

Kleinere Beiträge

Der Nutzungsausfallsschaden des Leasingnehmers – Beeinträchtigung des Rechtsbesitzers oder Schadensverlagerung?

– Zugleich Anmerkung zum Urteil des OGH vom 27. 5. 1992 (2 Ob 17/92) VersR 93, 732 –

Dr. Christian Huber, Dozent, Wien, derzeit Lehrstuhlvertreter, Potsdam

I. In der vorliegenden Entscheidung distanziert sich der OGH ausdrücklich von der gegenteiligen Vorjudikatur¹ und gewährt dem Leasingnehmer Ersatz der nach einem drittverschuldeten Unfall aufgewendeten Mietwagenkosten, während diese bisher als nicht ersatzfähiger Drittschaden angesehen wurden. Dieser in österreichischen Fachzeitschriften mehrfach besprochenen Entscheidung² wurde im Ergebnis durchaus zugestimmt; in der Begründung wurde ihr jedoch attestiert, daß sie „auf halbem Weg stehengeblieben“³ sei, dies noch nicht „der Weg der Zukunft“⁴ sei oder das Ergebnis „sich nicht mit einer bloßen Schadensverlagerung begründen“ lasse⁵. Es wird der im deutschen Recht herrschende Lösungsansatz gefordert, wo der rechtmäßige Besitzer gestützt auf § 823 Abs. 1 BGB einen eigenen, nicht vom Eigentümer abgeleiteten Schadensersatzanspruch erheben kann⁶. Es soll im folgenden der kritischen Einschätzung durch die genannten österreichischen Autoren entgegengetreten und aufgezeigt werden, daß die vom OGH gewählte Begründung kein „Umweg“⁷ ist, sondern für weitere Fallkonstellationen eindeutiger⁸ und sachgerechtere Ergebnisse erlaubt, ganz abgesehen davon, daß dadurch weitere schadensersatzrechtliche Perspektiven eröffnet werden. Worum geht es aber im einzelnen?

II. Eine relativ junge OGH-Entscheidung⁹ des verstärkten Senats¹⁰ hatte dem Bestandnehmer in Analogie zu § 372 ABGB eine quasidingliche Rechtsstellung zuerkannt und ihm auf dieser Basis die Aktivlegitimation zur Geltendmachung eines nachbarrechtlichen Unterlassungsanspruchs gem. § 364 Abs. 2 ABGB – entspricht in etwa dem § 906 BGB – eingeräumt. Damit entsprach der OGH einer langjährigen Forderung der nahezu einhelligen Lehre¹¹; *Spielbüchler*¹² hat diese Entscheidung indes schroff kritisiert, weil dadurch die Unterschiede zwischen obligatorischen und dinglichen Rechten aufgelöst würden¹³. Er bescheinigte der Entscheidung zwar Folgerichtigkeit gegenüber der Vorjudikatur, hielt aber schon diese für einen Irrweg, so daß er dafür plädierte, bis hierher, aber keinen Schritt weiter zu gehen.

Zunächst schien der OGH den von *Spielbüchler* angeprangerten Weg unbeirrt weiterzugehen, indem er in zwei Folgeentscheidungen¹⁴ einem Bestandnehmer jeweils einen im Nachbarrecht wurzelnden Schadensersatzanspruch zugewilligt hat. Die Beurteilung der strittigen Fragen ist in jüngster Zeit aber auch in der österreichischen Literatur in Bewegung geraten, als kein geringerer als *F. Bydliński*¹⁵ einerseits die bisherige Judikaturlinie und insbesondere deren konsequente Fortentwicklung durch die Entscheidung des verstärkten Senats ausdrücklich guthieß, andererseits aber doch deren Grenzen aufzeigte:

Seiner Meinung nach sind die für den Eigentümer konzipierten Rechtsbehelfe der *rei vindicatio* und der *actio negatoria* lediglich dem Mieter zuzuerkennen, dem die neuere Gesetzgebung auch einen umfassenden Schutz gegenüber dem Vermieter gewährt hat, somit im Ergebnis bloß dem Bestandnehmer solcher Verträge, die dem

Mietrechtsgesetz unterliegen. Was jedoch die deliktischen Schadensersatzansprüche betrifft¹⁶, tritt *F. Bydliński* für eine generelle Zuerkennung an alle Rechtsbesitzer ein, sofern sie sich auf einen gültigen Titel stützen können.

