich der Kläger aber nicht entlasten; es bleibt bei seinem eigenen Fehlverhalten als alleinige Unglücksursache. Zwar ist richtig, dass er nicht der schweren Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Ziff. 2 SVG schuldig gesprochen worden ist, was aber nicht heisst, dass das in haftpflichtrechtlicher Hinsicht einem leichten

Verschulden gleichzusetzen wäre. Das Verhalten des Klägers ist gegenteils als grob fahrlässig und sein Verschulden als schwer zu qualifizieren. Zu dieser Beurteilung führt bereits das Fahren in angetrunkenem Zustand (Oftinger/Stark, Schweiz. Haftpflichtrecht, Bes. Teil, 11/2, 4. Aufl. Zürich 1989, N 504) - und dies nicht mehr in einem Grenzbereich -, erst recht in Kombination mit dem Nichtbeherrschen des Fahrzeuges und dem leichtfertigen Nichttragen des Sicherheitsgurtes.

3.2. Die Beklagte nimmt an, dass auf die vorliegende Konstellation Art. 61 Abs. 1 SVG Anwendung finde.

3.2.1. Dem kann gefolgt werden, denn im Sinne dieser Bestimmung liegt eine Beteiligung mehrerer Motorfahrzeuge vor, wenn eine Person nach einer Norm des SVG für den entstandenen Schaden aufzukommen hat. Dass sich die beteiligten Fahrzeuge körperlich berührt haben, ist nicht erforderlich (Hulliger, Die Haftungsverhältnisse nach Art. 60 und 61 SVG, AISUF 218, Freiburg 2003, 124). Nach dem vorstehend Gesagten erhellt sofort, dass M als Halter für das Überfahren und Mitschleppen des Klägers gemäss Art. 58 SVG haftet, nachdem er sich nicht entlasten kann. Auch der Kläger als geschädigter Halter haftet gemäss Art. 58 SVG, weil sein Selbstunfall adäquat kausal ist für die von ihm durch das Überfahren und Mitschleppen erlittenen Verletzungen. Der Selbstunfall war *conditio sine qua non* für das Überfahrenwerden. Es entspricht dem natürlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung, dass, wer auf einer Strasse liegt, von einem anderen Verkehrsteilnehmer erfasst und verletzt oder getötet werden kann. Das auf dem Pannestreifen befindliche Unfallfahrzeug beeinflusste ferner das Fahrverhalten des Lenkers M, dessen Aufmerksamkeit es auf sich und von der Fahrbahn abzog.

3.2.2. Eine Haftung des Klägers nach Art. 58 SVG für den Folgeunfall ist allerdings nur gegeben, wenn das spätere Überfahrenwerden noch als Folge des Betriebes seines Motorfahrzeuges gelten kann. Die Beklagte behauptet das (act. 13 S. 10), der Kläger bestreitet, dass sich dieser PW im Zeitpunkt des Überfahrens durch M noch im Betrieb befunden habe (act. 21 S. 12).

3.2.2.1. Zu dieser Frage kann auf das von der Beklagten zu den Akten gegebene Präjudiz des Luzerner Obergerichts vom 5. Mai 2003 (act. 26/3) verwiesen werden. Zuzufolge eines Schleuderunfalles kam ein Auto quer mitten auf der Autobahn zu stehen. Beim Ausweichen erfasste ein zweites Auto den an der Mittelplanke stehenden Lenker des ersten Fahrzeuges, welcher dadurch tödliche Verletzungen erlitt. Zum - massgebenden - maschinentechnischen Betriebsbegriff wurde im Luzerner Urteil ausgeführt, das SVG komme grundsätzlich dort zur Anwendung, wo motorische Kräfte im Dienste der Fortbewegung wirksam seien oder nachwirkten und insofern ein adäquater Kausalzusammenhang mit dem (allenfalls vorherigen) Betrieb bestehe, was der Fall sei, wenn ein Unfall schlechthin auf die motorische Fortbewegung des Fahrzeuges oder mindestens auf Gefahren zurückgehe, die sich aus dem Zusammentreffen der verwendeten Kräfte mit der Fortbewegung ergäben (BGE 114 II 381 und weitere Hinweise). Das Schleudern bzw. Nichtbeherrschen des Fahrzeuges und der damit zusammenhängende unfreiwillige und unkontrollierte Halt des Fahrzeuges mitten auf der Fahrbahn seien "zweifelloso Auswirkungen der typischen Betriebsgefahr (...). Auch die Tatsache, dass X nach dem Selbstunfall das Fahrzeug verliess und sich zur Mittelplanke begab, wo es zum tödlichen Unfall kam, kann noch als adäquate Folge des vorherigen Betriebes des Fahrzeuges betrachtet werden." (a.a.O. S. 8 f.).

3.2.2.2. Diese Auffassung ist zutreffend. Es bedarf keiner Erläuterung, dass das Hinausschleudern des Klägers auf die Strasse eine unmittelbare Folge des Betriebes seines Fahrzeuges war: Soweit es aber auf den Einfluss dieses Unfallwagens auf das Fahrverhalten von M ankommt, ist zu beachten, dass das Wrack zum grössten Teil in stark zerstörtem Zustande auf dem Pannestreifen lag (act. 4/3 Fotos 4, 5, 11, 12). Die vordere Türe auf der Fahrerseite stand weit offen und ragte in die Fahrbahn (Normalspur) hinein; auch das linke Hinterrad befand sich noch auf der Fahrbahn. Damit befand sich das Fahrzeug des Klägers noch im Betrieb und wenn es sich als Gefahrenmoment auswirkte, so haftet hiefür der Halter nach Art. 58 SVG, auch wenn der Motor nicht mehr lief und die Lichter nicht mehr brannten. Nicht nur die Fahrbahn, sondern auch der Pannestreifen einer Autobahn zählen zu den dem Verkehr dienenden öffentlichen Strassen im Sinne von Art. 1 Abs. 1 SVG, weshalb sich die Haftung für Unfälle im Zusammenhang

mit einem Pannestreifen nach den Bestimmungen des SVG richtet. Das Auto des Klägers war sodann nicht freiwillig abgestellt und parkiert, sondern befand sich an besagter Stelle als unmittelbare Folge des in einen Unfall mündenden Fahrbetriebes. Wenn ein von einem fahrenden Fahrzeug fallender Gegenstand, der zu einem Unfall führt, dem Betrieb des Fahrzeuges zugerechnet wird (Schaffhauser/Zellweger, Grundriss des schweiz. Strassenverkehrsrechts, II, Bern 1988, Rz. 930), so gilt das umsomehr, wenn gleich das ganze Fahrzeug auf der Strasse liegen bleibt.

