



<b>Fall-Nr.:</b>	BZ.2003.60
<b>Stelle:</b>	Kantonsgericht
<b>Rubrik:</b>	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
<b>Publikationsdatum:</b>	01.12.2004
<b>Entscheiddatum:</b>	01.12.2004

### Entscheid Kantonsgericht, 01.12.2004

**Der Kläger warf dem Spital C einen Diagnosefehler vor und verlangte Schadenersatz und Genugtuung. Das Kantonsgericht sprach dem Kläger mit Entscheid vom 10. Dezember 2002 Fr. 567'773.-- zu. Dieser Entscheid wurde vom Kassationsgericht aufgehoben und die Streitsache zu neuer Beurteilung an das Kantonsgericht zurückgewiesen. Zu prüfen ist nun, ob dem Kläger (im Verhältnis zum Beklagten) zuzumuten sei, zur Anhebung der Invaliden- und Invalidenkinderrenten ein Verfahren gegen die Vorsorgeeinrichtung zu führen. Dies wurde verneint. Da bereits bei der heutigen Höhe der Renten eine Überentschädigung angenommen wurde, würde zudem die Erhöhung der Invalidenrenten zu keinem höheren Regresswert führen (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 1. Dezember 2004, BZ.2003.60).**

#### Erwägungen

I.

1. Mit Klage vom 7. Oktober 1998 warf A dem Spital C einen Diagnosefehler vor. Er verlangte daher vom B Schadenersatz und Genugtuung. Nachdem das Bezirksgericht D die Klage mit Entscheid vom 28. Mai 2001 beurteilt hatte, sprach das Kantonsgericht dem Kläger mit Urteil vom 10. Dezember 2002 einen Betrag von Fr. 567'773.-- nebst Zins zu.

Gegen dieses Urteil erklärten beide Parteien Nichtigkeitsbeschwerde an das Kassationsgericht. Dieses beurteilte die Beschwerden mit Urteil vom 25. Juni 2003. Die Nichtigkeitsbeschwerde des Klägers wurde ganz, diejenige des Beklagten teilweise geschützt und der Entscheid des Kantonsgerichts vom 10. Dezember 2002



aufgehoben. Das Kassationsgericht wies die Streitsache im Sinne der Erwägungen zu neuer Beurteilung an das Kantonsgericht zurück, wobei es für die neue Beurteilung in Ziffer 2 des Dispositivs folgende Vorgaben festlegte:

2.1 Als Ersatz für vergangenen Schaden bis Ende 2001, kapitalisierten

Verdienstaufschlag für die Jahre 2002 bis 2030, Alter 37 - 65, Rentenschaden und Genugtuung, ist von einer Forderung von Fr. 1'445'003.00 auszugehen (angefochtener Entscheid, Seite 31, Ziffer 10).

2.2 Die Forderung von Fr. 1'445'003.00 vermindert sich um den Regress IV und Pensionskasse. Dieser Regresswert ist unter dem Gesichtspunkt der nicht prozentgenau vorgenommenen Rentenanpassung neu zu berechnen.

2.3 Als Ersatz für die Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens steht dem Kläger mit Wirkung ab 1. Januar 2001 bis zum Eintritt ins AHV-Alter eine monatliche Rente von Fr. 3'470.00 brutto zu, unter Abzug des aus eigener Erwerbstätigkeit des Klägers effektiv erzielten monatlichen Bruttoverdienstes und unter Abzug allfälliger zusätzlicher Ersatzeinkünfte aus den Sozialversicherungen (Arbeitslosenversicherung, Invalidenversicherung und Pensionskasse) aufgrund einer Erhöhung des Invaliditätsgrades auf über 50%. Der Kläger hat sich dabei jenen Verdienst anrechnen zu lassen, den er zu erzielen in der Lage wäre, jedoch zu erzielen absichtlich unterlässt.

Die monatliche Rente von Fr. 3'470.-- brutto basiert auf dem Landesindex der Konsumentenpreise des Bundesamtes für Statistik von 101 Punkten (Basis Mai 2000; Stand Dezember 2000). Sie wird jährlich auf den 1. Januar nach Massgabe des Indexstandes vom November des Vorjahres gemäss folgender Formel der Teuerung angepasst:

Rente = 3'470.00 x Indexstand gemäss November des Vorjahres ./.

101.0 (Indexstand Dezember 2000, Basis Mai 2000)

2.4 Bei der Verlegung der Kosten des Berufungsverfahrens ist der Beklagte unter anderem auch im Umfange von Fr. 270'932.00 (angefochtener Entscheid, Seite 32, zweiter Absatz) als unterlegene Partei zu betrachten.