III. In der zu besprechenden Entscheidung vom 27. 5. 1992 hat es der OGH offengelassen, ob er für die Begründung von deliktischen Schadensersatzansprüchen des Rechtsbesitzers an der analogen Anwendung des § 372 ABGB festhält oder sich der Meinung von *F. Bydliński* anschließt, der einen solchen auf § 339 ABGB stützt. Da sich der hier zu beurteilende Schadensersatz-

- 1 OGH SZ 52/93; JBI 85, 231 mit Anm. von *Apathy* = SZ 56/199; WBI 89, 319 = ÖRdW 89, 269 L.
- 2 *Iro*, Ersatz der Mietwagenkosten beim Kfz-Leasing ÖRdW 92, 330; *Fischer-Czermak*, Zum Schadensersatzanspruch des Leasingnehmers *ecolex* 92, 766; *Konwitschka*, Mietwagenkosten des Kfz-Leasingnehmers JAP 92/93, 116.
- 3 So *Iro* ÖRdW 92, 330 (331).
- 4 So *Konwitschka* JAP 92/93, 116 (119).
- 5 So *Fischer-Czermak* *ecolex* 92, 766 (767).
- 6 RGZ 59, 326; 170, 1; BGH VersR 60, 530; 74, 860; 76, 843; 81, 161; *Lange*, Schadensersatz 2. Aufl. 1990 § 6 XIV 5 g; *Erman/Schiemann*, BGB 8. Aufl. § 823 Rdz. 43; *Wieser*, Der Schadensersatzanspruch des Besitzers aus § 823 BGB – BGH JZ 54, 613 – JuS 70, 557; *Köhler*, Besitzschutz contra Eigentumschutz bei Sachbeschädigung – LG Köln, NJW 1977, 810 (= VersR 77, 270) JuS 77, 652 (653); *Dörner*, Der Haftungs-schadensersatzanspruch des Besitzers und seine Begrenzung bei vertraglich vergrößerter Schadenshöhe VersR 80, 1000; *Hohloch*, Schadensersatzprobleme bei Unfallschäden mit Leasingfahrzeugen NZV 92, 1 (6 f.).
- 7 So die Bezeichnung von *Iro* ÖRdW 92, 330 (331).
- 8 Der von *Iro* (RdW 92, 330 [331]) und *Konwitschka* (JAP 92/93, 116 [119]) ins Treffen geführte Vorteil der eindeutigen Bestimmung der Aktivlegitimation wiegt meines Erachtens demgegenüber weniger schwer, da die Parteien – wie die vorliegende Entscheidung zeigt – dieses Problem durch Zession der Ansprüche „lösen“ können; so auch von *Westphalen*, Der Leasingvertrag 4. Aufl. 1992 Rdz. 692, der berichtet, daß eine Abtretung künftiger Schadensersatzansprüche des Leasingnehmers gegen Dritte an den Leasinggeber die übliche Vertragsgestaltung sei.
- 9 JBI 90, 447 mit Anm. von *Spielbüchler* = WoBI 90, 42 mit Anm. von *Apathy* = JAP 90/91, 36 mit Anm. von *Kerschner* = SZ 62/204 = *ecolex* 90, 82 mit Anm. von *Wilhelm* = EvBl 90/73 = ÖRdW 90, 153 = ImmZ 90, 88 = MietSlg 41.011/40.
- 10 Dieser entspricht dem Großen Senat des BGH und dient gleichfalls der Vereinheitlichung der Rechtsprechung der einzelnen Senate.
- 11 *Klang*, Nachbarrecht und Miete ÖJZ 51, 1; ders., Nochmals: Der Schutz des Mieters gegen Dritte ÖJZ 52, 149; ders. in *Klang*, ABGB 2. Aufl. II S. 168 f.; *F. Bydliński* ebenda IV/2 S. 575 f.; *Apathy*, Die publizianische Klage 1981 S. 62 ff., 98 ff.; *Kozioł*, Österreichisches Haftpflichtrecht 2. Aufl. II 1984 S. 25 ff.; *M. Binder* in *Schwimann*, ABGB § 1090 Rdz. 105; ebenso nun *Reischauer* in *Rummel*, ABGB 2. Aufl. § 1332 Rdz. 22 (allerdings ohne Hinweis auf die OGH-Entscheidung des verstärkten Senats JBI 90, 447) sowie *F. Bydliński*, Der negatorische Schutz des Mieters gegen Dritte und das Rechtssystem in *Festschrift für Wesener* 1992 S. 81 ff. = WoBI 93, 1.
- 12 JBI 90, 449.
- 13 Kritisch ebenfalls *Kerschner* JAP 90/91, 36 (38).
- 14 OGH JBI 91, 247 mit Anm. von *Rummel* = *ecolex* 90, 604 mit Anm. von *Wilhelm*; JBI 92, 641 mit Anm. von *Rummel* = *ecolex* 92, 406 unter ausdrücklicher Ablehnung der Kritik von *Spielbüchler*.
- 15 WoBI 93, 1.
- 16 Wie *Rummel* (JBI 92, 643) treffend bemerkt, hätte nach Ansicht von *F. Bydliński* der Schadensersatzanspruch in den beiden OGH-Entscheidungen JBI 91, 247 und 92, 641 abgelehnt werden müssen, weil in diesen der Schadensersatzanspruch lediglich eine Ablösung eines nachbarrechtlichen Unterlassungsanspruchs darstellte, der wiederum lediglich einem dinglich Berechtigten zuerkannt wird.