3.2.2.3. Ergänzend kann angeführt werden, dass Haftung nach Art. 58 Abs. 2 SVG auch unter der Annahme gegeben ist, dass das klägerische Fahrzeug nicht mehr in Betrieb gewesen wäre. Nach dieser Bestimmung haftet der Halter, wenn ein nicht in Betrieb befindliches Motorfahrzeug einen Verkehrsunfall veranlasst, sofern der Geschädigte beweist, dass den Halter ein Verschulden trifft. Letzteres ist erstellt und braucht nicht wiederholt zu werden.

3.2.3. Geht man von einem Unfallereignis aus, wird die Haftungsquote gemäss Art. 61 SVG nach Massgabe des von den Haltern der beteiligten Motorfahrzeuge zu vertretenden Verschuldens bestimmt, wenn nicht besondere Umstände, namentlich die Betriebsgefahren, eine andere Verteilung rechtfertigen.

3.2.3.1. Betrachtet man die Betriebsgefahren als gleichwertig und geht davon aus, dass sich die Betriebsgefahren der beiden beteiligten Personenwagen von ihrem Gefährdungspotential her aufwiegen, so ist ausschliesslich vom beidseitigen Verschulden auszugehen. Da nach dem Gesagten das Verschulden des geschädigten Klägers als schwer zu werten ist und das nur leichte Verschulden von M deutlich übersteigt, ist die Haftungsquote, für welche die Beklagte als des letzteren Versicherer einzustehen hat, auf einen Drittel (33 %) festzulegen.

3.2.3.2. Folgt man dagegen der in der jüngeren Lehre (Oftinger/Stark/, Hulliger) vertretenen sektoriellen Verteilung, die sämtliche Umstände berücksichtigt, müssen die Betriebsgefahren in die Abwägung einbezogen werden. Die Anwendung dieser Methode kann hier ohne weiteres damit begründet werden, dass ungleiche Betriebsgefahren vorliegen. Die Betriebsgefahr des vom Kläger gehaltenen Wa-

gens tritt in der ersten Phase des Unfallgeschehens gegenüber seinem schweren Verschulden deutlich in den Hintergrund, während sich die Betriebsgefahr des Autos von M in der folgenden Phase im Vergleich zu seinem leichten Verschulden voll auswirkte. Misst man in einer sektoriellen Verteilung dem Kläger wegen des von ihm zu vertretenden Verschuldens nach wie vor eine Quote von $\frac{2}{3}$ zu, so verbleibt dennoch eine von M bzw. der Beklagten zu tragende Haftungsquote von $\frac{1}{3}$, von welcher nun aber $\frac{2}{3}$ oder, vom Ganzen gerechnet, $\frac{2}{9}$ auf die Betriebsgefahr entfallen, womit sich der Verschuldensanteil M auf $\frac{1}{9}$ reduzieren würde, ohne dass dies im Resultat zu einer Änderung führt. Das leichte Verschulden M würde nach dieser Betrachtungsweise nur noch eine marginale Rolle spielen.

Die sektorielle Methode führt dazu, dass die Frage, ob ein oder zwei Unfallereignisse vorliegen, für die Bemessung des Anspruchs bedeutungslos wird, weil gleich wie in den übrigen Fällen der Haftungskollision resp. Schadenersatzbemessung sämtliche Umstände beim Kürzungsentscheid einzubeziehen sind.

3.3. Würde die Haftungsquote mit dem Kläger gemäss Art. 58 SVG i.V. mit Art. 59 Abs. 2 SVG festgesetzt, so wäre davon auszugehen, dass die zweite Phase des Unfallgeschehens isoliert betrachtet werden muss, in welcher sich nur die Betriebsgefahr des von M gehaltenen VW Sharan verwirklicht hat. Nach sektorieller Verteilung hätte die Beklagte für diese Betriebsgefahr und das Verschulden des Lenkers M einzustehen, maximal im Umfang von 100 %. In Rechnung zu stellen ist jedoch nach Art. 59 Abs. 2 SVG das bereits dargestellte schwere Selbstverschulden des Klägers, was zu einer Reduktion bis zur Hälfte führen könnte. Der Kläger würde nach dieser Betrachtungsweise mutmasslich besser fahren als nach Art. 61 Abs. 1 SVG, was nach dem Gesagten jedoch nicht abschliessend zu prüfen ist.

4. Zur Kausalität

4.1. Die selbstverursachte Kollision mit dem Stützpfeiler der Eisenbahnbrücke und das Hinausgeschleudertwerden auf die Fahrbahn einerseits und das nachfolgende Überrollen und Mitschleppen über 100 m durch das Fahrzeug M anderer-

