

wirkt, dass die Forderung gerade nicht erlischt, sondern übergeht. Sachgerecht ist es deshalb, die Zahlung an einen Dritten, nämlich den Geschädigten, auch nicht als Anerkenntnis mit der Wirkung eines Neubeginns der Verjährungsfrist anzusehen; ebenso aber, die durch die Anmeldung bewirkte Fortlaufhemmung zugunsten des Regressgläubigers in Anschlag zu bringen.

6. Die abweichende E SZ 58/90 hat womöglich gefühlt, dass die Interessen des Regressgläubigers ansonsten unzureichend berücksichtigt werden und hat deshalb die **Verjährungsfrist** erst mit der **Zahlung** zu laufen beginnen lassen – so übrigens auch die Rechtslage in Deutschland: § 116 Abs 2 VVG. Die Berücksichtigung der beim Anspruch des Geschädigten eingetretenen Fortlaufhemmung beim Übergang des Schadenersatzanspruchs auf den Regressgläubiger ist **weniger weitreichend**, für die Durchsetzung des Regressanspruchs aber **gleichwohl ausreichend**.

7. Sollte man sich mit der teleologisch reduzierten Anwendung des § 27 Abs 2 Satz 1 KHVG gar nicht anfreunden wollen, weil das eine „verbraucherschützende“ Norm zugunsten des Dritten sei, die dem Kfz-Haftpflichtversicherer niemals zugute kommen dürfe, käme

noch immer in Betracht, eine **Ablaufhemmung** wegen Führens von **Vergleichsverhandlungen** in Betracht zu ziehen. Bei einer Forderungsanmeldung des Geschädigten gegenüber dem Kfz-Haftpflichtversicherer wird diese überlagert durch die den Geschädigten stärker begünstigende Fortlaufhemmung des § 27 Abs 2 KHVG. Sollte man letztere für unanwendbar ansehen, bliebe immer noch beim Übergang die überlagerte Ablaufhemmung wegen Führens von Vergleichsverhandlungen. Nach der hier vertretenen Ansicht handelt es sich dabei freilich um das „second best“.

8. Resümiert werden kann, dass **alle drei Instanzen** nach der hier vertretenen Ansicht **falsch entschieden** haben. Der OGH sah für eine **sonstige Ablauf- oder Fortlaufhemmung** keinen Anhaltspunkt, mag der klägerische Anwalt sein legitimes Anliegen auch nicht ausreichend präzise dargelegt haben. Dem **BerG** ist immerhin zu bescheinigen, dass es **berechtigte Zweifel** am **judizierten Ergebnis** hatte und deshalb die **oRev** zuließ. Der OGH hat vorschnell eine erhebliche Rechtsfrage verneint. Eine solche war vielmehr gegeben, die zudem gegenteilig zu entscheiden gewesen wäre.

*Christian Huber, RWTH Aachen*

→ **Keine Leistungskondition des Kaskoversicherers gegen den Leasinggeber bei Versicherungsbetrug**

**§§ 1400, 1431 ABGB; §§ 74, 75 VersVG**

Bei Abschluss einer Kaskoversicherung für fremde Rechnung durch den Leasingnehmer und Vinkulierung der VersSumme zugunsten des Leasinggebers kann bei Auszahlung der VersSumme an den Leasinggeber nach Aufdecken eines VersBetrugs der Kaskoversicherer die erbrachte Zahlung nicht vom Leasinggeber (Versicherter), sondern bloß vom Leasingnehmer (VersN) zurückverlangen. Maßgeblich ist die von den Parteien bei der Leistung vorge-

stellte Zweckbeziehung. Der Bereicherungsausgleich soll in der Beziehung stattfinden, in der der Fehler aufgetreten ist, hier im Deckungsverhältnis zwischen Versicherer und VersN. Dafür spricht auch der Umstand, dass eine Auszahlung an den Versicherten (Vinkulierungsgläubiger und Leasinggeber) erst erfolgte, nachdem zwischen Kaskoversicherer und VersN eine Einigung über die Höhe der Zahlung erfolgt ist.

wo es behördlich sichergestellt, aber nicht mehr zurückgestellt wurde.

