generell mit Warnhinweisen zu versehen sein. Zu sichern und/oder zu kennzeichnen sind aber **„atypische" Gefahren,** die sich aus der Querung von Schienensträngen ergeben können. Die örtlichen Verhältnisse lassen sich aus dem Sachverhalt der vorliegenden E leider nicht mit letzter Sicherheit entnehmen. Wenn aber ein Schienenstrang die Fahrbahn nicht im rechten Winkel, sondern so quert, dass ein Radfahrer in die Schienen quasi „hineinrutschen" und dann stürzen kann, muss auf eine solche Gefahrenquelle besonders hingewiesen werden. Dieser Hinweis muss – zweite Lehre aus der vorliegenden E – rechtzeitig erfolgen, um dem Radfahrer die Gelegenheit zu bieten, sich auf die Gefährdung zeitgerecht einzustellen. Und er muss ausreichend deutlich sagen, welche Vorsichtsmaßnahmen der Radfahrer ergreifen soll, um das „atypische Hindernis" gefahrlos zu meistern.

Georg Kathrein, BMJ

ZVR 2010/159

§§ 1042, 1478, 1489 ABGB; § 228 ZPO; §§ 9, 24 Abs 4 KHVG

OGH 13. 5. 2009, 7 Ob 252/08x (LG Innsbruck 24. 7. 2008, 4 R 260/08a; BG Schwaz 22. 4. 2008, 2 C 913/06y)

⇒ Feststellungsbegehren wegen eines Rückgriffsanspruchs der Kfz-Haftpflichtvers gegen den VersN infolge drohender Überschreitung der VersSumme

§§ 1042, 1478, 1489 ABGB; § 228 ZPO; §§ 9, 24 Abs 4 KHVG

Da Ansprüche nach § 1042 ABGB des gem § 24 Abs 4 KHVG beim eigenen VersN regressierenden Haftpflichtversicherers (Kl) erst mit der Leistung nach Ausschöpfung der VersSumme entstehen (können) und die Verjährungsfrist – in welcher Länge auch immer – frühestens damit zu laufen beginnen kann, ist die Gefahr eines Rechtsverlusts für die Kl und eine damit einhergehende Gefährdung ihrer Rechtsposition, solange die VersSumme noch (bei weitem) nicht ausgeschöpft ist, und damit auch das Interesse der Kl „an der alsbaldigen Feststellung des von ihr behaupteten, allenfalls in der Zukunft entstehenden Verwendungsanspruchs gegenüber dem Bekl" (VersN) zu verneinen, was auch noch im RM-Verfahren von Amts wegen wahrzunehmen ist.

Sachverhalt:

[Unfallfolgen und erbrachte Leistungen des Kfz-Haftpflichtversicherers]

Am 27. 12. 2002 gegen 20.00 Uhr ereignete sich in T ein Verkehrsunfall, an dem der Bekl als Lenker und Halter eines bei der Kl haftpflichtversicherten Pkw beteiligt war. Er hatte an seinem Fahrzeug Sommerreifen montiert und hielt bei erlaubten 100 km/h eine Geschwindigkeit von 120 bis 140 km/h ein, geriet – beim Versuch, einem Tier auszuweichen – ins Schleudern und überschlug sich. Dabei wurde der auf dem Beifahrersitz mitfahrende, nicht angegurtete Bernhard S (im Weiteren Beifahrer) aus dem Auto geschleudert und schwer verletzt; insb erlitt er eine nicht reversible Querschnittlähmung und eine Teillähmung des li Arms nach Schulterzerreißung. Der zwischen den Streitteilen geschlossene Kfz-HaftpflichtversVertrag weist eine VersSumme von € 2.180.185,03 für Personen und/oder Sachschäden auf. Bis zum 19. 7. 2006 (vor Einbringung der vorliegenden Klage am 27. 7. 2006) wurden von der Kl an den Beifahrer Leistungen von zusammen € 332.380,45 „an Schmerzengeld, Verunstaltungsentschädigung, für Heilbehelfe, Physiotherapiekosten, Arzneimittelkosten usw" erbracht.

Abweisung eines Feststellungsbegehrens eines Haftpflichtversicherers wegen möglicher Rückgriffsansprüche nach Erschöpfung der Deckungssumme.

