

Corona-Challenge OR AT: Fall 2 Arnold (st)eckt an

Deborah Porta

A. Emrah könnte einen Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 41 Abs. 1 i. V. m. Art. 46 Abs. 1 OR haben.

I. Entstehung des Anspruchs

1. Schaden

Um einen Schadenersatzanspruch geltend machen zu können, muss Emrah zunächst einen Schaden erlitten haben. Der Schaden kann in einer unfreiwilligen Verminderung der Aktiven, Vermehrung der Passiven oder einem entgangenen Gewinn bestehen. Gemäss der herrschenden Differenzhypothese ist dabei der gegenwärtige Stand des Vermögens des Geschädigten mit dem Stand zu vergleichen, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hypothetisch ausweisen würde.

Dabei enthält Art. 46 OR besondere Bestimmungen für die Schadensberechnung im Falle einer Körperverletzung. Unter der Körperverletzung ist jede Beeinträchtigung der körperlichen oder psychischen Integrität zu verstehen. Auch die Ansteckung mit einem Krankheitserreger stellt eine Körperverletzung dar, unabhängig davon, ob die Krankheit ausbricht oder nicht. Wird eine Verletzung der körperlichen oder geistigen Unversehrtheit festgestellt, so werden die Kosten i. S. v. Art. 46 OR nach den durch die Körperverletzung verursachten finanziellen Aufwendungen zu berechnen.

Im vorliegenden Fall verbringt Emrah längere Zeit im Spital wegen seiner schweren Coronaerkrankung. Die Kosten des Aufenthalts stellen eine Vermehrung der Passiven von Emrah dar und sind gemäss Art. 46 OR zu ersetzen.

Zudem sind dem Geschädigten die nachteiligen Folgen der Arbeitsunfähigkeit im Rahmen des Verdienstausfalls aufgrund der Körperverletzung zu ersetzen. Die Arbeitsunfähigkeit wird als das Fehlen der Fähigkeit zur finanziell nutzbringenden Entfaltung der Arbeitskraft definiert. Die Schadensberechnung erfolgt anhand eines Vergleichs des bis dahin erzielten tatsächlichen Verdienstes mit dem hypothetischen Verdienst ohne das schädigende Ereignis; die daraus resultierende Einkommensdifferenz bildet nach der Differenzhypothese den Schaden.

Emrah kann für vier Wochen wegen seiner Erkrankung den Take Away-Stand nicht betreiben. Wegen seiner Arbeitsunfähigkeit in dieser Zeit entgehen ihm die Einnahmen, somit liegt ein entgangener Gewinn und ein Schaden im Sinne der Differenzhypothese vor.

Weiter entsteht ein Schaden aufgrund der Verletzung des Eigentums. Ein solcher Sachschaden entsteht bei der Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung einer Sache. Für die Berechnung eines solchen Schadens ist entscheidend, ob die Sache wertbeständig ist oder nicht, das heisst, ob sie durch Gebrauch und Alterung an Wert verliert oder nicht. Der Schaden einer wertbeständigen Sache bestimmt sich aufgrund der Anschaffungskosten einer gleichwertigen Sache, wobei vom Marktpreis auszugehen ist. Bei nicht wertbeständigen Sachen ist der Zeitwert zu ersetzen, welcher dem Anschaffungspreis abzüglich Abschreibungen entspricht.

In casu verderben einige Nahrungsmittel in Emrahs Take Away-Stand, weil er sie wegen der Erkrankung nicht verkaufen kann. Er muss sie entsorgen und neue kaufen. Nahrungsmittel sind wertbeständige Sachen, da sie mit der Zeit nicht an Wert verlieren. Deshalb besteht der Schaden in Höhe der Anschaffungskosten einer gleichwertigen Sache zum Marktpreis.

Zusammenfassend besteht Emrahs Schaden aus den gesamten Behandlungskosten, der Einkommensbusse und dem Sachschaden. Eine genaue Bezifferung ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.

2. Kausalität

Eine Haftung für den eingetretenen Schaden kommt nur dann in Betracht, wenn das dem Schädiger zur Last gelegte Verhalten für den Schaden kausal war.

a. Natürliche Kausalität

Zuerst muss geprüft werden, ob die natürliche Kausalität vorliegt. Dies ist gemäss der «conditio sine qua non»-Formel dann der Fall, wenn die in Frage stehende Handlung nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg entfielen würde.

In casu kann die Ansteckung von Emrah durch Arnold nicht hinweggedacht werden, ohne dass die schwere Coronaerkrankung und die damit verbundenen Behandlungskosten, die Erwerbseinbusse und der Sachschaden entfielen.

b. Adäquate Kausalität

Überdies muss ein adäquater Kausalzusammenhang vorliegen. Ein solcher liegt dann vor, wenn die Schadensursache nachdem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt des Schadens also durch das Schadensereignis allgemein als begünstigt erscheint.