**[Klagebegehren und E der Vorinstanzen]**

Mit der Begründung, es liege ein VersBetrag vor, durch den die Bekl bereichert worden sei, begehrte die Kl von dieser die Rückzahlung der VersLeistung. Die Bekl beantragte Klagsabweisung. Sie habe die Zahlung der Kl als Vinkulierungsgläubigerin im Namen der VersN erhalten und sei nicht bereichert.

ErstG und BerG wiesen das Klagebegehren ab; der OGH gab der Rev der Kl nicht Folge.

**Aus den Entscheidungsgründen:**

**[RM-Vorbringen des Kaskoversicherers: Leistung an die Leasinggeberin bei Auszahlung der vinkulierten VersLeistung]**

Die Rev ist mangels oberstg Rsp zur über den Einzelfall hinaus bedeutsamen Frage der Passivlegitimation in einem Fall wie dem vorliegenden zulässig; sie ist aber

ZVR 2011/8  
 §§ 1400, 1431 ABGB;  
 §§ 74, 75 VersVG  
 OGH 8. 7. 2009,  
 7 Ob 123/09 b  
 (OLG Wien  
 16. 2. 2009,  
 4 R 215/08 d;  
 HG Wien  
 8. 9. 2008,  
 42 Cg 249/07 v)

**Sachverhalt:**  
**[Leasingvertrag]**

Claudia S leaste von der S-GmbH einen Pkw, dessen Eigentümerin die mit der Leasinggeberin eng kooperierende Bekl wurde, von der der Leasingvertrag abzuwickeln war. Claudia S schloss für das Fahrzeug bei der Kl eine ua das Diebstahlsrisiko deckende Kaskoversicherung ab. Der Leasingvertrag verpflichtete die Leasingnehmerin und VersN, den VersVertrag zugunsten der Bekl zu vinkulieren. Das bedeutet, dass die Auszahlung der VersLeistung nur mit Zustimmung der Bekl erfolgen konnte. Am 19. 9. 2005 zeigte Claudia S den Diebstahl des versicherten Fahrzeugs an. Nachdem die VersN ihr Einverständnis auch hinsichtlich der Höhe der VersLeistung erklärt hatte, überwies die Kl der Bekl am 27. 2. 2006 den Betrag von € 37.598,15. Von der Bekl wurde eine Abrechnung des Leasingvertrags vorgenommen und eine Restsumme von € 5.879,62 an die VersN überwiesen. In der Folge stellte sich heraus, dass der Diebstahl fingiert war; das Fahrzeug war nach Serbien verschoben worden,

nicht berechtigt. Die RevWerberin wendet gegen die Rechtsmeinung der Vorinstanzen iW ein, dem Fremdversicherten (hier die Bekl), der nach § 75 Abs 1 VersVG Anspruchsinhaber sei, stehe auch die Verfügungsberechtigung über die Rechte aus dem VersVertrag dann zu, wenn der VersN zugestimmt habe. Das sei hier der Fall. Die Bekl habe die Zahlung aufgrund der Vinkulierung entgegengenommen. Sei der Versicherte zusätzlich zu seiner Anspruchsinhaberschaft auch mit der Verfügungserlaubnis durch den VersN ausgestattet, könne der Versicherer die Leistung an den Versicherten nicht verweigern. Es bestehe kein Unterschied zu dem Sachverhalt, dass die Zahlung aufgrund einer Zession an den Zessionar geleistet werde. Seien Anspruchsinhaberschaft und Verfügungsbefugnis in der Person des Versicherten vereinigt, erbringe der Versicherer mit der Auszahlung der Entschädigung an

den Versicherten eine Leistung gegenüber diesem und müsse sie auch bei diesem wieder kondizieren.