[Verjährungsverzicht des VersN gegenüber Kfz-Haftpflichtvers sowie Verzichtserklärung des Geschädigten in Bezug auf Ansprüche über VersSumme hinaus]

Der Bekl hat gegenüber der Kl erklärt, bis Ende Juli 2006 auf die Erhebung der Einrede der Verjährung zu verzichten. Am 18. 1. 2006 unterfertigte der Beifahrer eine von ihm abgegebene schriftliche Erklärung, wonach er „nach Erschöpfung der Haftpflichtdeckungssumme von € 2.189.185,03 keine weiteren Ansprüche, welcher Art auch immer, insb aus Verdienstentgang oder Pflegegeld aus dem Unfall [...] gegen [...] (den Bekl) sowie [...] (die Kl) geltend machen werde" und er gleichzeitig auf jede Anfechtung dieser Erklärung verzichte. Der Beifahrer will nicht, dass der Bekl aus seinem Vermögen Zahlungen für ihn leisten muss und will auch nicht, dass über die VersSumme hinaus an ihn Zahlungen geleistet werden.

[Feststellungsbegehren des Kfz-Haftpflichtversicherers gegenüber VersN]

Die Kl begehrt die Feststellung, dass ihr der Bekl für sämtliche Zahlungen, welche sie aufgrund des zum Unfallfahrzeug bestehenden VersVertrags aufgrund des Verkehrsunfalls vom 27. 12. 2002 über die VersSumme von € 2.180.185,03 hinausgehend zu leisten habe, hafte und regressverpflichtet sei. Der Bekl habe aus der Verschuldenshaftung einzustehen. Aufgrund der dabei erlittenen Verletzungen des Beifahrers bestehe bereits bei einer geringfügigen Änderung des Heilungsverlaufs die Möglichkeit, dass die Kl von diesem und aus dem Unfall Zahlungspflichtigen über die VersSumme hinaus in Anspruch genommen werde. Angesichts des – nach bereits geleisteten Zahlungen von € 332.380,45 per 19. 7. 2006 – verbleibenden Rests der VersSumme von € 1.847.804,58 werde der Deckungskonkurs unter der Voraussetzung einer durchschnittlichen Lebenserwartung des Beifahrers in jedem Fall eintreten. Die Kl müsse Zahlungen leisten, welche jenseits der VersSumme liegen würden und die vom Bekl regressiert werden müssten. Schließlich behauptete die Kl (als Prognose) Schadenersatzforderungen, mit welchen sie konfrontiert sein werde, von zusammen € 3.931.260,86. Für diesen Fall sei der Bekl regressverpflichtet, da ihn ein Verschulden am Unfall treffe und er damit betraglich unbeschränkt hafte. Die Kl habe daher ein rechtl Interesse an der begehrten Feststellung. Angesichts der Schwere der Verletzungen des Beifahrers

könne die von diesem abgegebene Erklärung sittenwidrig erscheinen. Die Kl habe sowohl gegenüber dem Beifahrer als auch gegenüber der PVA sowie der GKK Verjährungsverzichte mit Wirkung von FeststellungsU abgegeben. Wegen der Einhaltung einer Geschwindigkeit von über 100 km/h bei Abblendlicht und Dunkelheit sei der Entlastungsbeweis nach § 9 EKHG verhindert.

[Einwendungen des Bekl]

Der Bekl wendete ein, es treffe ihn kein Verschulden. Vor der Unfallstelle sei plötzlich ein Tier in der Größe eines Schäferhundes unmittelbar vor dem Fahrzeug aus dem Wald auf die Fahrbahn gekommen, weshalb er ein Ausweichmanöver durchgeführt habe, wodurch das Fahrzeug ins Schleudern geraten sei. Ein fahrtechnisches Fehlverhalten liege nicht vor. Der Geschädigte könne vom Bekl, den kein Verschulden am Zustandekommen des Unfalls treffe, nur bis zum Höchstbetrag der im § 15 EKHG festgesetzten Beträge Ersatz verlangen. Die Kl sei daher nicht verpflichtet, irgendwelche über die Haftungshöchstbetragsgrenze des Haftpflichtversvertrags hinausgehenden Leistungen zu erbringen. Der Beifahrer habe erklärt, nach Erschöpfung der Haftpflichtdeckungssumme keine weiteren Ansprüche welcher Art auch immer aus dem Unfall gegen den Bekl und die Kl geltend zu machen, weshalb weder der Bekl noch die Kl dazu verpflichtet seien, darüber hinaus zu leisten. Diese Erklärung sei nicht sittenwidrig, weil sie der Beifahrer aus freien Stücken abgegeben habe. Angesichts des Unfalldatums seien die Ansprüche des Beifahrers gegen den Bekl bereits verjährt. Die Berechnungen der Kl seien unrichtig und nicht nachvollziehbar. Die Kl habe gegenüber dem Beifahrer keine konstitutiven Anerkenntnisse, sondern nur Verjährungsverzichte mit Wirkung eines FeststellungsU unter Begrenzung der Haftung mit der VersSumme abgegeben, sodass der Kl für sonstige Beträge der Verjährungseinwand jedenfalls zustehe. Unabhängig davon habe sie nicht vorbehaltslos Leistungen erbracht, sondern sich den Einwand der Unzulänglichkeit der VersSumme vorbehalten.