Gemäss Art. 35 Abs. 1 lit. b kann eine Person, die krank oder angesteckt ist oder einen Krankheitserreger ausscheidet, abgesondert werden, wenn die Überwachung nicht ausreicht. Menschen, die positiv auf das Coronavirus getestet werden müssen sich in diese Absonderung oder auch Isolation begeben, um die Eindämmung der Verbreitung zu gewährleisten. Ein Ansteckungsrisiko durch Kontakt zu anderen Personen wird also als Gefahr für die Übertragung angesehen. Diese besteht somit auch als sich Arnold mit Emrah trifft. Zudem werden beim

Husten Coronaviren ausgeschieden, was die Übertragung fördert. Somit ist das Verhalten von Arnold, der sich trotz Isolationsanordnung mit Emrah trifft, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung geeignet, die Coronainfektion des Geschädigten herbeizuführen und zu begünstigen.

3. *Widerrechtlichkeit*

Als dritte allgemeine Haftungsvoraussetzung muss die schädigende, kausale Handlung widerrechtlich sein.

a. Grundsätzliches

Nach der in der Schweiz vorherrschenden objektiven Widerrechtlichkeitstheorie ist ein schädigendes Verhalten widerrechtlich, wenn sie gegen eine allgemeine gesetzliche Pflicht verstösst. Dies ist dann der Fall, wenn ein absolutes Recht des Geschädigten beeinträchtigt wird (Erfolgsunrecht) oder das schädigende Verhalten gegen eine Norm verstösst, deren Zweck es ist, das Vermögen des Geschädigten vor Schädigung der konkret vorliegenden Art zu schützen (Verhaltensunrecht). Absolute Rechte sind solche, die eine Ausschluss- und Abwehrwirkung gegenüber jedermann entfalten. Folglich kann der Träger eines absoluten Rechts jeden Dritten von einem Zugriff auf seine Rechtsposition ausschliessen. Darunter fallen unter anderem das Recht auf Leben, die körperliche und psychische Integrität sowie andere Aspekte des Persönlichkeitsrechts nach Art. 28 ff. ZGB. Unter der Körperverletzung ist jede Beeinträchtigung der körperlichen oder psychischen Integrität zu verstehen. Auch die Ansteckung mit einem Krankheitserreger stellt eine Körperverletzung dar, unabhängig davon, ob die Krankheit ausbricht oder nicht.

Im vorliegenden Fall erleidet Emrah durch die Ansteckung von Arnold eine schwere Erkrankung an einem Virus und somit eine Verletzung seiner körperlichen Unversehrtheit. Ein absolutes Rechtsgut von Emrah wurde folglich verletzt und die Widerrechtlichkeit der Handlung liegt vor.

b. Ausschluss der Widerrechtlichkeit

Die Schweizer Rechtsordnung anerkennt einige Rechtfertigungsgründe, deren Vorliegen die Widerrechtlichkeit ausschliessen. Dabei geht es um Handlungen, die an sich rechtswidrig wären, unter gewissen Voraussetzungen aber gerechtfertigt sind. Zu den Rechtfertigungsgründen gehören die Notwehr (Art. 52 Abs. 1 OR), der Notstand (Art. 52 Abs. 2 OR), die Selbsthilfe (Art. 52 Abs. 3 OR) und die Einwilligung des Geschädigten. Das OR erwähnt die Einwilligung lediglich als Reduktions- (Art. 44 Abs. 1 OR) und nicht auch als Rechtfertigungsgrund. Trotzdem ist die Einwilligung auch als Rechtfertigungsgrund allgemein anerkannt. Sie ist aber nur gültig, wenn der Geschädigte über das betroffene Rechtsgut, in dessen Verletzung sie einwilligt, verfügen dürfen. Dies ist nicht der Fall, wenn eine solche Einwilligung gegen die guten Sitten oder Gesetz verstösst. Ebenso wird Handlungsfähigkeit gemäss Art. 13 ZGB vorausgesetzt.

In casu verteidigt sich Arnold mit der Aussage, dass Emrah ihn freiwillig getroffen habe und damit ein Ansteckungsrisiko in Kauf genommen habe. Jedoch hat Emrah einerseits nichts von der Ansteckung des Arnold gewusst und andererseits wäre eine Einwilligung nicht gültig, weil ein Verstoss gegen Art. 35 Abs. 1 des Epidemiengesetz vorliegt, indem sich Arnold seiner Isolationsanordnung entzieht. Die Widerrechtlichkeit kann also nicht ausgeschlossen werden.