seits haben beim Kläger zu folgenden Verletzungen geführt (Bericht Inselspital Bern an das Untersuchungsrichteramt Emmental-Oberaargau, act. 4/17): *Zweitgradig offene Femurfraktur rechts mit ausgeprägtem Weichteildécollement* (offene Oberschenkelfraktur mit einem grösseren Weichteilschaden im Bereich des rechten Oberschenkels und Verletzung der Weichteile von aussen nach innen); *AC-Gelenksluxation Tossi II-III rechts* (Ausrenkung des Schulter-Schlüsselbeins durch Reißen von 2 Bändern zwischen Schulterblatt und Schlüsselbein rechts); *Drittgradig offene proximale Humerusfraktur rechts* (Trümmerbruch des Oberarmknochens mit grossflächig zerstörter Haut, Schädigung von Muskulatur, Nerven und Gefässen); *offene komplexe Luxationsfraktur Ellbogen rechts* (schwieriger Knochenbruch mit Ausrenken des Ellbogens rechts); *offene OSG-Luxationsfraktur links* (schwierige Knöchelfraktur links mit Weichteilschädigung); *offene Chopard-Luxation rechts* (Knochenbruch mit Weichteilschädigung bei Ausrenken des Vorfusses rechts). Ferner: *Grossflächige Abliederung und Verbrennung der Haut am Gesäss rechts und am Oberschenkel rechts; Abtrennen der Fingerkuppe am rechten Daumen, Schädelhimtrauma und Lungenquetschung*. Diese Verletzungen will die Beklagte nach ihrer Verursachung auseinanderhalten und getrennt den beiden Phasen des Selbstunfalles und des späteren Überrollens und Mitschleppens durch das Fahrzeug M zuordnen und nur für die durch das letztere Geschehen verursachte Schäden haften (act. 13 S. 18 und 25 S. 22). Dem hält der Kläger entgegen, dass, wenn schon von einem einheitlichen Unfallgeschehen (im Sinne von Art. 61 Abs. 1 SVG) - wie von der Beklagten verlangt - auszugehen sei, die Beklagte folgerichtig für alle aus diesem einen Unfall hervorgegangenen Verletzungen des Klägers einzustehen habe (act. 21 S. 21).

4.2. Letzteres trifft zu. Erleidet ein Halter durch das Zusammenwirken mehrerer Motorfahrzeuge einen körperlichen Schaden, so ist der gesamte Schaden nach Massgabe des Verschuldens zu verteilen. Dahinter steht die Idee, dass dann, wenn beide Beteiligten durch das "Zusammenwirken" Teilursachen für den Endschaden gesetzt haben, der Schädiger grundsätzlich für den ganzen Schaden haftet, das Selbstverschulden des Geschädigten jedoch einen Herabsetzungsgrund nach Art. 44 Abs. 1 OR darstellt (Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht,

3. Aufl. Zürich 2003, Rz. 643), was im Ergebnis der in Art. 61 Abs. 1 SVG vorgesehenen Regelung gleichkommt. Deutlich zeigt dies Art. 61 Abs. 3 SVG, wonach mehrere ersatzpflichtige Halter dem geschädigten Halter solidarisch haften, den Schaden im Innenverhältnis aber, gleich wie nach Art. 60 Abs. 2 SVG, entsprechend ihrem Verschulden tragen (Hulliger, a.a.O. 150).

4.3. Es erübrigt sich somit, die vom Kläger erlittenen Verletzungen dem einen oder anderen Unfallgeschehen zuzuordnen und in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob gerade die von M zu vertretenden Verletzungen zu den vom Kläger behaupteten Beeinträchtigungen geführt haben.

4.4. Würde allerdings von der Annahme zweier separater Unfallgeschehen ausgegangen, so müssten die Unfallfolgen entsprechend ihren Ursachen zugeordnet werden. Falls dann der Haushaltschaden nicht ausschliesslich dem von M zu vertretenden Unfall zugeschrieben werden könnte, müsste der für den Kläger aus einer höheren Haftungsquote folgende Vorteil (vorne E. 3.3) wieder schwinden.

5. Zum Haushaltschaden

5.1. Der Kläger macht für die Zeit vom 29. April 1999 bis zum 30. Juni 2001 einen Haushaltschaden von Fr. 30'575.- geltend (act. 1 S. 23), die Beklagte anerkennt - unter Vorbehalt der bestrittenen Haftung - für diese Zeitspanne einen Schaden von Fr. 30'461.40 (act. 13 S. 23). Da die zu Lasten der Beklagten gehende Haftungsquote 33 % beträgt, ist die Beklagte unter diesem Titel zur Bezahlung von Fr. 10'150.- zu verpflichten.

5.2. An dieser Stelle sind zu den Rahmenbedingungen des Ersatzes von Haushaltschaden einige allgemeine Bemerkungen anzubringen, wie sie sich insbesondere aus dem neusten Entscheid BGE 132 III 321 ergeben: Der Schaden aus eingeschränkter oder entfallener Arbeitsfähigkeit zur Führung des Haushalts (Art. 46 Abs. 1 OR) wird nicht bloss ersetzt, wenn konkret Kosten für Haushaltshilfen erwachsen; auszugleichen ist vielmehr der wirtschaftliche Wertverlust, der durch die Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit im Haushalt entstanden ist, unabhängig davon, ob dieser Wertverlust zur Anstellung einer Ersatzkraft, zu vermehrtem Aufwand des Teilinvaliden, zu zusätzlicher Beanspruchung der Angehörigen oder zur

Entgegennahme von Qualitätsverlusten führen. Der "normativ", gleichsam von Gesetzes wegen ohne Nachweis der daraus konkret entstandenen Vermögens- einbusse zu ersetzende Schaden ist am Aufwand zu messen, den eine entgeltlich eingesetzte Ersatzkraft verursachen würde. Der für die Erledigung des Haushalts erforderliche Aufwand kann vom Sachgericht abstrakt, ausschliesslich gestützt auf statistische Daten festgestellt werden. Als anerkannte statistische Grundlage für diese abstrakte Berechnung gelten die sog. SAKE-Daten. Die sich aus diesen Erhebungen ergebenden Werte sind nach den Aktivitätstafeln zu kapitalisieren unter Berücksichtigung einer jährlichen Reallohnsteigerung von 1 %. An dieser konstanten und mit dem erwähnten Entscheid mit Nachdruck bekräftigten höchstgerichtlichen Praxis ist festzuhalten, auch wenn sie nach wie vor stark umstritten ist. Die Entscheide des Bundesgerichtes sind wohl für die unteren Instanzen de jure nicht bindend, doch soll von seiner gefestigten und wie hier bis in die jüngste Zeit immer wieder bestätigten Praxis aus Gründen der Rechtssicherheit nicht abgewichen werden, wenn nicht entweder überzeugende neue Gegenargumente in die Waagschale geworfen werden können oder der konkrete Sachverhalt nach einer differenzierten Beurteilung ruft. Beide Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. Dies gilt insbesondere mit Bezug auf die von der Beklagten gegen die bundesgerichtliche Praxis vorgetragenen Argumente wie: Der Haushaltschaden müsse konkret berechnet werden und Statistiken seien nur anwendbar, wo es unbedingt notwendig sei, insbesondere die SAKE-Tabellen nur da, wo sie auf den konkreten Fall passten; im Rahmen der Schadenminderungspflicht sei es der Freundin des Klägers zuzumuten, dass sie gewisse schwerere Arbeiten übernehme und er dafür leichtere (act. 13 S. 20 ff.; act. 25 S. 27 ff.).