[E der Vorinstanzen]

Das ErstG gab dem Klagebegehren statt.

Das BerG wies das Klagebegehren ab.

Der OGH gab der Rev der Kl nicht Folge.

Aus den Entscheidungsgründen:

[...]

[Zulässigkeitsvoraussetzungen für Feststellungsklage]

Zu prüfen bleibt die Frage, ob ein rechtl Interesse der Kl an der Feststellung der Haftung des Bekl für den behaupteten, ihrer Ansicht nach in der Zukunft höchstwahrscheinlich entstehenden Verwendungsanspruch gegenüber dem Bekl gegeben ist. Nach § 228 ZPO kann ua auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder Rechts Klage erhoben werden, wenn der Kl ein rechtl Interesse daran hat, dass jenes Rechtsverhältnis oder Recht durch eine gerichtliche E alsbald festgestellt werde. Das rechtl Interesse an der alsbaldigen gerichtlichen Feststellung des Bestehens des Rechtsverhältnisses oder Rechts ist vom Kl zu behaupten und zu beweisen (RIS-Justiz RS0039239).

Gegenstand der Klage kann nicht ein erst künftig entstehendes Rechtsverhältnis oder ein künftig entstehender Anspruch sein. Die Klage ist daher abzuweisen, wenn die zur Begründung des Rechtsverhältnisses erforderliche Tatsache noch nicht eingetreten ist; ebenso vor Eintritt der Voraussetzungen, an die das Gesetz das Entstehen eines Anspruchs knüpft (RIS-Justiz RS0039178). Eine Feststellungsklage kann aber auch auf Feststellung befristeter oder bedingter Rechte oder Rechtsverhältnisse erhoben werden (RIS-Justiz RS0039225), jedoch nur dann, wenn der gesamte übrige rechtserzeugende Sachverhalt feststeht und nur die bereits genau und bestimmt festgesetzte Bedingung noch nicht eingetreten ist. Solange sich der rechtserzeugende Sachverhalt noch nicht vollständig konkretisiert hat, ist eine Feststellungsklage nicht gerechtfertigt (RIS-Justiz RS0047957, RS0039125 [T 1]). Das Fehlen einer gesetzlichen Anspruchsvoraussetzung kann daher nicht schlechthin mit dem Vorhandensein einer Bedingung gleichgesetzt werden (RIS-Justiz RS0039178 [T 4]).

[Ausnahme bei Ersatzpflicht für künftige Schäden]

