

**Hardy Landolt**

Professor Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt

# **Der Unternehmerschaden**



# Inhaltsverzeichnis

---

## **Erster Teil: Haftungsgrundlagen**

<b>§ 1. Phänomenologie «Unternehmen – Unternehmer»</b>	<b>1</b>
I. Unternehmen	1
II. Unternehmer	2
A. Rechtliche Unternehmereigenschaft	2
1. Steuerrechtlicher Unternehmerbegriff	2
i. Allgemeines	2
ii. Abgrenzung gegenüber Liebhaberei	7
2. Sozialversicherungsrechtlicher Unternehmerbegriff	12
3. Handelsrechtlicher Unternehmerbegriff	18
i. Buchführungspflicht	18
ii. Freiwillige Buchführung	26
B. Faktische Unternehmereigenschaft	28
1. Allgemeines	28
2. Ich-AG	29
i. Zulässigkeit des Durchgriffs	29
ii. Haftungsdurchgriff	31
iii. Schadenersatzdurchgriff	32
a. Nicht bei Selbstschädigung	32
b. Bei Verletzung von Alleininhabern	33
3. (Mit-)Gesellschafter	35
4. Mitarbeitende Angehörige	36
i. Allgemeines	36
ii. Keine obligatorische Unfalldeckung	36
iii. Freiwillige Unfallversicherung	36
iv. Freiwillige Personenversicherung	38
5. Vertragspartner und Gläubiger	39
C. Haftpflichtrechtliche Unternehmereigenschaft	39
<b>§ 2. Haftungsnormen</b>	<b>40</b>
I. Allgemeine Haftungsnormen	40
A. Schadenersatz	40
1. Deliktische Haftungsnormen	40
2. Vertragliche Haftungsnormen	42
B. Gewinnherausgabe	42

## Inhaltsverzeichnis

C.	Rückerstattung ungerechtfertigter Bereicherung	45
1.	Zuwendungskondiktion	45
2.	Eingriffskondiktion	45
II.	Besondere Haftungsnormen	46
A.	ZGB	46
1.	Entschädigung für Mitarbeit eines Ehegatten im Gewerbe des anderen	46
2.	Anspruch auf güterrechtliche Teilung der Errungenschaft	51
3.	Lidlohnanspruch	52
B.	OR	55
1.	Arbeitgeberschaden	55
i.	Regressrecht	55
ii.	Vom Arbeitnehmer verursachter Arbeitgeberschaden	56
a.	Allgemeines	56
b.	Kündigungsschaden	57
2.	Aktienrechtliche Verantwortlichkeit	57
i.	Schadenersatzansprüche vor Konkurs	57
ii.	Schadenersatzansprüche nach Konkurs	58
C.	Spezialgesetze	60
1.	IVG	60
2.	MVG	61
3.	Andere Gesetzesbestimmungen	62
<b>§ 3.</b>	<b>Haftungsvoraussetzungen</b>	64
I.	Haftungstatbestand	64
A.	Verschuldenshaftung	64
1.	Allgemeines	64
2.	Billigkeitshaftung Urteilsunfähiger	64
B.	Widerrechtlichkeitshaftung	65
1.	Allgemeines	65
2.	Erfolgshaftung	66
i.	Allgemeines	66
ii.	Leben	66
iii.	Gesundheit	66
iv.	Persönlichkeit	66
v.	Eigentum/Besitz	68
3.	Verhaltenshaftung	70
4.	Kausalhaftung	71
5.	Rechtfertigungsgründe	74
C.	Haftung für rechtmässig zugefügte Schäden	74

1. Allgemeines	74
2. Billigkeitshaftung des Staates	75
3. Gefährdungshaftung	78
4. Haftung für Forschungsschäden	84
II. Schaden	84
A. Allgemeiner Schadenbegriff	84
1. Geldwerter Nachteil	84
i. Allgemeines	84
ii. Abgrenzung <i>lucrum cessans</i> – <i>damnum emergens</i>	85
a. Deliktsrecht	85
b. Vertragsrecht	88
2. Unfreiwilligkeit	88
i. Allgemeines	88
ii. Nutzlos gewordene Aufwendungen	89
a. Allgemeines	89
b. Einmalauslagen	89
B. Personen-, Sach- und Vermögensschaden	91
1. Personenschaden	91
2. Sachschaden	92
i. Substanzbeeinträchtigung	92
ii. Funktionsbeeinträchtigung	93
3. Vermögensschaden	95
C. Materieller und immaterieller Schaden	97
1. Materieller Schaden	97
2. Immaterieller Schaden	97
D. Tatsächlicher, normativer und fiktiver Schaden	99
1. Tatsächlicher Schaden	99
2. Normativer Schaden	102
i. Allgemeines	102
ii. Ersatz normativer Einkommensausfälle	103
a. Normativer Gewinnausfall landwirtschaftlicher Unternehmen	103
b. Eigenleistungsausfallschaden	107
iii. Ersatz normativer Kosten	109
a. Personalkosten	109
b. Andere Kosten	109
3. Fiktiver Schaden	111
i. Ersatz fiktiver Einkommensausfälle	111
a. Allgemeines	111
b. Soziallohn	115
ii. Ersatz fiktiver Kosten	118