5.3. Die Beklagte wendet sodann ein, eine (allfällige) IV-Rente sei gemäss BGE 131 III 12 E. 7.3 und BGE 131 III 360 E. 7.3; vgl. auch HAVE 2005 S. 140 ff und 148) auch mit dem Ersatz für Haushaltschaden sachlich kongruent und müsse daher auf den Haushaltschaden angerechnet werden, soweit sie nicht Ersatzansprüche für Erwerbsunfähigkeit darstellten. Folgt man dieser - allerdings umstrittenen - Auffassung, setzt sie voraus, dass die IV-Leistungen zu einer Überentschädigung beim Ersatz des Erwerbseinkommens führen. Dass dieser Fall hier gegeben ist oder eintreten könnte, behauptet die Beklagte nicht. Dieser Aspekt

findet daher keine Berücksichtigung. Weil aber - so die Beklagte - der Anspruchsberechtigte die ihm mittels einer IV-Rente entschädigte Zeit nicht mehr für Erwerbszwecke einsetzen müsse, könne er sie zusätzlich für die Haushaltarbeit aufwenden und damit einen allfälligen unfallbedingt höheren Zeitaufwand im Haushalt kompensieren. In diesem Umfange entstehe kein Haushaltschaden (act. 25 S. 27). Das widerspricht jedoch dem normativen Charakter des Haushaltschadens, der im "wirtschaftlichen Wertverlust, der durch die Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit im Haushalt entstanden ist" (BGE 132 III 321 E. 3.1), unabhängig davon besteht, wie dieser Verlust konkret bewältigt wird, z.B. mit vermehrtem Zeiteinsatz. Es würden damit ausserdem auf indirektem Wege IV-Leistungen auf den Haushaltschaden angerechnet, auch wenn es keine Überentschädigung auszugleichen gilt.

5.4. Die Berechnungen des Klägers folgen den vom Bundesgericht entwickelten Richtlinien. Er lebt seit 1. Juli 2001 mit einer Partnerin zusammen in einer 3-Zimmer-Wohnung. Gemäss der SAKE-Daten arbeitet ein erwerbstätiger Mann im Rahmen eines 2-Personen-Haushaltes pro Woche 15.25 Stunden. Eine Stunde hat der Kläger für die Zeit von 1999 bis 30. Juni 2005 mit Fr. 27.- bewertet (act. 1 S. 22), was von der Beklagten ebenso wie der für die folgende Zeit hinsichtlich des künftigen Schadens zur Anwendung gebrachte Stundenlohn von Fr. 27.50 als vertretbarer Ansatz akzeptiert ist (act. 13 S. 23; act. 25 S. 33). Entgegen der Meinung der Beklagten ist nach dem Gesagten eine jährliche Reallohnerhöhung einzurechnen; auf dieser Basis beruht die vom Kläger zu den Akten gegebene Berechnung gemäss LEONARDO-Programm (act. 4/32), deren rechnerische Richtigkeit von der Beklagten im übrigen nicht in Frage gestellt ist. Der Kläger macht eine unfallbedingte Einschränkung seiner Fähigkeit, im Haushalt zu arbeiten, im Umfange von 45 % geltend und substantiiert dies mit Hilfe eines von der dipl. Hauswirtschaftslehrerin B (ergo-tax Haushaltbewertungen) erstellten Gutachtens vom 28. Oktober 2005 (act. 22/10). Darnach arbeitet ein erwerbstätiger Mann in einem Zweipersonen-Haushalt pro Monat statistisch 66 Stunden. Die Einschränkung des Klägers wird mit 30 Stunden oder total 46 % bewertet, nämlich um 4.5 h (45%) bei der Mahlzeitenzubereitung, um 2 h (25 %) beim Abwaschen und Tisch Decken), um 2.6 h (33%) im Bereich Einkaufen/Post/chemische

Reinigung; um 4.6 h (66 %) beim Putzen und Aufräumen, 7.5 h (75 %) im handwerklichen Bereich und endlich um 7.7 h oder 55 % bei der Pflege von Haustieren, Pflanzen und Garten (S. 12). Die Einschränkungen werden im Detail begründet (S. 6-11). Zur Wohnung gehört neben einem grossen Balkon von 25 m² auch ein kleiner Nutzgarten mit vier Gartenbeeten. Die Beklagte bestreitet jedoch grundsätzlich, dass dem Kläger über den 30. Juni 2001 hinaus ein Haushaltschaden erwachsen ist (act. 13 S. 20; act. 25 S. 26 fff).

5.5. Nachfolgend ist im Einzelnen auf die unfallbedingte gesundheitliche Beeinträchtigung des Klägers einzugehen und auf deren Folgen bezüglich der Fähigkeit des Klägers zur Leistung von Haushaltsarbeit. Wie bereits gezeigt wurde, sind dabei alle auf den Unfall vom 28. April 1999 zurückzuführenden Verletzungen als relevant zu berücksichtigen (entgegen act. 13 S. 18).