Allerdings lässt die hRsp (vgl RIS-Justiz RS0038976) auch die Feststellung einer allfälligen Ersatzpflicht für künftige Schäden aus einem bestimmten (zumindest potenziell schädigenden) Ereignis zu. Das vom Gesetz geforderte rechtl Interesse an einer alsbaldigen Feststellung wird in diesem Zusammenhang insb bejaht, wenn ohne gerichtliche Geltendmachung die Verjährung zukünftiger Schadenersatzansprüche droht und ausnahmsweise auch dann, wenn – ohne Verjährungsrisiko – eine zeitnahe Klärung bestimmter Umstände, die für denkbare zukünftige Schadenersatzansprüche von Bedeutung sein können, objektiv zweckmäßig erscheint (RIS-Justiz RS0038976 [T 32]). Ein rechtl Interesse an der alsbaldigen Feststellung kann dort als vorhanden angenommen werden, wo das FeststellungsU für den Kl von rechtlich praktischer Bedeutung ist (RIS-Justiz RS0039265 [T 1]), wo also ein aktueller Anlass zur präventiven Klärung des strittigen Rechtsverhältnisses besteht (RIS-Justiz RS0039007 [T 7]). Die Feststellungsklage bedarf eines konkreten, aktuellen Anlasses, der zur Hintanhaltung einer nicht bloß vermeintlichen, sondern tatsächlichen und ernstlichen Gefährdung der Rechtslage des Kl eine ehebaldige gerichtliche E notwendig macht (RIS-Justiz RS0039215). Auch für die Feststellungsklage gilt ganz allgemein das Verbot der hypothetischen Klageerhebung (RIS-Justiz RS0039320). Ein rechtl Interesse an der alsbaldigen Feststellung kann somit regelmäßig nur bejaht werden, wenn eine Verschlechterung der rechtl Position des Kl bei einer Verweisung auf ein erst später mögliches gerichtliches Vorgehen zu befürchten wäre (1 Ob 237/08x).

[Fehlende Darlegung einer Verschlechterung der Beweislage]

Ungeachtet der wiederholten Bestreitung des Feststellungsinteresses durch den Bekl hat die Kl in erster In-

stanz ihr rechtl Interesse an der Feststellung der Haftung des Bekl zum einen nur mit seiner Regressverpflichtung wegen schuldhafter Herbeiführung des Verkehrsunfalls und zum anderen mit der allfälligen Sittenwidrigkeit der vom Beifahrer abgegebenen Erklärung vom 18. 1. 2006 (uHa OGH 2 Ob 360/98 z) begründet. Daraus lässt sich aber eine Verschlechterung der rechtl Position der Kl im Fall eines gerichtlichen Vorgehens erst zu einem Zeitpunkt, in dem der behauptete Verwendungsanspruch tatsächlich entstanden ist, in keiner Weise erkennen.

[Verjährungsbeginn frühestens mit Erschöpfung der VersSumme]

Nach § 1478 ABGB fängt die Verjährung idR zu laufen an, sobald der Geltendmachung des Anspruchs kein rechtl Hindernis, wie die mangelnde Fälligkeit, mehr im Weg steht; sie hat daher auch das Entstehen des Anspruchs zur Voraussetzung. Diese Regel gilt grundsätzlich für alle Verjährungsfristen, soweit das Gesetz keine Ausnahmen macht, etwa im § 1489 ABGB für die Verjährung von Schadenersatzansprüchen (RIS-Justiz RS0034248 [T 1 und T 7]). Anspruchsberechtigt nach § 1042 ABGB ist, wer eine vermögenswerte Leistung aus eigenen Mitteln für den dazu Verpflichteten erbringt, dem dadurch eine Last abgenommen wird (*Apathy* in *Schwimann*[3] § 1042 ABGB Rz 3). Voraussetzung für das Entstehen dieses Anspruchs ist daher die Leistung an den Dritten, sodass die Verjährungsfrist – in welcher Länge auch immer – frühestens damit zu laufen beginnen kann. Die Deckungspflicht der Kl als Kfz-Haftpflichtversicherer erstreckt sich gem § 9 KHVG entweder auf die gesetzliche MindestversSumme oder auf die vereinbarte höhere VersSumme, hier auf den Betrag von € 2.180.185,03. Solange die Kl in Erfüllung der damit begrenzten Deckungspflicht an Geschädigte leistet, scheidet ein Anspruch nach § 1042 ABGB aus, der bloß ergänzende Funktion hat und daher jedenfalls dann nicht zur Anwendung kommt, wenn die Vermögensverschiebung in einem Rechtsverhältnis zwischen dem Verkürzten und dem Bereicherten einen ausreichenden Rechtsgrund hat oder sonst durch das Gesetz gerechtfertigt oder geregelt ist (RIS-Justiz RS0028050 [T 3]); dieses Rechtsverhältnis kann auch in einem HaftpflichtversVertrag bestehen (5 Ob 320/77 RIS-Justiz RS0020036). Unter § 1042 ABGB zu subsumierende Leistungen der Kl an die Geschädigten und Legalzessionare sind daher frühestens nach Erlöschen ihrer Deckungspflicht wegen vollständiger Ausbezahlung der VersSumme anzunehmen.