**[Bezugnahme auf vergleichbare BGH-E  
VersR 1994, 208]**

Nach der in Deutschland bei vergleichbarer Rechtslage in stRsp und auch im Schrifttum überwiegend vertretenen Meinung, der die Vorinstanzen gefolgt sind, richtet sich der bereicherungsrechtliche Rückzahlungsanspruch des Versicherers hingegen in allen Fällen, in denen die VersLeistung in Unkenntnis eines leistungsbefreienten Tatbestands nicht an den VersN, sondern unmittelbar an den Versicherten (zB den Leasinggeber) erbracht wurde, regelmäßig gegen den VersN. Diese Rechtsmeinung fußt insb auf der E des BGH v 10. 3. 1993 VersR 1994, 208. Dieser E lag ein dem vorliegenden insofern vergleichbarer Fall zugrunde, als auch dort die Kl ein VersUnternehmen und die Bekl Eigentümerin eines Leasingfahrzeugs (dort auch Leasinggeberin) war. Wie hier wurde vom Leasingnehmer für den geleasten Pkw eine Vollkaskoversicherung abgeschlossen. Die Rechte aus der Versicherung wurden der Leasinggeberin abgetreten. Die Kl erteilte der Bekl einen „Sicherungsschein“, aus dem sich ergab, dass VersLeistungen nicht an den Leasingnehmer, sondern an die Bekl erfolgen sollten, soweit diese Ansprüche gegen den Leasingnehmer habe. Dieser meldete den Diebstahl des Fahrzeugs. Zur Schadensabwicklung zahlte die Kl DM 38.000,- an die Bekl. Später stellte sich heraus, dass der Diebstahl fingiert war. Das Fahrzeug wurde sichergestellt und von der Kl verwertet. Die Kl begehrte von der Bekl die Rückzahlung eines verbliebenen Differenzbetrags aus dem Titel der Bereicherung nach § 812 Abs 1 BGB. Der BGH bestätigte die klagsabweisenden E der Vorinstanzen. Zwar sei durch die Aushändigung des Sicherungsscheins die zwischen dem VersN und der Kl abgeschlossene Kaskoversicherung zu einer Versicherung für fremde Rechnung geworden. Die Bekl habe dadurch die Rechtsstellung eines Versicherten iS von § 75 VVG (alt) erlangt und habe daher über die Rechte aus dem VersVertrag in dem im Sicherungsschein beschriebenen Umfang selbst verfügen können. Daraus, dass der Versicherer, wenn er beim VersVertrag für

fremde Rechnung an den Versicherten zahle, an diesen auf dessen eigenen materiellrechtlichen Anspruch leiste, sei aber keine Konditionsschuldnerschaft des Versicherten herzuleiten. Für den bereicherungsrechtlichen Leistungsbegriff komme es entscheidend auf die tatsächlichen Zweckvorstellungen des Zahlungsempfängers und des Zuwendenden im Zeitpunkt der Leistung an. Die Beteiligten seien übereinstimmend davon ausgegangen, dass mit der Zahlung die Verbindlichkeit der Kl aus dem VersVertrag mit dem Leasingnehmer habe erfüllt werden sollen. Demgemäß sei eine Leistung der Kl an den VersN und nicht an die Bekl vorgelegen. Dieses Ergebnis werde durch den Gedanken des Vertrauensschutzes und der Risikoverteilung bestätigt, die neben der Ableitung aus dem Leistungsbegriff mitberücksichtigt werden müssten:

Die Kl habe im Vertrauen auf die Angaben des Leasingnehmers gezahlt und müsse deshalb auch das Risiko dessen Insolvenz tragen. Die Kl würde auch einen ungerechtfertigten Vorteil erlangen, wenn sie sich nicht an ihren VersN, sondern an den Zessionar (die Bekl) halten könnte. Die Notwendigkeit einer Kondition „über das Dreieck“ lasse die versicherungsvertragsrechtlichen Risiken da, wo sie von Anfang an gelegen hätten, und verweise den Bereicherungsausgleich dahin, wo der Fehler aufgetreten sei, nämlich auf das Verhältnis zwischen der Kl und ihrem VersN. Dieser sei auch bereichert, weil er in Höhe der von der Kl geleisteten Zahlung von der Ersatzforderung der Bekl als Leasinggeberin frei geworden sei, denn die Vorausabtretung der VersForderung durch den VersN an die Bekl sei, wie regelmäßig, erfüllungshalber zur Abdeckung etwaiger Ansprüche der Bekl als Leasinggeberin wegen Beschädigung oder Verlust des Fahrzeugs erfolgt. Im Bereicherungsrecht verbiete sich jede schematische Lösung, vielmehr sei nach den Besonderheiten des einzelnen Falls zu entscheiden. Auch in Anweisungsfällen finde die Kondition bei Fehlern im Deckungsverhältnis grundsätzlich in diesem Verhältnis – also zwischen Angewiesenem und Anweisendem – statt. Auch wenn man die Versicherung für fremde Rechnung als einen Vertrag zugunsten Dritter auffasse, könne ein Bereicherungsausgleich nur aufgrund differenzierender Wertungen stattfinden, und eine Direktkondition des Versprechenden gegen den Zahlungsempfänger sei auch in diesem Bereich nur unter Voraussetzungen bejaht worden, die hier nicht vorlägen.