5.5.1. Gemäss Bericht der Poliklinik des Inselspitals Bern vom 6. April 2001 (zur Erinnerung: bis und mit 30. April 2001 ist Haushaltschaden grundsätzlich anerkannt) litt der Kläger an einer "lateralen OSG-Arthrose links 2 Jahre nach Polytrauma mit offener OSG Luxationsfraktur". Er beklagte sich über persistierende Schmerzen am Oberschenkel/ Hüfte rechts sowie am linken Knöchel, wobei die Beschwerden jeweils nach Belastung auftraten. Radiologisch wurde eine Arthrose des Sprunggelenkes festgestellt (act. 4/22). Am 29. Juni 2001 wurde von der gleichen Stelle zusätzlich störendes Metall nach Kondylenplattenosteosynthese einer Femurfraktur rechts, starke Krampfader am linken Unterschenkel und ein chronisches Schmerzproblem festgestellt (act. 4/23). Es wurde eine Operation der Krampfader und die Metallentfernung in Aussicht genommen, was zu einer deutlichen Besserung führen könne, doch bestünden - nachdem eine Infiltration des Sprunggelenkes zu einer zweistündigen Schmerzfreiheit geführt, danach aber eine Zunahme der Schmerzen über das übliche Niveau für 2-3 Tage und nachfolgend ein langsames Rückgehen auf das frühere Niveau ergeben habe - Zweifel "an der Schmerzbefreiung durch mechanische Behandlungen". Es wird von einer erheblichen Weichteilkomponente und von einem möglicherweise fehlenden oder ungenügenden Ansprechen auf operative Massnahmen gesprochen, weshalb auch mit einer Arthrodese (Gelenkversteifung) oder mit einem Kunstgelenk nicht mit genügender Sicherheit eine Schmerzbefreiung zu erzielen sei. Der Kläger sei

wegen diesen und weiteren Schmerzen an der rechten Schulter und am rechten Ellenbogen täglich und in der Nacht soweit gestört, dass ein ständiger Schmerzmittel-Konsum (Tramal) vorliege. Ein weiterer Bericht vom 10. Dezember 2001 des Inselspitals (Med. Abteilung, Psychosomatik / Interdisziplinäre Schmerzsprechstunde) zeigt, dass dem Kläger eine Dosissteigerung von Tramal auf 400 mg und die Führung eines Schmerzprotokolls für die nächsten fünf Wochen empfohlen wurde. Dem Patienten wurde auch geraten "seine Aktivitäten wie Velofahren, Laufen und andere Sportarten weiterzuführen" (act. 4/24). Rund zwei Jahre später, am 12. September 2003 ersuchte Dr. med. F in Konolfingen das Inselspital um erneutes Aufbieten des Patienten in die Schmerzsprechstunde (act. 4/25). Dieser leide an therapieresistenten Schmerzen im Bereiche der rechten Gesäss- und Oberschenkelseite. Er sei auf die Einnahme von Tramal 2X200mg täglich angewiesen, sei aber seinen Angaben entsprechend nie schmerzfrei. Der entsprechende Bericht des Inselspitals datiert vom 31. Oktober 2003 (act. 4/26). Die Beurteilung lautet: "Aufgrund der heutigen Befragung und klinischen Untersuchung interpretieren wir die Schmerzsymptomatik mit dem Hauptfokus im rechten Hemibecken und in geringerer Ausprägung in der rechten Schulterregion und am linken Unterschenkel perimalleolär als weichteilbedingte Problematik zufolge ausgedehnter Weichteilverletzungen (...). Aufgrund des klinischen Eindruckes und konkreter Angaben des Patienten steht die Schmerzproblematik als Ursache für die ausgeprägte subjektive Leistungsintoleranz häufig im Hintergrund." Vorgeschlagen wurden physiotherapeutische Weichteilbehandlungs-Techniken, systematisches aerobes Kreislauftraining auch zur Erniedrigung der Schmerzschwelle, Reduktion der Tramadol-Tagesdosis etc., auch Fortsetzung der psychiatrischen Therapie. Vom 13. August 2004 liegt ein Bericht des Paraplegikerzentrums Nottwil (Schmerzklinik) vor (act. 4/27). Nach wie vor sind die Schmerzen vorhanden, als Hauptschmerz im Bereich des Gesässes (Glutäalbereich) rechts (dort ist eine zwei Handteller grosse Narbe vorhanden), ferner im Bereich des Sprunggelenks links (unter Belastung wie z.B. längere Laufen wird der drückende, dumpfe Schmerz verstärkt) und im Schulterbereich rechts (es wird ein ziehend brennender Schmerz im AC-Gelenk und am obersten Punkt der Operationsnarbe beschrieben). Es blieb bei einer medikamentösen Therapie, vorab mit Tramal, ferner wurde eine TENS-Therapie und psychologische Begleitung empfohlen.

5.5.2. Die jüngste Beurteilung des Klägers datiert vom 9. März 2005 und wurde in der Rehaklinik Bellikon erarbeitet (act. 22/8). Nach wie vor benötigt der Kläger darnach täglich 4X100 mg Tramal nebst einem Medikament zur Einschlafhilfe (Stilnox) und es wurden als hauptsächliche Befunde die Schmerzen in Hüfte und rechtem Gesäss sowie im Sprunggelenksbereich beschrieben. Neue Therapie-vorschläge konnten nicht gemacht werden, "nachdem zahlreiche Behandlungsversuche keine Besserung bewirkt haben". Als sinnvoll wurde eine orthopädische Schuhversorgung erachtet. Als arbeitsbezogen relevante Probleme wurden genannt: Eine beim längeren Sitzen schmerzhaft rechte Gesässhälfte, belastungsabhängige Schmerzen inkl. Anschwellen im linken Fussgelenk (verminderte Gehfähigkeit) und eine Bewegungseinschränkung im rechten Schultergelenk für Bewegungen über Schulterhöhe. Als zumutbar wird die bisherige halbtägige berufliche Tätigkeit als Lagerarbeiter erachtet und als konkrete Empfehlung das Beibehalten des bisherigen Arbeitsplatzes bei bisheriger Arbeit halbtags genannt. Eine **Verbesserung** im Sinn einer Erhöhung der Arbeitsleistung hingegen wird **kaum erwartet**: Eine Verbesserung bezüglich Beschwerden am linken Fuss sollte in erster Linie ermöglichen, die hohe Schmerzmedikation zu senken und nicht die Arbeitsleistung zu erhöhen.