Davon kann aber derzeit noch keine Rede sein; abgesehen davon ist es nach den Feststellungen im ErstU zwar sehr wahrscheinlich, dass die VersSumme nicht ausreichen wird, um alle Haftpflichtansprüche abzudecken; da aber der Eintritt eines Deckungskonkurses keinesfalls zwingend Leistungen der Kl als Versicherer über die maßgebliche VersSumme hinaus zur Folge hat, ist es völlig ungewiss und von einer Vielzahl von unterschiedlichen Umständen abhängig, ob es jemals zu Leistungen der Kl über die VersSumme hinaus kommen wird. Da aber Ansprüche der Kl nach § 1042 ABGB ohnehin erst mit der Leistung nach Ausschöpfung der VersSumme entstehen (können) und die Verjährungsfrist – in welcher Länge auch immer – frühestens damit zu laufen beginnen kann, ist die Gefahr eines Rechtsverlusts für die Kl und eine damit einhergehende Gefährdung ihrer Rechtsposition in der derzeitigen Situation, in der die VersSumme noch bei weitem nicht ausgeschöpft ist, zu verneinen. Der rechtserzeugende Sachverhalt hat sich also derzeit noch nicht ausreichend konkretisiert, weshalb er den von der Kl behaupteten Anspruch auf eine Feststellungsklage nicht rechtfertigt.

[Keine Notwendigkeit einer zeitnahen Klärung wegen vorhandener sonstiger Akten]

Ebensowenig lässt sich die Notwendigkeit einer zeitnahen Klärung bestimmter Umstände erkennen, die für die Beurteilung eines allfälligen zukünftigen Verwendungsanspruchs objektiv zweckmäßig erscheint (worauf sich die Kl ohnehin nicht berufen hat). Im vorliegenden Verfahren blieb zwar die Frage, ob den Bekl eine Verschuldens- oder eine Gefährdungshaftung trifft, strittig. Sie ist rechtlich aufgrund einer Feststellung des Unfallhergangs zu beantworten, die schon bei Klagseinbringung (21. 7. 2006, also mehr als drei Jahre nach dem Unfall), auch derzeit und in Hinkunft nur auf der Grundlage der beim Akt befindlichen Unterlagen möglich ist. Es handelt sich dabei um den Akt der StA I/des BA beim BG S (dessen Inhalt für die Zukunft gesichert ist) und das (ohnehin von der Kl vorgelegte) GA des kfz-techn SV DI M v 22. 7. 2003. Der staatsanwaltliche Akt umfasst die Gendarmerieanzeige vom 30. 12. 2002 samt Lichtbildern, Unfallskizze und Einvernahme des Bekl [bei der er die Einhaltung einer Geschwindigkeit von 120 bis 140 km/h bei Abblendlicht und Breitstrahlern zugestand]. Angesichts dieser Umstände ist eine relevante Verschlechterung der Beweislage der Kl durch die Verweisung auf ein erst späteres gerichtliches Vorgehen daher nicht zu befürchten.

[Abgrenzung von VorE 2 Ob 360/98 z]

Schließlich versagt auch die Berufung auf die E des OGH zu 2 Ob 360/98 z. Diese hatte zwar ebenso eine Feststellungsklage des Haftpflichtversicherers zum Gegenstand, mit der (allerdings anders als hier) gegenüber dem Geschädigten die Beschränkung der Haftung für den weiteren Ersatz von Verdienstentgang und Pflegekosten bis zur Erschöpfung der HaftpflichtversSumme festgestellt werden sollte. Sie blieb erfolglos, weil im vorausgehenden Schadenersatzprozess des (nunmehr bekl) Geschädigten gegen Lenker, Halter und den (nunmehr kl) Haftpflichtversicherer der Einwand der Unzulänglichkeit der VersSumme nicht erhoben worden war. Es wurde ausgeführt, dass diese Unterlassung den Haftpflichtversicherer nicht berechtige, nach Erschöpfung der HaftpflichtversSumme seine Leistungen zu beenden. Diese E erweist sich als nicht einschlägig, weil hier ein bereits abgeschlossener Schadenersatzprozess zwischen einem Dritten und der Kl weder behauptet wurde noch sonst hervorgekommen ist. Überdies finden sich weder Ausführungen zur Frage einer Regressmöglichkeit des Haftpflichtversicherers wegen trotz Erschöpfung der HaftpflichtversSumme an den Geschädigten geleisteter Zahlungen gegenüber dem gar nicht prozessbeteiligten VersN (= Schädiger) noch

(naturgemäß) zum Feststellungsinteresse des Haftpflichtversicherers nach § 228 ZPO für die vorliegende Konstellation.