2. Am 21. Oktober 2003 fand eine Vergleichsverhandlung unter Leitung des kantonsgerichtlichen Referenten statt. Die in der Folge zwischen den Parteien weitergeführten Vergleichsverhandlungen sind gescheitert (Schreiben des Klägers vom 5. Mai 2004).

3. Die Parteien erhielten Gelegenheit, sich zum weiteren Gang des Verfahrens nach der Rückweisung zu äussern. Der Kläger reichte am 3. Juni 2004 eine Stellungnahme ein, der Beklagte am 16. August 2004. Mit Eingabe vom 27. August 2004 beantragte der Kläger, die Eingabe des Beklagten vom 16. August 2004 sei aus dem Recht zu weisen. Der Beklagte nahm mit Eingabe vom 20. September 2004 ein weiteres Mal Stellung. Am 27. September 2004 reichte der Beklagte eine nachträgliche Eingabe ein. Der Kläger beantragt am 4. Oktober 2004, diese Eingabe aus dem Recht zu weisen.

## II.

1. Der Kläger macht geltend, die Eingabe des Beklagten vom 16. August 2004 sei verspätet und darum unbeachtlich. Das Kantonsgericht habe dem Beklagten eine Fristerstreckung bis zum 8. August 2004 gewährt. Wenn das Gericht als Fristende einen konkreten Tag nenne, dann werde die Frist nicht durch die Gerichtsferien auf den ersten Tag nach den Gerichtsferien verlängert. Dies trifft nicht zu. In den Verfahren, in denen - wie hier - die Gerichtsferien gelten, läuft während der Dauer dieser Gerichtsferien keine Frist aus. Nur wenn ein fester Termin nach den Gerichtsferien angesetzt wird, hat der Stillstand der Fristen auf das Fristende keinen Einfluss.

2. Das Kassationsgericht hob mit seiner Entscheidung vom 25. Juni 2003 den angefochtenen Entscheid des Kantonsgerichts vom 10. Dezember 2002 zwar vollkommen auf. In verschiedenen Punkten wies es aber die Nichtigkeitsbeschwerde des Beklagten ab. In Bezug auf diese Teile wurde das kantonsgerichtliche Urteil damit bestätigt. Insofern kann das Kantonsgericht nicht mehr auf seine Beurteilung zurückkommen. Hier ist die Beurteilung abgeschlossen und das Kantonsgericht hat diese Teile unverändert in seiner neuen Entscheidung zu übernehmen. Dieser Schluss ergibt sich auch daraus, dass das Kassationsgericht in einem zweiten



Beschwerdeverfahren an die im ersten Urteil geäusserte Rechtsauffassung gebunden wäre (OSCAR VOGEL, Eure Rede aber sei: ja, ja, nein, nein; was darüber ist, das ist vom Übel [Matth. 5, 37]), oder Die Bindung an den Rückweisungsentscheid, Festschrift 125 Jahre Kassationsgericht des Kantons Zürich, Zürich 2000, 133 ff.). Dort, wo das Kassationsgericht die Streitsache zur Neuurteilung zurückgewiesen hat, machte es für die neue Beurteilung verschiedene Vorgaben. Diese sind für das Kantonsgericht verbindlich (Art. 50 Abs. 2 GerG).

3. Mit der Rückweisung durch das Kassationsgericht steht das Verfahren in den Teilen, die zur Neuentscheidung zurückgewiesen worden sind, wieder dort, wo es am 10. Dezember 2002 beim ursprünglichen Entscheid des Kantonsgerichts gestanden hat. Es ist somit grundsätzlich von den in jenem Zeitpunkt behaupteten Tatsachen auszugehen. Neue Vorbringen sind unter den Voraussetzungen von Art. 164 ZPO zulässig (vgl. auch FRANK/STRÄULI/MESSMER, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, N 4 zu § 291 ZPO ZH). Nach Art. 164 Abs. 1 ZPO ist eine nachträgliche Eingabe zulässig, wenn sie erhebliche Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträge enthält, die trotz zumutbarer Sorgfalt nicht früher vorgebracht werden konnten (lit. a) oder wenn es das rechtliche Gehör erfordert (lit. b). Es ist aber Sache der Parteien, im Einzelnen darzulegen, inwiefern ihrer Auffassung nach die Voraussetzungen für die Zulassung einer solchen Eingabe gegeben sind (GVP 1993 Nr. 65). Die Parteien haben keine Eingaben eingereicht, in denen für neue Vorbringen die entsprechenden Voraussetzungen dargelegt worden wären.