**[Versicherungsrechtliche Literatur in Deutschland]**

Diese Ausführungen des BGH sind im deutschen Schrifttum, worauf bereits das BerG hinwies, auch auf Kritik gestoßen. Zunächst wurden von Sieg (in VersR 1994, 210) und im Anschluss daran von Pröls (in Pröls/Martin, VVG<sup>27</sup> § 75 Rn 14) dagegen iW folgende Einwendungen erhoben: Gehe man, wie der BGH, von einer reinen Fremdversicherung aus, so existierte von vornherein nur eine Leistungsbeziehung zwischen dem Versicherer und dem Versicherten (vgl § 75 Abs 1 VVG [alt]). Dass der Anspruch des Versicherten aus dem zwischen VersN und Versicherer geschlossenen Vertrag folge und – vorbehaltlich abweichender Vereinbarungen im Sicherungsschein – auch von dem Verhalten des VersN abhängige, ändere daran nichts und er-

**Übernahme der Rsp des BGH, dass bei einem VersBetrug und Vinkulierung der Kaskoversicherung zugunsten des Leasinggebers der Kaskoversicherer die zu Unrecht ausbezahlte Kaskoversicherung nur vom VersN (= Leasingnehmer), nicht aber vom Versicherten (= Leasinggeber) kondizieren kann.**

laube es entgegen der Ansicht des BGH nicht, der Sache nach eine Leistung des Versicherers an den VersN anzunehmen. Auch die vom BGH herangezogenen Parallelen zu den Zessions- und Anweisungsfällen existierten nicht. Desgleichen spiele die Verteilung des Insolvenzrisikos keine Rolle, da das Risiko der Insolvenz des VersN mangels Leistungsbeziehung zwischen Versicherer und VersN von vornherein nicht zur Debatte stehe. Schließlich sei ein Schadenersatzanspruch des Versicherers gegen den VersN entgegen der Ansicht des BGH nicht durch die Zahlung an den Versicherten erloschen, sondern nach § 67 VVG (alt) auf den Versicherer übergegangen; von einer Leistungspflicht des Versicherers hänge der Übergang nicht ab, und die Stellung des Leasingnehmers als VersN schütze diesen vor einem Regress nicht, wenn sein Interesse nicht durch den Vertrag geschützt sei. Allerdings sei nach zutr Ansicht auch das Sachersatzinteresse des die Versicherung nehmenden Leasingnehmers durch den Vertrag gedeckt. Trotzdem hindere auch dies den Regress des Versicherers nicht, denn das Sachersatzinteresse des VersN sei nicht geschützt, wenn der Versicherer (hier mangels Eintritts des VersFalls) nicht zu seiner Befriedigung verpflichtet gewesen sei. Somit habe der Versicherer auch bei einem Zusammentreffen von Fremd- und Eigenversicherung eine Kondition gegen den Versicherten. Der Anspruchserwerb des Versicherers nach § 67 VVG (alt) sei durch die Realisierung des Bereicherungsanspruchs auflösend bedingt. Zahle also der Versicherte die Entschädigung zurück, so sei er wieder Gläubiger der Schadenersatzansprüche gegen den VersN. Diese Kritik wurde von *Muschner in Ruffer/Halbach/Schimikowski*, VersVG 387 FN 13 und *Hübsch* in BK § 76 Rn 15 für berechtigt erachtet. Geteilt werden die Rechtsansichten des BGH hingegen etwa von *Römer in Römer/Landheid*, VVG<sup>2</sup> §§ 75, 76 Rn 10; von *Rüther in Beckmann/Matusche/Beckmann*, Versicherungsrechts-Handbuch § 23 Rn 342; von *K. Schmidt* in Jus 1993, 772; von *Sprau in Palandt*<sup>68</sup> § 812 BGB Rn 104 und nun auch von *Hübsch* in *Schwintowski/Brömmelmeyer*, PK VersR § 45 Rn 18.