[Fehlendes Feststellungsinteresse auch noch im RM-Verfahren von Amts wegen aufzugreifen]
Zusammenfassend ist daher das rechtl Interesse der Kl an der alsbaldigen Feststellung des von ihr behaupteten, allenfalls in der Zukunft entstehenden Verwendungsanspruchs gegenüber dem Bekl nach § 228 ZPO zu verneinen, was auch noch im RM-Verfahren von Amts wegen wahrgenommen werden muss (RIS-Justiz RS0039123, RS0038939) und zur Abweisung (RIS-Justiz RS0038898) der Klage und somit zur Erfolglosigkeit der Rev führt. Einer (weiteren) Auseinandersetzung mit den in der Rev aufgeworfenen Fragen bedarf es daher nicht.

Anmerkung:

1. Zunächst führt die E eindrucksvoll vor Augen, dass selbst die **erhöhte Deckungssumme** von **€ 2.180.000,–** (ATS 30 Mio) bei einem Unfall mit einem einzigen Verletzten **nicht hinreichend** ist, bei dem der Schmerzengeldanspruch noch zusätzlich wegen des Nichtanlegens des Sicherheitsgurts gekürzt war. Der Haftpflichtversicherer hat einen Schadensbedarf von annähernd **€ 4 Mio** errechnet. Man möge sich vorstellen, der Schädiger verletzt einen Großverdiener wie einen gut verdienenden Freiberufler oder hoch dotierten Versicherungs- oder Bankdirektor. Die Größenordnung ist dann nochmals eine ganz andere. Der geringfügige Aufpreis bei der Prämie für die Anhebung der Deckungssumme hätte sich in einem solchen Fall bezahlt gemacht; wenn man anhand dieses Falls sich des Risikos bewusst ist, kann man durch das Erkaufen einer höheren Deckungssumme zudem etwas beruhigter schlafen.

2. Die Bewältigung der durch den Sachverhalt hervorgerufenen Probleme ist mE weder den Parteien noch den Gerichten vollends gelungen. Deshalb sei es erlaubt, die Eckpunkte der maßgeblichen Verhältnisse hier kurz lehrbuchartig darzustellen:

⇒ Der Geschädigte hat einen Schadenersatzanspruch gegen den Schädiger; je nachdem, ob es sich um eine Verschuldens- oder Gefährdungshaftung handelt, ist die **Haftung unbegrenzt** oder bei einer Einstandspflicht bloß nach dem EKHG – derzeit – auf einen Kapitalbetrag von € 800.000,– begrenzt (§ 15 EKHG). Ist eine Rente geschuldet, wird der Kapitalbetrag durch den Barwert der Rente gekürzt. Das betrifft das **Haftpflichtverhältnis.**

⇒ Davon zu unterscheiden ist das **Deckungsverhältnis** zwischen dem VersN und dem Haftpflichtversicherer. Dieses entscheidet darüber, bis zu welchem Betrag der Haftpflichtversicherer den VersN von gegen diesen erhobenen Ansprüchen freizustellen hat. Dass bei der Kfz-Haftpflichtversicherung der Geschädigte die Möglichkeit hat, gem § 26 KHVG den Kfz-Haftpflichtversicherer direkt zu belangen, kürzt das Verfahren ab, ändert aber nichts an der Unterscheidung zwischen Haftung und Deckung. Dass diese beiden Verhältnisse auseinander zu halten sind, wird als **Trennungsprinzip** bezeichnet.

⇒ Sofern es sich um ein **gesundes Deckungsverhältnis** handelt, ist der Haftpflichtversicherer verpflichtet, bis zur Deckungssumme den VersN von berechtigten Haftpflichtansprüchen zu befreien. Ob er beim Verkehrsunfall lediglich nach dem EKHG als Halter betragsbeschränkt haftet oder nach der Verschuldenshaftung als Lenker betraglich unbeschränkt einzustehen hat, spielt bis zur Deckungssumme keine Rolle.