4. Nach den Ausführungen des Kassationsgerichts hat das Kantonsgericht in den folgenden Positionen von den im angefochtenen Urteil festlegten Werten auszugehen:

<b>Spalte 1</b>	<b>Spalte 2</b>
Vergangener Schaden bis Ende 2001	34'681
Kapitalisierter Verdienstausfall 2002 - 2030, Alter 37 - 65	1'188'119
Rentenschaden	122'203
Genugtuung	100'000
<b>Zwischentotal</b>	<b>1'445'003</b>

In diesen Teilen bleibt das angefochtene Urteil unverändert.



5.a) Neu zu beurteilen ist der Betrag, um den sich die Forderung von Fr. 1'445'003.- durch den Regresswert vermindert. Das Kassationsgericht führt in Ziffer 2.2 seines Dispositivs aus, die Forderung von Fr. 1'445'003.-- vermindere sich um den "Regress IV und Pensionskasse". Dieser Regresswert sei unter dem Gesichtspunkt der nicht prozentgenau vorgenommenen Rentenanpassung neu zu berechnen. Aus dem Dispositiv des Kassationsgerichts ergibt sich damit nicht sicher, welcher Regresswert (IV oder Pensionskasse) neu zu berechnen ist. Aufgrund von Erwägung 20 des kassationsgerichtlichen Urteils wird aber klar, dass die Neuberechnung ausschliesslich den Pensionskassen-Regress betrifft, und dass der IV-Regress mit Fr. 374'829.-- (kantonsgerichtliches Urteil vom 10. Dezember 2002, Seite 25) unverändert bleibt. Auf den IV-Regress ist damit entgegen den Ausführungen des Beklagten nicht zurückzukommen.

b) Das Kantonsgericht war im aufgehobenen Urteil davon ausgegangen, dass der Kläger, dem eine halbe Invalidenrente der Pensionskasse zugesprochen worden war, auch in Zukunft nicht einen Invaliditätsgrad von 66 2/3% erreichen würde, welcher Anspruch auf eine ganze Rente gibt. Das Kantonsgericht berechnete daher den Pensionskassen-Regress aufgrund einer halben Invalidenrente. Das Kassationsgericht ist nun im Hinblick auf Art. 16 Abs. 3 des Reglements für die Personalvorsorge E (kläg. act. 107/10) der Auffassung, zwischen dem Invaliditätsgrad von 25% und 66 2/3% müsse die Rente "prozentgenau" festgelegt werden, d.h. in der Höhe, die dem Invaliditätsgrad entspreche. Das Kantonsgericht habe daher zu prüfen, ob die Voraussetzungen dafür erfüllt seien, dass der Kläger gegenüber seiner Pensionskasse ab 2003 einen Anspruch auf Anhebung der Invaliden- und Invalidenkinderrenten habe. Das Kantonsgericht werde im Weiteren die Frage zu prüfen haben, ob dem Kläger (im Verhältnis zum Beklagten) zuzumuten sei, zur Anhebung der Invaliden- und Invalidenkinderrenten ein Verfahren gegen die Vorsorgeeinrichtung E zu führen.

Das Kassationsgericht hat bei einer parallelen Fragestellung (Erw. 17 I) ausgeführt, für den Geschädigten bestehe im Verhältnis zum Haftpflichtigen nur in "eigentlichen Ausnahmefällen" eine Verpflichtung, eine allenfalls ungerechtfertigte Kürzung der Pensionskassenleistung zu überprüfen und anzufechten, um damit zu versuchen, eine höhere Leistung zu erwirken, alles mit dem Ziel, dass die erhöhte Rente im Prozess gegen den Haftpflichtigen vom Schadensbetrag abgezogen bzw. auf diesen



angerechnet werden könne. Es kann davon ausgegangen werden, dass die Anfechtung einer allfällig ungerechtfertigten Kürzung und die Erwirkung einer Erhöhung der Rente (mit dem Ziel, die Erhöhung des Regressabzugs zu erreichen) gleich zu behandeln sind. Das Kassationsgericht verweist denn auch im Zusammenhang mit der Frage der Rentenerhöhung auf einen prozentgenauen Wert auf die eben zitierten Ausführungen betreffend die Anfechtung einer allfällig ungerechtfertigten Rentenkürzung (Erw. 17 I). Dem Kläger ist damit ebenfalls nur in eigentlichen Ausnahmefällen zuzumuten, ein Verfahren gegen seine Pensionskasseneinrichtung einzuleiten, um seine Invaliditätsrenten auf eine prozentgenaue Höhe anheben zu lassen. Ein solcher Ausnahmefall ist hier so wenig auszumachen wie bei der vom Kassationsgericht beurteilten Frage der allfällig ungerechtfertigten Kürzung der Invaliditätsrenten. Ein solches Verfahren, das bei Ablehnung des Begehrens durch die Pensionskasse über verschiedene Instanzen gehen könnte, würde dem Kläger höchstens Nachteile (wie z.B. Verfahrenskosten) einbringen, und ein Erfolg, d.h. eine Erhöhung der Invaliditätsrenten würde höchstens dem Haftpflichtigen zugute kommen, der einen höheren Regressabzug geltend machen könnte. Da diese Frage, wie dargelegt, nach den gleichen Kriterien zu beurteilen ist wie die vom Kassationsgericht entschiedene Frage einer allfällig ungerechtfertigten Rentenkürzung - die Parteien berufen sich nicht auf andere Kriterien und solche sind auch nicht ersichtlich -, kann man sich fragen, weshalb das Kassationsgericht eine Rückweisung als notwendig erachtete.