a.	Personalkosten	118
b.	Andere Kosten	120
E.	Unmittelbarer und mittelbarer Schaden	121
1.	Unmittelbarer Schaden	121
2.	Mittelbarer Schaden	122
i.	Ausservertragliche Ersatzpflicht	122
a.	Allgemeines	122
b.	Mittelbarer Sachschaden	123
c.	Mittelbarer Vermögensschaden	124
ii.	Vertragliche Ersatzpflicht	129
F.	Direkter und indirekter Schaden	133
1.	Direkter Schaden	133
2.	Indirekter Schaden	133
i.	Allgemeines	133
ii.	Verletzung oder Tötung des Unternehmers	135
a.	Schaden des Unternehmens	135
b.	Schaden von Mitgesellschaftern	138
c.	Schaden von Aktionären und Investoren	145
d.	Schaden von Angehörigen	146
e.	Schaden von Vertragspartnern	150
iii.	Verletzung oder Tötung eines mitarbeitenden Angehörigen	155
a.	Verletzung mitarbeitender Angehöriger	155
b.	Tötung eines mitarbeitenden Angehörigen	159
iv.	Drittschadensliquidation	171
a.	Allgemeines	171
b.	Echte Drittschadensliquidation	171
c.	Unechte Drittschadensliquidation	173
d.	Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter	175
III.	Kausalität	177
A.	Natürliche Kausalität	177
1.	Allgemeines	177
2.	Haftungsbegründende und -ausfüllende Kausalität	178
3.	Aufnahme einer selbständigerwerbenden Tätigkeit	180
B.	Adäquate Kausalität	182
1.	Allgemeines	182
2.	Bagatellunfälle	187
3.	Unterbrechungsgründe	188
C.	Konjunkturschwankungen als Kausalitätsproblem	188
1.	Konjunktur	188

i.	Allgemeines	188
ii.	Reallohnentwicklung	189
iii.	Rezessionsbedingter Abzug	192
2.	Konkurs und Betriebsaufgabe	195
<b>§ 4.</b>	<b>Mehrkosten</b>	<b>201</b>
I.	Allgemeines	201
II.	Personalkosten	201
III.	Fix- bzw. Generalunkosten	203
IV.	Anpassungs- und Betreuungskosten	205
V.	Liquidationskosten	206
A.	Allgemeines	206
B.	Kein Ersatzanspruch bei Geschäftsaufgabe im Todesfall	207
VI.	Steuerkosten	217
VII.	Reserve- bzw. Vorhaltekosten	218
<b>§ 5.</b>	<b>Einkommensausfallschaden</b>	<b>221</b>
I.	Gewinnausfallschaden	221
A.	Massgeblicher Gewinn	221
1.	Reingewinn	221
2.	Gewinnwahrscheinlichkeit	223
3.	Korrekturen	226
i.	Privatbezüge	226
ii.	Pauschalspesen	228
iii.	Gesetzliche Sozialversicherungsbeiträge	229
iv.	Mitarbeitende Angehörige	230
4.	Konkreter Gewinnausfall	231
i.	Allgemeines	231
ii.	Kundenverlust	233
iii.	Gewinn aus sittenwidriger Erwerbstätigkeit	235
iv.	Nicht versteuerter Gewinn	236
5.	Abstrakter Gewinnausfall	236
i.	Allgemeines	236
ii.	Branchengewinn	236
iii.	Mutmasslicher Lohn eines Unselbständigerwerbenden	239
B.	Besonderheiten	242
1.	Gewinnphasenverschiebungsschaden	242
2.	Kurzfristige Arbeitsunfähigkeit	244