#### [Übernahme der Rechtsansicht des BGH]

Der OGH hat zur Frage, gegen wen (gegen die VersN oder die Bekl, an die die VersLeistung erfolgte) sich der Rückforderungsanspruch (§ 1431 ABGB) des Versicherers, der in betrügerischer Weise zur irrtümlichen Zahlung veranlasst wurde, zu richten hat, erwo-gen:

Sind an einer Vermögensverschiebung mehrere Personen beteiligt, so ist die Feststellung, wer Berechtigter und wer Verpflichteter ist, nach stRsp aufgrund der von den Parteien bei der Leistung vorgestellten Zweckbestimmung zu treffen. Es muss daher gefragt werden, wer nach dem angenommenen Schuldverhältnis oder der sonstigen Zweckvereinbarung Leistender und wer Leistungsempfänger sein sollte; die Rückabwicklung (gem § 1431 ABGB) ist zwischen diesen Personen vorzunehmen (vgl RIS-Justiz RS0033737). Wie die RevWerberin richtig ausführt, handelt es sich bei der vorliegenden Kaskoversicherung insofern um eine Fremdversicherung iSd §§ 74 ff VersVG, als von der VersN auf deren Rechnung zunächst das Interesse der Bekl als Eigentümerin des Pkw versichert wurde. Damit steht die

Forderung aus der Versicherung sachlich der Bekl zu, während das formelle Verfügungsrecht darüber der VersN zukommt (RIS-Justiz RS0080863; RS0080792). Die Rechtsbeziehungen zwischen VersN und der versicherten Bekl sind im Hinblick auf diese Verfügungsmacht des VersN als eine Art gesetzliches Treuhandverhältnis anzusehen (RIS-Justiz RS0080862). Obwohl in der hier wiedergegebenen E des BGH die bekl Leasinggeberin auch die Verfügungsbefugnis hinsichtlich der VersLeistung hatte, vertrat der BGH die Ansicht, es sei eine Leistung an den VersN und nicht an die Bekl vorgelegen, weil mit der Zahlung die Verbindlichkeit der Kl aus dem VersVertrag mit dem VersN habe erfüllt werden sollen. Dass dies auch im vorliegenden Fall zutrifft, wird deutlich, wenn man bedenkt, dass Einvernehmen über die Höhe des Anspruchs von der Kl nicht mit der Bekl, sondern mit der VersN hergestellt wurde. Zu beachten ist weiters auch, dass durch die von der VersN abgeschlossene Kaskoversicherung nicht nur das Sachersatzinteresse der Bekl als Eigentümerin des Pkw, sondern auch das Sachersatzinteresse der VersN als Leasingnehmerin versichert wurde (vgl *Prölss*, aaO § 80 Rn 23). Es liegt daher nicht nur eine Fremd-, sondern auch eine das Risiko der VersN deckende Eigenversicherung vor. Dies ist klar zu erkennen, wenn man sich vor Augen führt, dass die von der Kl erbrachte VersLeistung nicht nur den Schaden der Bekl abdeckte, sondern ein Restbetrag von € 5.879,62 letztlich an die die Versicherung nehmende Leasingnehmerin überwiesen wurde.