anspruch des Leasingnehmers unter Berufung auf das Prinzip der Schadensverlagerung begründen ließ, konnte es sich der OGH ersparen, abermals den Rubikon zu überschreiten und – aus der kritischen Perspektive *Spielbüchlers* und seines Streithelfers *Kerschner* – aufs neue einen *Casus belli* zu setzen. Ebenfalls offen blieb aber, ob das von *Spielbüchler* geforderte Innehalten beim Unterlassungsanspruch – bzw. dessen Ablösung durch nachbarrechtliche Ausgleichsansprüche – beachtet wurde oder aus dem absoluten Zuweisungsgehalt des § 372 ABGB bei nächster Gelegenheit doch eine Erstreckung auf sämtliche Schadensersatzansprüche erfolgen wird¹⁷.

Die von *Fischer-Czermak*¹⁸ vertretene Ansicht, daß in der zu besprechenden Entscheidung das vom OGH erzielte Ergebnis mit Hilfe der Schadensverlagerung nicht zu begründen sei, ist meines Erachtens unzutreffend: Wie die Vorjudikatur legt sie für die Unterscheidung zwischen mittelbaren Drittschäden und bloß verlagerten Schäden das Kriterium an, ob aufgrund des konkreten Vertrags typischerweise mit einem Schaden wie dem eingetretenen zu rechnen war. Da der Leasinggeber im Fall der Beschädigung in der Regel kein Ersatzfahrzeug anmieta und ihn keine Pflicht zur Bereitstellung einer Ersatzsache trifft, gelangt sie zu dem Ergebnis, daß ein mittelbarer Drittschaden und kein bloß verlagertes Schaden gegeben sei.