C.	Berechnungsmethoden	246
1.	Einkommensvergleichsmethode	246
i.	Allgemeines	246
ii.	Validengewinn	247
iii.	Invalideinkommen	249
iv.	Sozialversicherungsrechtliche Besonderheiten	250
2.	Schätzungsvergleichsmethode	252
3.	Prozentvergleichsmethode	253
4.	Betätigungsvergleichsmethode	255
II.	Ertragsausfallschaden	258
III.	Rentenausfallschaden	259
A.	Allgemeines	259
B.	Altersrentenausfallschaden	260
1.	Altersrentenausfall der 1. Säule (AHV)	260
2.	Altersrentenausfall der 2. Säule (Berufliche Vorsorge)	261
3.	Altersrentenausfall der 3. Säule (Freiwillige Vorsorge)	262
C.	Invalidenrentenausfallschaden	263
1.	Invalidenrentenausfall im Bereich der IV	263
2.	Invalidenrentenausfall im Bereich der Beruflichen Vorsorge	263
3.	Invalidenrentenausfall im Bereich der Unfallversicherung	264
IV.	Versicherungsausfallschaden	264
A.	Allgemeines	264
B.	Mehrprämienschaden	265
C.	Eingeschränkte Bezugsmöglichkeit des Vorsorgekapitals	268
<b>§ 6.</b>	<b>Haushaltschaden</b>	269
I.	Allgemeines	269
II.	Beeinträchtigung der Hausarbeitstätigkeit im Validenhaushalt	270
A.	Validenhaushalt	270
B.	Hausarbeitstätigkeiten	271
1.	Allgemeines	271
2.	Hausarbeitstätigkeit eines Selbständigerwerbenden	272

3. Mitarbeit im Gewerbe bzw. Betrieb des anderen Ehegatten	274
C. Hausarbeitsunfähigkeit	275
III. Berechnungsmethode	276
A. Substitutionskosten	276
B. Tatsächlicher Lohnausfall	276
<b>§ 7. Erschwerungsschaden</b>	<b>277</b>
I. Allgemeines	277
II. Erschwerungsschaden von Selbständigerwerbenden	279
A. Allgemeines	279
B. Kumulativer Erschwerungsschaden	280
C. Alternativer Erschwerungsschaden	280
<b>§ 8. Vermögensschaden</b>	<b>283</b>
I. Bewertungsgrundlagen	283
A. Allgemeines	283
B. Unternehmen	284
C. Liegenschaften	287
II. Verminderung des Unternehmenswerts	289
A. Anwesenheit des Unternehmers im Betrieb	289
B. Goodwillverlust	289
<b>§ 9. Schadenberechnung</b>	<b>293</b>
I. Gesamt- und Direktschaden	293
A. Allgemeines	293
B. Sozialversicherungsrechtliche Ersatzleistungen	293
C. Privatversicherungsrechtliche Ersatzleistungen	294
II. Aufgelaufener und zukünftiger Schaden	295
III. Vorteilsausgleichung	296
A. Allgemeines	296
B. Gewinnsteigerung	296
C. Eingesparter Geschäftsaufwand	297
1. Allgemeines	297
2. Eingesparte Steuern und Abgaben	297
D. Zeitersparnis bzw. vermehrte Haushaltarbeit	298
E. Eingesparte Lebenshaltungskosten	299
<b>§ 10. Schadenersatzbemessung</b>	<b>299</b>
I. Reduktionsgründe	299

## *Inhaltsverzeichnis*

A. Allgemeines	299
B. Ungewöhnlich hohes Einkommen	300
C. Konstitutionelle Prädisposition	301
D. Nicht objektivierbare Erst- und Folgeschäden	303
II. Schadenminderungspflicht	304
A. Allgemeines	304
B. Vorlage der Geschäftsunterlagen	305
C. Verwertung der Resterwerbsfähigkeit	305
D. Beibehaltung bzw. Aufgabe der selbständigerwerbenden Tätigkeit	308
E. Unternehmensinterne Umstrukturierung	312
F. Nachholen entgangener Geschäfte	314
<b>§ 11. Abgeltungsform</b>	<b>315</b>
I. Wahlrecht	315
II. Kapitalisierung	315
<b>§ 12. Beweisfragen</b>	<b>318</b>
I. Beweisanspruch	318
II. Beweislastverteilung	319
III. Beweisführungspflicht	319
A. Allgemeines	319
B. Rechts- und Tatfragen	320
C. Substantiierung	321
IV. Beweismass	321
A. Allgemeines	321
B. Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit	322
C. Beweismittel	324
Literatur	327