#### [Auswirkung der Vinkulierungsvereinbarung]

Zu beachten ist ferner folgender Aspekt: Unstrittig ist, dass – anders als in dem vom BGH entschiedenen Fall – keine Zession stattfand und der Bekl auch ein Verschein nicht übergeben wurde (§ 75 Abs 2 VersVG). Vielmehr wurde festgestellt, dass die Bekl „aufgrund der (zu ihren Gunsten vorgenommenen) Vinkulierung“ die Leistung erhalten hat. Der Zweck einer Vinkulierung liegt in der Sicherstellung der gegen den VersN gerichteten Forderungen des Dritten (RIS-Justiz RS0080844). Der Inhalt einer Vinkulierung richtet sich nach der Vereinbarung der Parteien (RIS-Justiz RS0106149). Nach hA ist darunter als „fester Kern“, also Charakteristikum und unumgänglicher Mindestinhalt, eine Zahlungssperre zugunsten des Vinkulargläubigers (hier die Bekl) mit der Wirkung zu verstehen, dass Leistungen des Versicherers an den VersN nur mit Zustimmung des Vinkulargläubigers möglich sind (7 Ob 105/06a mwN). Die üblichen Vinkulierungsvereinbarungen enthalten – wie hier – eine nicht absolut, sondern nur relativ wirkende (RIS-Justiz RS0113295) Zahlungssperre. Durch die Vinkulierung wird die Verfügungsbefugnis des VersN also nur insoweit eingeschränkt, als ohne Zustimmung des Vinkulargläubigers nicht über die VersLeistung verfügt werden kann. Dass die Verfügungsmacht des VersN dadurch im Regelfall nicht vollständig beseitigt wird, zeigt sich hier etwa dadurch, dass nicht von der Bekl, sondern von der VersN (bzw durch eine für diese einschreitende Person) die Höhe der zu erbringenden Zahlung mit der Kl vereinbart wurde. Der Vinkulierungsgläubiger wird durch die (wie hier als bloße Zahlungssperre formulierte) Vin-

kulierung allein nicht in die Lage versetzt, die Auszahlung der VersLeistung an sich selbst zu beanspruchen. Dies setzte vielmehr voraus, dass der VersN zustimmt bzw den Versicherer zur Auszahlung an den Vinkulargläubiger anweist. Dies ist im vorliegenden Fall geschehen (s die von der VersN unterfertigte undatierte Erklärung); nur insofern wurde die Bekl und Vinkulargläubigerin, wie es die RevWerberin ausdrückt, „mit der Verfügungserlaubnis durch den VersN ausgestattet“; sie durfte deshalb dann selbst die VersLeistung von der Kl begehren und entgegennehmen. Das ErstG hat unter diesen Umständen zutreffend einen Anweisungsfall angenommen. Bei einer Anweisung nach § 1400 ABGB ist allen Beteiligten erkennbar, dass der Angewiesene (hier die Kl) durch die Zuwendung an den Anweisungsempfänger (hier die Bekl) auf sein mit dem Anweisenden (hier die VersN) bestehendes Deckungsverhältnis leisten und der Anweisungsempfänger die ihm aus seinem Zuwendungs- oder Valutaverhältnis mit dem Anweisenden gebührende Leistung entgegennehmen will. Aus diesen Zweckbestimmungen ergibt sich, dass bei Ungültigkeit bloß des Deckungsverhältnisses dem Angewiesenen nur die Kondiktion gegenüber dem Anweisenden zusteht (*Koziol* in *KBB<sup>2</sup>* Vor §§ 1431 – 1437 Rz 5

#### Anmerkung:

1. Zentraler Streitpunkt ist, vom wem der Kaskoversicherer eine ihm aufgrund eines Versicherungsbetrugs des VersN herausgelockte Zahlung zurückverlangen kann, vom VersN oder von dem, an den er sie überwiesen hat, nämlich dessen Leasinggeber, zu dessen Gunsten sie vinkuliert war. Fragen der Art der bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung sind stets dann spannend, wenn ein Akteur pleite ist oder die Durchsetzung des Anspruchs gegen diesen auf Schwierigkeiten stößt. So war das im vorliegenden Sachverhalt. Das – nicht gestohlene – Fahrzeug wurde zwar in Serbien sichergestellt. Aber in welchem Zustand mag es sein? Wie rasch kommt man an Vermögenswerte in Serbien? Außerdem ist die Bonität von VersN, die Versicherungsbetrag begehen, nicht immer über jeden Zweifel erhaben; womöglich begehen sie diesen deshalb, weil sie knapp vor der Pleite sind und sich auf solche Weise – auf unlautere Weise – refinanzieren wollen.