Die Details zu den Symptomen lauten (S. 6):

- Schmerzhafte rechte Gesässhälfte, insbesondere im Narbenbereich; Trendelenburg: Oberkörperverschiebung nach re beim Gehen

- Linkes Fussgelenk: belastungsabhängige Schmerzen. Nach ca. 3 h auf den Beinen - Anschwellen (Bei der Arbeit trägt der Klient einen Kompressionsstrumpf - für Tests nicht mitgenommen)

- Rechter Ellbogen: etwas herabgesetzte Beweglichkeit für Drehbewegungen. Klient hat das Gefühl, es reibe Knochen auf Knochen im Ellbogen

- Herabgesetzte Beweglichkeit rechte Schulter (v.a. über Schulterhöhe) - schmerzmassig kleinere Priorität als die 3 vorher genannten Probleme

Das Schmerzverhalten wird wie folgt beschrieben:

- Ausweichbewegung, hebt Gewichte v.a. mit li Arm

- Entlastung der Schmerzregion: Hocke als Entlastungsstellung: dehnt Gesässregion re

- *Hinken*
- *Schüttelt hängenden re Arm zur Lockerung der re Schulter*
- *Unterbricht Sitzen am 2. Tag häufig*

Unter den ergänzenden Bemerkungen (S. 8) wird erwähnt, dass die Lebenspartnerin des Klägers die anstrengenderen Arbeiten in Haushalt und Garten übernimmt. Er besuche wöchentlich einmal ein Solebad und mache Dehnübungen. Weiter spaziere er 2-3x pro Woche ca. 4-5 km.

5.5.3. An weiteren Unterlagen ist der Fragebogen Arbeitgeber der IV-Stelle Bern vom 22. Mai 2001 zu erwähnen (act. 4/28), woraus sich ergibt, dass der Kläger bei der S AG, wo er schon zuvor als Magaziner angestellt war, ab 1. August 2000 wiederum als Magaziner, aber nicht mehr im "Eingang", sondern wegen leichter Arbeit im "Ausgang" halbtags (4 Stunden pro Tag) beschäftigt wurde. Seit 1. Mai 2001 wird der Kläger aufgrund eines Halbtagsvertrags beschäftigt (act. 22/3). Daran hat sich gemäss einem zweiten Fragebogen vom 29. Mai 2003 bis zu diesem Zeitpunkt und unbestrittenemassen bis heute nichts geändert (act. 4/29). Von der IV-Stelle Bern liegt sodann ein "Zwischenbericht" vom 16. Oktober 2003 im Recht (act. 22/5). Auch hier wird über die starken Schmerzen berichtet, die den Kläger psychisch sehr belasten, so dass er sich in grosser innerer Not und Ausweglosigkeit befinde. Die Schmerzherde lägen in der Achsel rechts, im Gesäss, im Oberschenkel rechts und im Sprunggelenk rechts (recte wohl links). Die Druck- und Belastungsschmerzen nähmen unter körperlicher Belastung "massiv" zu. Die meisten Sportaktivitäten habe der Kläger aufgeben müssen. Er mache noch kurze Wanderungen mit der Freundin, gehe der Aare entlang spazieren, halte Katzen als Haustiere und spiele gelegentlich Minigolf. Er arbeite am Morgen, indem er nach vorgegebenen Listen Elektromaterial rüste, wobei für ihn, da er keine körperlich schweren Arbeiten erledigen könne, die sog. "Kleinposten" reserviert seien. Für die Lagerarbeit benütze er auch den fahrbaren Stapler. Ferner betreue er das Postverarbeitungssystem am PC und verlade Pakete, Dispoboxen und Briefe auch auf die Postwagen. Den internen Postverkehr besorge er als Kurier mit einem Wägelchen.

5.6. Eine Würdigung dieser Unterlagen ergibt folgendes Bild:

5.6.1. Die vom Kläger erlittenen Verletzungen haben zu bleibenden, objektivierbaren Schäden geführt. Relevant sind v.a. die festgestellte Sprunggelenk-Arthrose links und die schwere Weichteilverletzung am rechten Gesäss. Es entspricht der Lebenserfahrung, dass solche Schäden zu Einschränkungen der körperlichen Leistungsfähigkeit und zu Schmerzen führen können. Die weiteren vom Kläger behaupteten Schmerzen im Bereich des rechten Ellenbogens und der Schulter rechts korrespondieren mit dem Trümmerbruch des Oberarmknochens rechts mit grossflächig zerstörter Haut, mit dem schwierigen Knochenbruch mit Ausrenken des Ellenbogens, ebenfalls rechts, ferner mit der Ausrenkung des Schulter Schlüsselbeins durch Reißen von 2 Bändern zwischen Schulterblatt und Schlüsselbein rechts. Es liegt nahe, auch hier einen Kausalzusammenhang zwischen Verletzungen und Beeinträchtigung als gegeben anzunehmen. Symptome wie Anschwellen des linken Fussknöchels, herabgesetzte Beweglichkeit des rechten Ellenbogens und des rechten Schultergelenks und ein Schmerzverhalten mit Ausweichbewegungen und Hinken sind in der Rehaklinik Bellikon festgestellt worden. Die Schmerzproblematik ist seit Jahren dokumentiert, das Angewiesensein des Klägers auf ständige Einnahme von Schmerzmitteln ebenfalls. Seit dem Unfall arbeitet der Kläger nur noch halbtags unter für ihn speziell erleichterten Bedingungen. Eine Steigerung seiner Leistungsfähigkeit wird nicht erwartet. Das ergibt sich aus den vorliegenden Berichten, wie sie bereits zitiert worden sind. Auf diese Unterlagen darf abgestellt werden. Sie haben zwar nicht den Beweiswert gerichtlicher Gutachten, aber es handelt sich auch nicht um vom Kläger bestellte und bezahlte Privatgutachten, sondern um die schriftlich festgehaltenen Diagnosen und Empfehlungen verschiedener Fachkräfte des Inselspitals Bern, der IV und der Rehaklinik Bellikon, insbesondere von Ärzten, denen sowohl Kompetenz als auch Unabhängigkeit bescheinigt werden kann. Im Wesentlichen zeichnen sie alle das gleiche Bild.