Da es sich jedoch um einen Schadensersatzanspruch aus einer *deliktischen* Schädigung¹⁹ handelt, ist meines Erachtens das Kriterium, ob ein nicht ersatzfähiger Drittschaden oder ein zu erstattender verlagertes Schaden vorliegt, daran zu messen, ob der Eigentümer einen solchen Schaden ersetzt verlangen könnte, hätte er die Sache nicht verleast, sondern selbst genutzt²⁰. Denn der Grund für den Ausschluß des Ersatzes von mittelbaren Drittschäden liegt gerade in der ansonsten drohenden Gefahr der Ausuferung des Schadensersatzes. Wenn aber bei Aufspaltung der dem Eigentümer an sich zustehenden Rechte eben der Schaden, der sich typischerweise sonst beim Eigentümer verwirklichen würde, bei demjenigen eintritt, an den ein Teil der Eigentümerbefugnisse – sei es auch bloß aufgrund obligatorischer Abrede – übertragen worden ist, kann von einer Ausuferung des Schadensumfangs gerade keine Rede sein.

Die Aufspaltung der Befugnisse sowie die Verteilung der Gefahrtragung im Innenverhältnis zwischen Leasinggeber und Leasingnehmer soll sich möglichst nicht auf das Außenverhältnis zum Schädiger auswirken. Damit ist die von *Fischer-Czermak*²¹ für maßgeblich gehaltene Abgrenzung zwischen den Leasingarten, die einem Kauf unter Eigentumsvorbehalt entsprechen, und solchen, bei denen das nicht der Fall ist, für die *schadensersatzrechtliche* Beurteilung belanglos. Nach diesem Grundsatz müßte auch einem Prekaristen ein Ersatz der Mietwagenkosten zuerkannt werden, und dieser ist zweifelsfrei kein Rechtsbesitzer, so daß eine Begründung eines Schadensersatzanspruchs sowohl mit Hilfe von § 372 ABGB als auch § 339 ABGB scheitern würde.

IV. Aufschlußreich mag auch die Rechtslage bei Umkehrung der vom OGH entschiedenen Fallkonstellation sein. Zu beurteilen war bereits der Fall²², daß der Leasingnehmer kein Ersatzfahrzeug mietete, aber die während der Mietzeit dennoch weitergezahlten Raten ersetzt verlangte. Ein solcher Ersatz wurde im österreichischen Recht bisher in unterschiedlichem Ausmaß für ausgleichsfähig angesehen. Obgleich gegen eine Erstattung der Leasingraten ins Treffen geführt wird, daß deren Zahlung durch das schädigende Ereignis nicht verursacht wurde, billigt *Kozioł*²³ und ihm folgend *Fischer-Czermak*²⁴ dem Leasingnehmer bloß Ersatz für die anteilige Versiche-

rungsprämie zu; *Apathy*²⁵ geht einen Schritt weiter und gesteht auch noch die Finanzierungskosten zu²⁶ mit der Konsequenz, daß zu Beginn des Leasingvertrags fast die gesamte Rate verlangt werden kann, weil der Anteil der Finanzierungskosten an der annuitätsmäßig berechneten Rate sehr hoch ist, während es gegen Ende gerade umgekehrt ist.

Diesen Beschränkungen liegt die Idee zugrunde, bloß diejenigen Teile der Leasingrate zu ersetzen, bei der ein enger Konnex zwischen dem Aufwand und seiner Frustrierung hergestellt werden kann²⁷. Wo die Schadensberechnung hingegen auf Schwierigkeiten stößt, löst man das Problem „einfach“ dadurch, daß man jeglichen Ersatz versagt²⁸.