⇒ Der Haftpflichtversicherer hat im Rahmen der Haftpflicht des VersN maximal bis zur Deckungssumme zu leisten. Für den Fall, dass die Schadenersatzansprüche mehrerer[1] höher sind als die Deckungssumme, steht dem Haftpflichtversicherer die Möglichkeit zu, die „Notbremse zu ziehen". Sobald er das erkennt, kann er gem § 156 Abs 3 VersVG einwenden, dass ein **Deckungskonkurs** vorliegt. Der Haftpflichtversicherer muss in diesem Fall einen Verteilungsplan erstellen. Die Folge ist, dass er sämtliche Ansprüche nur noch im Ausmaß der Quote auszahlt. In der lex fugitiva des § 336 Satz 2 ASVG wird ein Vorrang des gerichtlich festgestellten Schmerzensgeldanspruchs gegenüber Regressansprüchen der SozVersTr festgelegt.

⇒ Rentenansprüche werden kapitalisiert und mit ihrem **Barwert** in diesem **Verteilungsplan** berücksichtigt. Da diesen der Haftpflichtversicherer erstellt, tut er das – zum eigenen Nutzen – nach dem **Prinzip kaufmännischer Vorsicht.** So wird auch bei einem Querschnittgelähmten eine durchschnittliche Lebenserwartung – hier noch 50 Jahre – angenommen, obwohl man statistisch nachweisen kann, dass Querschnittgelähmte – wegen ihres Gebrechens – eine deutlich verkürzte Lebenserwartung haben. Die Folge ist, dass der Haftpflichtversicherer ab der ersten Auszahlung bloß eine Quote leisten muss. Sollte der Verletzte dann „wider Erwarten" früher sterben, ohne dass die VersSumme ausgeschöpft worden ist, hat der **Haftpflichtversicherer erfolgreich in die eigene Tasche gespart.** Nur wenn es sich wider Erwarten um einen außerordentlich „zähen" Querschnittgelähmten handelt, muss er Rentenleistungen über die prognostizierte Zeit hinaus entrichten. Insoweit liegt aber gerade **keine Überschreitung der VersSumme** vor! Vielmehr wurde ex ante ein Barwert der Rente ermittelt, bei dem der Chance einer Ersparnis das Risiko einer zusätzlichen Belastung gegenübersteht. Würde man in den Bilanzen der VersUnternehmen Nachschau halten, so wage ich die Prognose, dass eine über die prognostizierte Dauer erfolgte Rentenzahlung selten sein wird.

⇒ Ein vom Geschädigten gegenüber dem Schädiger als auch dem Haftpflichtversicherer abgegebener Ver-

1) Das ist auch bei einem Verletzten gegeben, wenn Anspruchsteile nach § 332 ASVG auf mehrere SozVersTr übergehen.

zicht einer Anspruchserhebung über die Deckungssumme hinaus bewirkt, dass es damit dem Geschädigten verwehrt ist, Ansprüche geltend zu machen, sofern sie die VersSumme übersteigen.

➪ Wenn diese rechtlichen Rahmenbedingungen klar sind, dann sind viele von den Parteien vorgebrachte und zT auch manche vom OGH verwendeten Argumente wenig nachvollziehbar.

3. Der OGH begründet die zutreffende Abweisung des Feststellungsbegehrens des Haftpflichtversicherers gegenüber dem eigenen VersN damit, dass lediglich die Feststellung eines **künftigen Schadenersatzanspruchs** in Betracht komme, nicht aber eines Rückgriffsanspruchs in Form eines Verwendungsanspruchs nach § 1042 ABGB. Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass der **Sachverhalt aktenmäßig festgehalten** sei, sodass sich der Rückgriffsgläubiger getrost zurücklehnen könne. Unter der Prämisse der künftig drohenden Einstandspflicht des Haftpflichtversicherers erscheint diese Argumentation **reichlich formal.** Soll es dann wirklich einen Unterschied machen, ob ein Rückgriffsanspruch auf § 1042 ABGB gestützt wird, eine Einlösung nach § 1422 ABGB erfolgt oder eine Legalzessionsnorm (§ 1358 ABGB, § 67 VersVG) analog angewendet wird mit der Folge, dass es sich in den letzteren beiden Fällen doch um verkappte Schadenersatzansprüche handelt? Dazu kommt, dass der Hinweis, dass der Sachverhalt ohnehin aktenkundig festgehalten sei, den Betroffenen nicht wirklich trösten wird. Häufig zeigt sich nämlich erst bei Durchsetzung des dann fälligen Anspruchs, dass die Aktenlage dürftig ist, sodass noch zusätzlich Zeugen befragt werden müssen, die dann aber womöglich nicht mehr am Leben oder nicht mehr vernehmungsfähig sind, jedenfalls eine durch das Verstreichen eines längeren Zeitabschnitts getrübte Erinnerung haben werden.