2. Der **Leasinggeber** hat mit seiner **vertraglichen Gestaltung** hier offensichtlich **alles richtig gemacht**. Der Kaskoversicherer kann wegen der Vinkulierung des Anspruchs zwar bloß an ihn auszahlen; liegt aber ein Versicherungsbetrag vor, kann er sich abputzen und den Kaskoversicherer bei der Rückforderung an

mwN). Im vorliegenden Fall sieht das Deckungsverhältnis (Vertrag zwischen der Kl und der VersN) eine VersLeistung nur vor, wenn das versicherte Fahrzeug tatsächlich gestohlen wird. Hier wurde ein Diebstahl nur vorgetäuscht. Damit steht der Kl die Kondiktion (nur gegenüber der VersN als Anweisender zu: Es überzeugt der etwa auch von *Rüther*, aaO im Anschluss an den BGH vertretene Gedanke, dass der Bereicherungsausgleich in der Beziehung vorzunehmen sei, in der ein Fehler aufgetreten ist, hier also im Verhältnis zwischen der Kl und ihrer VersN.

#### [Fehlende Passivlegitimation des bekl Leasinggebers]

Wie schon die Vorinstanzen schließt sich der OGH daher, jedenfalls bei der vorliegenden Konstellation, der von der deutschen Rsp vertretenen Rechtsauffassung an; die Passivlegitimation des versicherten Vinkulargläubigers und Leasinggebers, dem der Versicherer die VersLeistung über Anweisung des Versicherungs- und Leasingnehmers aufgrund eines durch diesen hervorgerufenen Irrtums ohne Rechtspflicht erbracht hat, zur Leistungskondiktion nach § 1431 ABGB ist nicht gegeben. Die Rev muss daher erfolglos bleiben.

den kriminellen Leasingnehmer verweisen, frei nach der Devise: Das ist ja dein Vertragspartner. Selbst bei einer Abtretung des Anspruchs hätte er sich stärker auf das Glatteis begeben, was hier aber – wohlweislich? – unterblieben ist.

3. In Deutschland ist die Lit gespalten. Die bürgerlich-rechtliche misst den Sachverhalt am Bereicherungsrecht und billigt das vom BGH erzielte Ergebnis, dem sich der OGH angeschlossen hat. Die versicherungsrechtliche Lit ist überwiegend gegenteiliger Ansicht. Schon der Gesichtspunkt der Einheitlichkeit der (Privat-)Rechtsordnung spricht für eine bereicherungsrechtliche Betrachtung. Als überzeugendes Argument führt der OGH zusätzlich an, dass die Auszahlung nach Herstellung eines Einvernehmens zwischen Versicherer und VersN und durch die Vinkulierung bloß eine „relative“ Zahlungssperre erfolgte. Für den Kaskoversicherer ist das misslich. Aber nach Kenntnis dieser E hat er es in der Hand, bei Leasingverträgen eine Kaskoversicherung nur noch dann abzuschließen, wenn der Eigentümer (= Leasinggeber) selbst Vertragspartner des Kaskoversicherungsvertrags ist. Ob das gegenüber den Leasinggesellschaften durchzusetzen ist, steht auf einem anderen Blatt.

*Christian Huber, RWTH Aachen*

ZVR 2011/9

§§ 1295, 1299, 1311 ABGB;  
§§ 146 ff, 166 LFG alt;  
§ 16 Abs 2 AOCV 2004;  
§ 28 KHVG;  
§ 19 Abs 2 EKHG

#### ⇒ Keine Bindungswirkung eines Strafurteils in der Luftfahrthaftung

§§ 1295, 1299, 1311 ABGB; §§ 146 ff, 166 LFG alt; § 16 Abs 2 AOCV 2004; § 28 KHVG; § 19 Abs 2 EKHG

⇒ Bei der Regelung des § 16 Abs 2 AOCV, wonach ein Hubschrauber-Pilot den Flug so wählen muss, dass durch eine eventuell herabfallende Last weder Personen noch Sachen auf der Erde gefährdet werden, handelt es sich um eine Schutznorm. Wählt der Pilot eine Flugroute, die über eine

in Betrieb befindliche Seilbahn verläuft, so handelt er fahrlässig.

⇒ § 28 KHVG ist in der Luftfahrthaftung gegenüber dritten Geschädigten analog anzuwenden. Daher besteht auch hier grundsätzlich keine Bindungswirkung des StrafU gegen einen in der Haftpflichtversicherung mitversicherten Piloten.

⇒ Siehe auch VorE OGH 2 Ob 215/07t ZVR 2009/54.