Überzeugen kann das gerade unter dem Gesichtspunkt der Schadensverlagerung nicht. Legt man die dispositive Regelung des Bestandvertrags zugrunde, könnte der Vermieter während der Unbrauchbarkeit der Sache – mag sie auch auf ein von einem Dritten zu verantwortendes Verhalten zurückzuführen sein – gem. § 1096 ABGB (§§ 535, 323 BGB) keinen Mietzins verlangen. Da es sich um eine gesicherte Erwerbsposition handelt, die einen positiven Schaden darstellt, kann er sie vom Schädiger als Folgeschaden aus der Beeinträchtigung des Eigentums ersetzt verlangen²⁹. Hält man an dem Prinzip fest, daß Gefahrtragungsregeln im Innenverhältnis nicht auf das Außenverhältnis gegenüber dem Schädiger

17 Bei den im deutschen Recht unter dem Begriff des „Haftungsschadens“ erörterten Fällen, wenn etwa aufgrund der AGB der Leasingnehmer bei Zerstörung des Leasinggutes sämtliche noch offenen Raten abzüglich des Restwertes auf einmal an den Leasinggeber zu entrichten hat, was mehr ausmachen kann als der Wiederbeschaffungswert der unbeschädigten Sache (so der Sachverhalt in OGH vom 19. 6. 1985 – 8 Ob 20/85), wird er dieser „Gretchenfrage“ nicht mehr aus dem Weg gehen können, da hier die Berufung auf das Prinzip der Schadensverlagerung nicht weiterhilft.

18 *ecolex* 92, 766 (767).

19 Insofern ist die Problematik anders als bei der Produzentenhaftung vor Einführung des ProdHaftG. Dort wurde im österreichischen Recht der Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter herangezogen, um im Wege einer *vertraglichen* Haftung die Beweislastumkehr gem. § 1298 ABGB sowie die strengere Erfüllungsgehilfenhaftung gem. § 1313 a ABGB (entspricht § 278 BGB) begründen zu können. Das übersieht *Konwitschka* JAP 92/93, 116 (118 Fn. 17).

20 So auch das Kriterium beim Gefahrübergang, einem klassischen Anwendungsfall der Schadensverlagerung. Vgl. dazu *Kozioł*, Österreichisches Haftpflichtrecht 2. Aufl. I 1980 S. 276; *Lange* aaO (Fn. 6) § 8 III 6.

21 *ecolex* 92, 766.

22 OGH JBI 85, 231 mit Anm. von *Apathy* = SZ 56/199.

23 *AaO* (Fn. 20) S. 49 f.

24 *ecolex* 92, 766 (767).

25 JBI 85, 233.

26 Ebenso für das deutsche Recht unter Ausklammerung der Privatsphäre *Köndgen*, Ökonomische Aspekte des Schadensproblems AcP 177, 1 (33).

27 So ausdrücklich *Kozioł* aaO (Fn. 20) S. 49 f.; ebenso *Köndgen* AcP 177, 1 (13). Das darüber hinaus vorgebrachte Argument der Gefahr der Ausuferung der Schadensersatzpflichten trifft allerdings dann nicht zu, wenn man den Ersatz auf die aus der Sache selbst resultierenden Nutzungen beschränkt, ihn aber versagt, wenn aufgrund dieser Sachbeschädigung oder einer Verletzung der Person diese Nutzungsausfallsschäden bei ihren sonstigen Sachen erleidet; denn insoweit ist gerade keine bloße Schadensverlagerung gegeben. Vgl. dazu *Reischauer* aaO (Fn. 11) § 1293 Rdz. 11; *Köndgen* AcP 177, 1 (28 f.); *Stoll* JZ 71, 595.

28 Kritisch zu dieser „einfachen“ Lösung *Huber*, Fragen der Schadensberechnung 1993 S. 121.

29 So auch *Konwitschka* JAP 92/93, 116 (118 Fn. 18) unter Berufung auf *Kozioł* aaO (Fn. 20) I S. 19.

durchsc
der Pre
währen
bloß die
sten ers

V. Geh
möglich
ses ab
führten
zugehe
gentüm
Recht
abstraf
Denn c
nen al
menfal
spruch

Dieses
den. V
sung
densen
nen, r
entspr
stünd
in ein
gezeit
Zeit,
mögli
könt
te Ka
zienz
neutr
ist³⁴.