4. Verschulden

Schliesslich verlangt Art. 41 Abs. 1, dass Arnold mit Verschulden gehandelt hat. Das Verschulden im Sinne der persönlichen Vorwerfbarkeit weist eine subjektive und eine objektive Komponente auf. In subjektiver Hinsicht setzt das Verschulden Urteilsfähigkeit, nicht aber Volljährigkeit i. S. v. Art. 14 ZGB voraus. In objektiver Hinsicht ist Vorsatz oder Fahrlässigkeit erforderlich.

a. Urteilsfähigkeit

Ein Urteilsunfähiger kann nicht schuldhaft handeln und ist in der Regel nicht zu einer Schadensersatzleistung verpflichtet. Die Urteilsfähigkeit richtet sich nach Art. 16 ZGB und besteht in der Fähigkeit, vernunftgemäss zu handeln. Der Schädiger ist urteilfähig, wenn ihm einerseits die Fähigkeit zukommt, die Auswirkungen seines Verhaltens zu erkennen, und andererseits die Willenskraft, dieser Einsicht nach entsprechend zu handeln. Die Urteilsfähigkeit ist anhand der konkreten Umstände und auf das konkret in Frage stehende Verhalten zu prüfen. Kriterien für die Beurteilung sind das Alter des Schädigers, dessen psychischer Zustand sowie die Komplexität und die Gefährlichkeit der Handlung.

In diesem Fall wurde Arnold eine Isolation gemäss Art. 35 Abs. 1 EpG angeordnet, weil die Eindämmung der Verbreitung des Coronavirus hohe Wichtigkeit hat und der Kontakt zu anderen Menschen eine Übertragung des Virus begünstigt. Arnold verteidigt sich mit der psychischen Ausnahmesituation. Die Isolation von anderen Menschen und das gebunden sein an einen Ort kann zu einer geistig herausfordernden Situation werden. Jedoch gibt es verschiedene Möglichkeiten, sich zu helfen. Das BAG empfiehlt den Kontakt zu anderen übers Telefon oder ein Gespräch mit der «Dargebotenen Hand». Aus dem Sachverhalt geht nicht hervor, ob Arnold dies bereits versucht hat oder weitergehendes psychisches Leiden besteht. Ohne einen Hinweis auf ein solches darf angenommen werden, dass das Gefühl der psychischen Ausnahmesituation nicht über eine geistige Herausforderung aufgrund des Isolationszustandes hinausgeht und Arnold somit die Fähigkeit hat, die Auswirkung seines Verhaltens zu erkennen und die Willenskraft besitzt, dieser Einsicht nach zu handeln.

b. Vorsatz oder Fahrlässigkeit

Als objektiv schuldhaft ist ein Verhalten zu bezeichnen, das vom angebrachten Durchschnittsverhalten negativ abweicht. Wo ein Schaden vorsätzlich, also mit Wissen und Wollen herbeigeführt wird, ist dies stets der Fall.

Gemäss Sachverhalt hat Arnold von seiner Infektion mit dem Virus gewusst. Er war sich auch bewusst, dass er, um andere Menschen vor einer Ansteckung zu schützen, deren Kontakt hätte meiden sollen. Er trifft bewusst die Entscheidung sich mit Emrah zu treffen und nimmt zumindest in Kauf diesen anzustecken. Dies zeigt sich, weil Arnold Emrah von der Infektion nicht in Kenntnis setzt und keine Maske trägt, die die Übertragung des Virus mindern könnte. Aus diesem Grund ist von einem vorsätzlichen Handeln auszugehen.

5. Reduktion des Schadenersatzes nach Art. 44 Abs. 1 OR

Gemäss Art. 44 Abs. 1 OR kann der Richter die Ersatzpflicht ermässigen oder gänzlich von ihr entbinden, wenn der Geschädigte in die schädigende Handlung eingewilligt, oder Umstände, für die er einstehen muss, auf die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens eingewirkt haben. Dafür kommt nicht dieselbe Einwilligung, welche als Rechtfertigungsgrund aufgeführt werden kann in Frage, sondern ein Handeln auf eigene Gefahr, dass auch als unechte Einwilligung bezeichnet wird. Der Geschädigte setzt sich also bewusst einer konkreten Gefahr aus. Hierfür soll keinen vollen Schadenersatz verlangt werden können.

Wer in Zeiten von Corona andere Menschen trifft verzichtet nicht auf den Schutz der körperlichen Unversehrtheit, setzt sich jedoch bewusst einem erhöhten Ansteckungsrisiko aus.