4. Es stellt sich aber die **zentrale Frage,** ob die **Prämisse zutreffend** ist, ob es zu einer Inanspruchnahme des Haftpflichtversicherers über die Deckungssumme hinaus überhaupt kommen kann. Die Antwort lautet: Sofern der Haftpflichtversicherer sich sorgfältig verhält, ist das mE gerade nicht der Fall! Hat er die Gefahr der Überschreitung der Deckungssumme erkannt, was hier der Fall war, kann er jederzeit eine Kürzung der Ansprüche in dem Ausmaß verlangen, dass er per Saldo nicht mehr zahlen muss als die vorhandene Deckungssumme. Und wenn er bei Renten ausnahmsweise mehr leisten muss, als in dem von ihm erstellten Verteilungsplan vorgesehen, dann hat sich das Risiko verwirklicht, das der – in der Praxis meist viel höheren – Chance der frühzeitigen Befreiung wegen Wegfalls des Bedarfs gegenübersteht.

Ist es zu einer Rentenkürzung gekommen, muss bei unbegrenzter Verschuldenshaftung der VersN, also der Lenker, von der ersten Rentenzahlung an im Ausmaß des Differenzbetrags in die Bresche springen, ohne dass er bei einem früheren Wegfall des Bedarfs die Differenz nachfordern könnte. Nach dem Balancegedanken (guter Tropfen, böser Tropfen) sprechen daher gute Gründe dafür, dass in dem Fall, in dem der „zähe" Querschnittgelähmte länger leben sollte als im Verteilungsplan angenommen, der Haftpflichtversicherer auch keinen Rückgriff gegen den VersN nehmen kann.

5. Der vorliegende Fall enthält noch eine **besondere Pikanterie:** Der Verletzte hatte sowohl gegenüber dem Lenker als auch dem Haftpflichtversicherer darauf verzichtet, Ansprüche geltend zu machen, sofern diese die VersSumme übersteigen sollten. Damit sollte die Gefahr für den Haftpflichtversicherer eigentlich gebannt sein. Dieser Haftpflichtversicherer wollte aber besonders vorsichtig sein und sich für den Fall absichern, dass die Verzichtserklärung sittenwidrig sein sollte. Er ist darüber aufzuklären, dass es auch darauf nicht ankommt. Solange er das Instrument der Einrede des Deckungskonkurses, das zum Handwerkszeug eines Haftpflichtversicherers gehört, einsetzt, ist er stets davor bewahrt, mehr zahlen zu müssen als die Deckungssumme. Auf die Wirksamkeit der Vereinbarung kommt es somit nicht an. Wenn der Haftpflichtversicherer somit eine Absicherung auch für den Fall verlangt, dass er seine Hausaufgaben nicht oder schlecht erledigt, erscheint das durchaus treuwidrig.

6. Diese E führt eines deutlich vor Augen: Fragen der Haftungsbegrenzung nach dem EKHG sowie solche des Deckungskonkurses sind offenbar schwierig. Wie der vorliegende nicht ganz ausgerissene Fall zeigt, ist eine Befassung damit nicht nur ganz ausnahmsweise geboten. Er lässt freilich darauf schließen, dass bei allen Betroffenen die **Expertise** auf diesem Gebiet bislang eine **durchaus überschaubare** ist. Womöglich ändert sich das dann, wenn der in Vorbereitung befindliche österr Kommentar zum VersVG erscheint und von den betroffenen Kreisen auch gelesen wird.

Christian Huber,
RWTH Aachen

Fabrizy

Strafgesetzbuch 10. Auflage
und ausgewählte Nebengesetze

Acht Novellen neu kommentiert

10. Auflage 2010.
XX, 1192 Seiten. Geb. EUR 148,–
ISBN 978-3-214-08648-0

MANZ