VI. S
singer
aufge
mert
ren €
auf:
sind
weite
weite
mac
schl
inter
sprü

Im €
wie
Haft
des
sinc
verr
len,
sprü
ver:
vor

Me
aus
Au
Ve
sor
En
sch
de
de
ab
-
gu
we
zi

durchschlagen sollen³⁰, müßten auch bei Überbindung der Preisgefahr auf den Bestandnehmer die gesamten während der Reparatur weitergezahlten Raten und nicht bloß die anteiligen Versicherungs- und Finanzierungskosten ersatzfähig sein³¹.

V. Geht man davon aus, daß Schadensersatzansprüche möglichst nicht von der Gestaltung des Innenverhältnisses abhängen sollen, so wäre es nach dem oben Ausgeführten durchaus konsequent, noch einen Schritt weiterzugehen und auch dem die Sache selbst nutzenden Eigentümer einen Anspruch auf eine – im deutschen Recht jedenfalls bei privat genutzten Kfz anerkannte – abstrakte Nutzungsentschädigung³² zu gewähren³³. Denn ob die Eigentumsbefugnisse zwischen zwei Personen aufgespalten werden oder in einer Person zusammenfallen, soll für das Ausmaß des Schadensersatzanspruchs möglichst keinen Unterschied machen.

Dieses Postulat kann auch ökonomisch abgestützt werden. Würde man nämlich bei dispositivrechtlicher Zuweisung der Preisgefahr an den Vermieter diesem Schadensersatz wegen des entgehenden Mietzinses zuerkennen, nicht aber dem selbst nutzenden Eigentümer eine entsprechende abstrakte Nutzungsentschädigung, entstünde für jeden Eigentümer ein Anreiz zur Aufspaltung in eine Vermieter- und Mieter-GmbH, so daß – wie oben gezeigt – ein Ersatz der gezahlten Raten während der Zeit, in der die Gegenleistung der Sachnutzung nicht möglich ist, vom Schädiger ersetzt verlangt werden könnte. Dieser allein schadensersatzrechtlich provozierte Kautelaraufwand widerspricht aber massiv dem Effizienzpostulat, weshalb eine Auslegung zu wählen ist, die neutral in bezug auf diese Gestaltungsmöglichkeiten ist³⁴.

VI. Stehen sowohl dem Eigentümer als auch dem Leasingnehmer bei Anmietung einer Ersatzsache die dafür aufgewendeten Kosten zu, bei deren Verzicht aber immerhin eine abstrakte Nutzungsentschädigung, auf deren exakte Bemessung in einem kurzen Besprechungsaufsatz nicht im Detail eingegangen werden kann³⁵, so sind diese beiden Ansprüche nichts anderes als das weiter gehende Restitutionsinteresse und das weniger weitreichende Kompensationsinteresse³⁶. Die Geltendmachung des weiter gehenden Restitutionsinteresses schließt die des weniger weitreichenden Kompensationsinteresses mit ein. Eine Kumulierung dieser beiden Ansprüche kommt nicht in Betracht.

Im österreichischen Recht erhebt sich dabei die Frage, wie solche Ansprüche in bezug auf den gespaltenen Haftpflichttarif, also den ex ante abgegebenen Verzicht des Geschädigten auf Mietwagenkosten, zu beurteilen sind. Der VN hat nämlich die Möglichkeit, eine um 20 % verminderte Haftpflichtversicherungsprämie zu bezahlen, sofern er für den Fall, daß ihm Schadensersatzansprüche gegen einen Kfz-Haftpflichtversicherer bzw. den versicherten Halter zustehen, auf die Geltendmachung von Mietwagenkosten und Verdienstentgang verzichtet.