c) Selbst wenn die Invalidenrenten der Pensionskasse erhöht würden, könnte dies aber zu keinem höheren Regresswert führen. Die Pensionskasse hat nämlich bereits bei der heutigen Höhe der Renten eine Überentschädigung angenommen (Schreiben vom 30. August 2001, kläg. act. 107/1). Der Beklagte hat zwar im bisherigen Verfahren immer die Auffassung vertreten, diese Überentschädigungsberechnung gehe von einem zu kleinen mutmasslichen Verdienst aus. Das Kassationsgericht hat aber festgehalten, dass es dem Kläger nicht habe zugemutet werden können, diese Verfügung anzufechten. Es ist daher vom mutmasslichen Verdienst auszugehen, wie er in der genannten Überentschädigungsberechnung angegeben ist. Dies bedeutet, dass eine allfällige Erhöhung der Invalidenrenten im Rahmen einer solchen Berechnung wohl wiederum entsprechend gekürzt würde.

d) Damit ist auch beim Pensionskassenregress vom Betrag auszugehen, der bereits im ersten Urteil des Kantonsgerichts berechnet wurde:



## St.Galler Gerichte

<b>Spalte 1</b>	<b>Spalte 2</b>
<b>Zwischentotal 1</b>	<b>1'445'003</b>
./ Regress IV	374'829
./ Regress Pensionskasse	326'479
<b>Zwischentotal 2</b>	<b>743'695</b>

6. In Bezug auf den Ersatz für die Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens hat das Kassationsgericht den Urteilsspruch in Ziffer 2.2 des Dispositivs (vgl. oben im Sachverhalt I, 1) selber formuliert. Dieser ist im vorliegenden Urteil unverändert zu übernehmen. Der Beklagte macht zwar geltend, der Entscheid des Kassationsgerichts verletze in diesem Punkt grundlegende Prinzipien des schweizerischen Haftpflichtrechts und insbesondere Art. 8 ZGB krass und könne daher für das Kantonsgericht keine Verbindlichkeit haben. Wie sich aus dem aufgehobenen Entscheid ergibt, hat das Kantonsgericht für die haftpflichtrechtliche Auffassung des Beklagten Verständnis. Der Beklagte macht allerdings nicht geltend, dass der Entscheid des Kassationsgerichts geradezu nichtig sei (BGE 129 I 361). Das Kantonsgericht ist daher an den Rückweisungsentscheid gebunden. Das Kassationsgericht hat in diesem Punkt das Dispositiv sogar selber formuliert. Dem Kantonsgericht bleibt daher nichts anderes übrig, als diesen Dispositiv-Teil unverändert in sein Dispositiv zu übernehmen.

7. Da der Ersatz für die Erschwerung des wirtschaftlichen Fortkommens damit in einer periodischen Leistung abgegolten wird, ist er (anders als im aufgehobenen Urteil des Kantonsgerichts) im zu schützenden Klagebetrag nicht zu berücksichtigen. Der zu schützende Klagebetrag berechnet sich demnach wie folgt:

<b>Spalte 1</b>	<b>Spalte 2</b>
<b>Zwischentotal 2</b>	<b>743'695</b>
./ Zahlung des Beklagten	300'000
<b>Schutz der Klage</b>	<b>443'695</b>

8. In Bezug auf die Verzinsung sind sich die Parteien einig (Berufung, 30, Berufungsantwort, 30). Die einzelnen Beträge sind mit 5% ab den folgenden Daten zu verzinsen:



## St.Galler Gerichte

- der vergangene Schaden (Fr. 34'681.--) ab dem 1. April 1999,
- der zukünftige Schaden (Fr. 309'014.--) ab dem 1. Januar 2002,
- die Genugtuung (Fr. 100'000.--) ab dem 14. September 1993.

Für die Zahlung des Beklagten im Betrage von Fr. 300'000.-- ist ein Zins von 5 % seit dem 14. Dezember 1998 anzurechnen.