5.6.2. Nicht zu übersehen ist freilich, dass die Beurteilungen der Schmerzsituation wesentlich von den Angaben des Klägers selbst abhängen, was bei einem gerichtlich bestellten Gutachter jedoch nicht anders wäre. Es liegen indessen keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vor, dass der Kläger simuliert. Dass er aufgrund der erlittenen Verletzungen und der teilweise bleibenden Schäden nicht

schmerzfrei ist, ist plausibel. Keinem der erwähnten Berichte kann entnommen werden, dass die Ärzte an der Darstellung des Klägers zweifelten. Die Berichte sind in sich stimmig und ergeben keine Widersprüche. Die Schmerzsymptomatik ist damit erstellt.

5.6.3. Die Beklagte, welche einerseits als Möglichkeit konzidiert, "dass der Kläger nicht permanent und absolut beschwerdefrei ist", zieht nicht die erwähnten Berichte als solche in Zweifel, sondern die Glaubwürdigkeit des Klägers. Nach ihrer Darstellung ist er in der Lage "seine Freizeit mit Gartenarbeit (Bericht Schweizer Paraplegikerzentrum, act. 4/27, 2), Tischtennis, Schwimmen und Velofahren (Bericht Inselspital, Dr. G, act. 4/24, 2, wo Tischtennis allerdings nicht vorkommt) und mit 2-3x wöchentlich 4-5 km langen Spaziergängen (Bericht Rehaklinik Bellikon, act. 22/8, 8)" auszufüllen. So verwundere nicht, dass ihm kaum Zeit im Haushalt verbleibe. Von einem Mann, der drei Mal wöchentlich ausgedehnte Spaziergänge unternehme, dürfe erwartet werden, dass er auch sein Arbeitspensum seinem offenbar stark verbesserten Gesundheitszustand entsprechend aufstocke. Sie fährt fort: "Der Kläger ist einfach nicht glaubwürdig, wenn er einerseits behauptet, nach der Arbeit 2 Stunden zur Erholung zu benötigen, wenn er gleichzeitig gegenüber den oben erwähnten Stellen aber angibt, überdurchschnittlich Sport zu treiben. Wer so Sport treibt, könnte auch arbeiten, wenn er wollte; dem Kläger fehlt dazu nur die Motivation" (act. 25 S.24 und f.). Diese Argumentation ist nicht stichhaltig, weil es sich bei den erwähnten Tätigkeiten nicht um "Sport", und erst noch in einem überdurchschnittlichen Rahmen, handelt, sondern um Bewegungsverschaffung mit teils therapeutischem Zweck, die ärztlich empfohlen wird und den Rahmen des Üblichen bei weitem nicht übersteigt. Ergänzend sei beigefügt, dass der Kläger nach seinen Ausführungen gegenüber B (deren Bericht act. 22/10 S. 7) nur früher in seiner Freizeit viel Sport getrieben habe (Fussball, Hockey, Tischtennis, Velofahren). Seit dem Unfall sei ihm dies nicht mehr möglich. Er übe etwas auf dem Hometrainer, um doch noch etwas Bewegung zu haben. Die Gartenarbeit reduziert sich nach dem gleichen Bericht auf das Giesen (act. 21 S. 31f; act. 22/10 S. 11). Damit setzt sich die Beklagte nicht auseinander. Vom "Sport" bleiben somit Spaziergänge von 4-5 km, was als eher kurz zu bezeichnen ist, das Schwimmen (im Solbad) und etwas Velofahren auf dem Ho-

metrainer, sowie das Giessen des (kleinen) Gartens und der Topfpflanzen auf dem Balkon.

5.6.4. Die festgestellten Behinderungen sind geeignet, den Kläger in der Haushaltarbeit einzuschränken. Zur Begrenzung seiner Beschwerden behilft er sich mit einer Vermeidungsstrategie. Da das Stehen beim *Kochen* zu verstärkten Beschwerden im linken Sprunggelenk führt und der Kläger den rechten Arm nur eingeschränkt gebrauchen kann, kocht er nur selten und verpflegt sich, wenn er allein zu Hause ist, häufig nur kalt. Hingegen *deckt er* den Tisch, *räumt ab* und verstaut das Geschirr in die Abwaschmaschine. Beim Geschirrversorgen besteht eine Einschränkung beim Überkopfhandeln. Auch in der *Küche räumt* der Kläger *auf*. **Er** geht indes langsam vor, macht wenn nötig Pausen und behilft sich mit der linken Hand. Beim *Einkaufen* bestehen Einschränkungen beim Stehen und Gehen. Die Belastung muss in Grenzen gehalten werden; mit dem rechten Arm kann der Kläger nicht tragen. Im Bereich *Putzen/Aufräumen* hat der Kläger Mühe mit dem Staubsaugen. Reinigungsarbeiten über Schulterhöhe führt er nicht aus. Bei leichteren Reinigungsarbeiten bis zu mittlerer Höhe benützt er die linke Hand. Wäscheaufhängen über Schulterhöhe ist nicht möglich. Die *Wäsche* kann er nicht in die Waschküche hinuntertragen, weil er Mühe mit dem Gewicht hat und sich mit dem Wäschekorb auf der Treppe unsicher fühlt. Im *handwerklichen Bereich* kann er nur noch Kleinigkeiten erledigen. Eine Handbohrmaschine kann er nicht mehr benutzen, Bilder nicht mehr aufhängen. Eigentliche *Gartenarbeit* ausser Giessen kann er nicht verrichten, da Hacken und Jäten die Schulter stark beanspruchen und das Bücken und das Arbeiten-in-der Hocke nur momentweise möglich sind. Auch das Bepflanzen und Herumschieben der Topfpflanzen auf dem Balkon ist zu anstrengend (act. 21 S. 33f; act. 22/10 S. 8 ff.). Die Beklagte äussert sich dazu (act. 25 S. 31 ff.), bestreitet aber die soeben aufgeführten Einschränkungen als solche nicht, ausser jene beim Kochen. Bestritten wird, dass die aufgelisteten Behinderungen zu den bereits erwähnten prozentualen Einbussen beim Haushalten führen.