Meines Erachtens ist diese Vereinbarung in der Weise auszulegen, daß dadurch nicht nur auf den Ersatz von Aufwendungen für ein Mietfahrzeug bzw. den bei deren Verzicht eintretenden Verdienstentgang verzichtet wird, sondern auf jeglichen während der Mietzeit infolge der Entbehrung der Sache entstehenden Nutzungsausfallschaden. Das bezieht sich dann nicht nur auf die durch den Wortlaut der Klausel expressis verbis erfaßten Fälle der Anmietung eines Ersatzfahrzeugs bzw. des dadurch abwendbaren Verdienstentgangs, sondern auch auf eine – hier vorgeschlagene – abstrakte Nutzungsentschädigung oder ihre Deminutiva in Form der frustrierten Aufwendungen für die Versicherungsprämie oder die Finanzierungskosten³⁷. Erreichen diese Schadensposten die

Höhe der Mietwagenkosten oder übersteigen sie diese sogar, wäre das im Versicherungsvertrag angestrebte Ziel der Reduzierung der Haftpflichtversicherungsprämie als Gegenleistung für den Verzicht auf einen bestimmten Ausschnitt einer künftigen Leistungspflicht bloß der Etikettierung, nicht aber der Sache nach erfüllt.

VII. Schließlich soll noch auf einen Aspekt eingegangen werden, der auch im deutschen Recht von Interesse ist, nämlich, ob sich der Leasingnehmer wie alle anderen Eigentümer bei Anmietung eines Ersatzfahrzeugs eine 15- bis 20%ige Eigensparnis anrechnen lassen muß oder dieser Betrag beim Leasing geringer zu veranschlagen ist, weil sich der Vorteil beim Leasingnehmer – zumindest bei manchen Gestaltungen – nicht auswirkt³⁸. Abgesehen davon, daß diese Prozentsätze möglicherweise generell überhöht sind, weil der Vorteil der mangelnden Abnutzung des eigenen Fahrzeugs sich nicht zwangsläufig in ersparten Reparaturen und einem höheren Veräußerungserlös³⁹ niederschlägt, ist meines Erachtens nicht zwischen Leasingfahrzeugen und vom Eigentümer selbst genutzten Fahrzeugen zu unterscheiden⁴⁰.

Das Prinzip der Schadens- oder besser der Vorteilsverlagerung wirkt sich hier in der Weise aus, daß per saldo lediglich die Vorteile anzurechnen sind, die Leasinggeber und Leasingnehmer in Summe⁴¹ haben. Auch diesbe-

30 So auch *Reinking*, Die Verlagerung der Sach- und Preisgefahr auf den Kfz-Leasingnehmer – ihre haftungsrechtlichen Auswirkungen im Schadensfall ZIP 84, 1319 (1321).

31 A. A. *Konwitschka* (JAP 92/93, 116 [118]), der insofern ein Entfallen einer Vermögenseinbuße annimmt, die nur insofern bis zur Höhe der Leasingrate als verlagerter Schaden wiederauflebt, als der Bestandnehmer eine Ersatzsache anmietet. Ablehnend gegenüber der Ersatzfähigkeit der weitergezahlten Raten trotz Entbehrung der Sachnutzung auch die herrschende Meinung in Deutschland (zuletzt BGH VersR 92, 194 = NZV 92, 227 mit Anm. von *Hohloch*; ebenso *Canaris*, Bankvertragsrecht 3. Aufl. Rdz. 1806; *Dörner*, Schadensersatzprobleme beim Kraftfahrzeug-Leasing VersR 78, 884 [892]), wobei aber darauf zu verweisen ist, daß bei Kfz im deutschen Recht eine abstrakte Nutzungsentschädigung anerkannt ist. Die gleiche Problemlage wie im österreichischen Recht stellt sich somit bloß bei den Sachen, bei denen im deutschen Recht keine solche gewährt wird.

32 Ständige Rechtsprechung seit BGH VersR 64, 225.

33 Vgl. dazu *Huber* aaO (Fn. 28) S. 129 f.

34 Verwiesen sei auf die allein steuerrechtlich motivierten Betriebsaufspaltungen im Gesellschaftsrecht. Die Perspektive solcher Entwicklungen aufgrund einer bestimmten Schadensersatzrechtsprechung ist gewiß nicht wünschenswert.