Eine Übertragung des Virus, die auf grobes oder vorsätzliches Fehlverhalten zurückzuführen ist, ist von dieser Risikoübernahme jedoch nicht gedeckt.

In casu trifft sich Emrah mit Arnold und setzt sich dem erhöhten Ansteckungsrisiko aus. Dass die beiden keine Maske tragen und Emrah nicht nachfragt, als Arnold hustet, kommen als Umstände bezeichnet werden, die auf die Entstehung des Schadens eingewirkt haben. Der Beklagte war nichtsdestoweniger verpflichtet sich in Isolation zu befinden. Deshalb ist die Ansteckung auf das vorsätzliche Fehlverhalten des Arnold zurückzuführen, was die Risikoübernahme von Emrah nicht abdeckt. Somit ist kein Reduktionsgrund gemäss Art. 44 Abs. 1 gegeben.

II. Ergebnis

Emrah hat gegen Arnold einen Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 41 Abs. 1 i. V. m. Art. 46 Abs. 1 OR.

B. Emrah könnte gegen Arnold einen Anspruch auf Genugtuung nach Art. 47 i. V. m. Art. 41 Abs. 1 OR haben.

I. Entstehung des Anspruchs

1. Haftungstatbestand

Fraglich ist, ob Emrah neben einem Schadenersatz- auch einen Genugtuungsanspruch nach Art. 47 geltend machen kann. Zweck der Genugtuung ist es, mittels Geldleistung einen gewissen Ausgleich für erlittenes körperliches oder seelisches Leid herbeizuführen, um den Verletzten in die Lage zu versetzen, sich Annehmlichkeiten zur Kompensation zu verschaffen. Art. 47 kommt nur zur Anwendung, wenn der Anspruchsgegner einen Haftungstatbestand erfüllt, wobei ein Schaden nicht erforderlich ist.

Im vorliegenden Fall liegt ein Haftungstatbestand gemäss Art. 41 Abs. 1 vor.

2. Körperverletzung

Art. 47 OR ist als *lex specialis* gegenüber Art. 49 OR nur im Falle einer Körperverletzung oder einer Tötung anwendbar. Die Körperverletzung ist jede Beeinträchtigung der körperlichen oder psychischen Integrität.

In diesem Fall ist Emrah am Coronavirus erkrankt. Die körperliche Unversehrtheit wurde somit beeinträchtigt.

3. Besondere Umstände

Ferner setzt Art. 47 OR das Vorliegen besonderer Umstände voraus. Dazu muss der infolge der Körperverletzung erlittene körperliche oder seelische Schmerz von einer gewissen Intensität sein; nicht jede geringfügige Beeinträchtigung des Wohlbefindens rechtfertigt eine Genugtuung.

Gemäss Sachverhalt erkrankt Emrah «schwer» am Coronavirus und muss für längere Zeit ins Spital. Zudem sind die langfristigen Folgen einer Covid-19 Erkrankung noch nicht genügend erforscht, scheinen jedoch unter dem Begriff «long covid» vermehrt beobachtet. Dem Sachverhalt ist jedoch nicht zu entnehmen, ob Emrah an bleibenden Schäden der Coronainfektion leidet.

Der Intensität der Erkrankung sowie dem längeren Spitalaufenthalt zufolge ist die erforderliche Schwere von körperlichem und seelischem Schmerz erreicht; besondere Umstände liegen vor.

4. Herabsetzung nach Art. 44 Abs. 1 OR

Weiter muss geprüft werden, ob der Anspruch von Emrah entsprechend Art. 44 Abs. 1 zu reduzieren ist. Die beim Schadenersatz geltenden Bemessungskriterien und Reduktionsgründe gelten auch im Hinblick auf den Genugtuungsanspruch.

Wie bereits in Teil A der Fallprüfung unter 5. aufgeführt, ist die Coronainfektion des Emrah auf das vorsätzliche Fehlverhalten des Arnold zurückzuführen und somit

entfällt eine Risikoübernahme des Geschädigten. Damit sind die Voraussetzungen von Art. 44 Abs. 1 OR nicht erfüllt, der Anspruch nicht zu kürzen.

II. Ergebnis

Emrah hat einen Anspruch auf Genugtuung gemäss Art. 41 Abs. 1 i. V. m. Art. 47 OR.

C. Gesamtergebnis

Emrah hat gegen Arnold einen Anspruch auf Schadenersatz für die Behandlungskosten, den Sachschaden und den Verdienstaussfall gemäss Art. 41 Abs. 1 OR i. V. m. Art. 46 Abs. 1 OR sowie einen Anspruch auf Genugtuung aus Art. 47 Abs. 1 i. V. m. Art. 41 Abs. 1 OR.