5.6.5. Es drängt sich der Schluss auf, dass der Kläger unfallbedingt in der Haushaltführung behindert ist, und wäre es auch nur in einem geringen Masse. Die Annahme ist erlaubt, dass die Behinderung eine bleibende ist. Eine Steigerung

der Leistungsfähigkeit ist "kaum zu erwarten" und es würde auch nicht der Lebenserfahrung entsprechen, dass sich der Gesundheitszustand nach schweren Verletzungen mit bleibenden Schäden trotz Alterung und fortschreitender Abnutzung noch verbessert. Wohl trifft es zu, dass der Kläger und seine Lebenspartnerin ihren Haushalt ohne fremde Hilfe besorgen können, dass sie sich umorganisiert haben und der Kläger eher leichte Arbeiten übernimmt, und dass der Kläger doch viele Tätigkeiten ausüben kann, wenn auch unter Umständen verlangsamt, mit Pausen oder mit der ungeschickteren linken Hand. Ein Vermögensschaden im herkömmlichen Sinne ist insoweit nicht gegeben. Nach dem normativen Schadensbegriff und der Praxis des Bundesgerichtes muss der Verlust der Arbeitsfähigkeit im Haushaltsbereich trotzdem entschädigt werden.

6. Der Kläger beziffert den erlittenen Schaden mit LEONARDO ab 1. Juli 2001 bis zum 10. Mai 2005 auf Fr. 37'167.- und von da an in die Zukunft mit Fr. 225'483.-, zusammen mit Fr. 262'650.-, basierend auf der Annahme, dass die Einbusse in der Haushaltsführung 45 % und die Haftungsquote 100 % beträgt (act. 1 S. 23 und act. 4 /31-34). Zu diesen Voraussetzungen ist vorstehend Stellung genommen worden. Rechnerisch und technisch, was den richtigen Einsatz des LEONARDO-Programms betrifft, wird dieses Quantitativ nicht in Frage gestellt. Wird das Ergebnis aufgrund der Haftungsquote von einem Drittel um zwei Drittel gekürzt, resultiert ein Betrag von Fr. 87'550.-. Wenn man weiter statt der bestrittenen 45-prozentigen Beeinträchtigung in der Haushaltsführung von einer aufgrund der vorhandenen Defizite ohne weiteres ausgewiesenen, nur geringfügigen, Einbusse von nur 15 % ausgeht, reduziert sich der Haushaltschaden um ein weiteres Drittel auf rund Fr. 29'000.-. Zusammen mit den bereits zugesprochenen Fr. 10'150.- wird die eingeklagte Summe von Fr. 30'000.- deutlich überschritten. Es kann die Haftungsquote sogar auf 25 % reduziert werden oder die Haushaltschadensquote auf 10 % und der eingeklagte Betrag wäre immer noch ausgewiesen.

Der Zins zu 5 % seit 1. Januar 2002 ist nicht bestritten. Die Teilklage ist gutzuheissen.

Ausgangsgemäss wird die Beklagte kosten- und entschädigungspflichtig. Ihrem Anliegen, nämlich der Berechnung von Gerichtsgebühr und Prozessentschädigung die Gesamtforderung zugrunde zu legen, kann insoweit Rechnung getragen werden, als die für den Streitwert von Fr. 30'000.- anfallende Gerichtsgrundgebühr nicht nur um einen Drittel erhöht (§ 3 Abs. 2 der Gerichtsgebührenverordnung), sondern in Berücksichtigung des tatsächlichen Streitinteresses (von Fr. 292'000.-) verdoppelt wird (§ 1 Gerichtsgebührenverordnung). Sie ist daher auf Fr. 5'600.- festzusetzen. Die einfache Anwaltsgrundgebühr ist mit vier Dritteln einzusetzen (rund Fr. 5'500.-). Dazu kommen Zuschläge für die Referentenaudienz und die schriftlich erstattete Replik von zusammen 75 % der einfachen Grundgebühr (rund Fr. 3'100.-) zuzüglich 7,6% Mehrwertsteuer (der Kläger kann keinen Vorsteuerabzug vornehmen) und die Weisungskosten von Fr. 367.- was zu einer Prozessentschädigung von Fr. 9'260.70 führt.

Demgemäss erkennt das Gericht:

1. Die Beklagte wird in Gutheissung der Teilklage verpflichtet, dem Kläger Fr. 30'000.- zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. Januar 2002 zu bezahlen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf
CHF 5'600.-- ; die weiteren Kosten betragen:
CHF 885.-- Schreibgebühren
CHF 494.-- Zustellgebühren
CHF 120.-- Vorladungsgebühren.
3. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt.
4. Die Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Prozessentschädigung von Fr. 9'260.70 (inkl. Mehrwertsteuer und Weisungskosten) zu bezahlen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien je gegen Empfangsschein, nach Ablauf der Rechtskraft an das Bundesamt für Privatversicherung.

6. Gegen diesen Entscheid kann

innert 30 Tagen nach dessen Empfang beim Kassationsgericht des Kantons Zürich, Postfach, 8022 Zürich, durch eine dem § 288 der Zivilprozessordnung (ZPO) entsprechende Eingabe im Doppel kantonale Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne des § 281 ZPO geführt werden;

innert 30 Tagen nach dessen Empfang beim Handelsgericht des Kantons Zürich, Postfach, 8023 Zürich, wegen Verletzung von Bundesrecht im Sinne des Art. 43 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG) durch eine dem Art. 55 OG entsprechende Eingabe Berufung an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

HANDELSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der Präsident:

Der juristische Sekretär:

Oberrichter Dr. Eric Mazurczak



lic. iur. Thomas Kläusli