35 Ein Anhaltspunkt dafür sind die über die betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer proportional verteilten Abschreibungsraten sowie die Finanzierungskosten im Ausmaß der durchschnittlichen Kapitalbindung. Vorbild könnte die Berechnung der Vorhaltekosten in den Betriebsreservefällen sein, allerdings ohne Berücksichtigung eines Unterauslastungszuschlags. Im Ergebnis gelangte man damit zu geringeren Werten als die, die derzeit im deutschen Recht für die abstrakte Nutzungsentschädigung von Kfz zuerkannt werden (vgl. dazu im einzelnen *Huber* aaO [Fn. 28] S. 425 ff.). Sollte die Gestaltung des Leasingvertrags, vor allem hinsichtlich der zeitlichen Verteilung, davon erheblich abweichen, wird – konsequenterweise – auch bei der Ersatzfähigkeit der Leasingraten eine normative Korrektur vorzunehmen sein. Vgl. dazu BGH VersR 75, 261; *Dörner* VersR 80, 1000.

36 Zu dieser Unterscheidung und deren Bedeutsamkeit für das Ausmaß des Ersatzes vgl. im einzelnen *Huber* aaO (Fn. 28) S. 141 ff.

37 A. A. *Apathy* JBl 85, 233.

38 So *Lange* aaO (Fn. 6) § 6 XIV 5 g unter Hinweis auf AG Wiesbaden VersR 87, 320.

39 Wegen des Anfalls erst am Ende der betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer wäre zudem noch eine Abzinsung vorzunehmen.

40 Zur Unterscheidung zwischen zeitlich begrenzten und unbegrenzten Gebrauchsrechten vgl. *Köndgen* AcP 177, 1 (24).

41 Vgl. zur einheitlichen Betrachtung von Leasinggeber und Leasingnehmer gegenüber dem Drittschädiger OGH SZ 45/48.

zöglich weist die Rechtsfigur der Schadensverlagerung deutlicher auf das sachgerechte Ergebnis als die isoliert auf den Rechtsbesitz des Leasingnehmers und das Eigentum des Leasinggebers gestützten Schadensersatzansprüche.

VIII. Mag die Fortentwicklung der Judikatur zu § 372 ABGB auch durchaus folgerichtig sein bzw. ein deliktischer Schadensersatzanspruch des rechtmäßigen

Rechtsbesitzers sich auf § 339 ABGB stützen lassen, so hat der alternative Begründungsansatz über die *Schadensverlagerung* doch eigenständige Bedeutung: Einerseits fällt die schadensersatzrechtliche Beurteilung unabhängig davon aus, ob derjenige, der die Preisgefahr zu tragen hat, als Rechtsbesitzer anzusehen ist; andererseits eröffnet die Einordnung in die Gruppe der Schadensverlagerung weitere Perspektiven, die auch Anstöße für das deutsche Recht liefern könnten.

Tagungsberichte

Umweltschutz und technische Sicherheit im Unternehmen

– Neuntes Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht –

Angesichts der Vielfalt der umweltrelevanten unternehmerischen Tätigkeiten wird in den letzten Jahren verstärkt der Nachweis der Umweltbonität industrieller Umweltauswirkungen gefordert. Der gestiegene Stellenwert ökologischer Transparenz in der Unternehmenspolitik findet seinen Niederschlag in Vorschlägen nach Verschärfungen des Umweltverwaltungs-, Umwelthaftungs- und Umweltstrafrechts. Vor dem Hintergrund des jüngst verabschiedeten Vorschlags der EG-Kommission zur freiwilligen Beteiligung gewerblicher Unternehmen an einem gemeinschaftlichen Öko-Audit-System¹ griff das unter der Leitung der Prof. Dres. Rüdiger Breuer, Peter Marburger und Meinhard Schröder stehende Institut für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier mit dem Neunten Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht, das vom 19. bis 21. 9. 1993 unter dem Generalthema „Umweltschutz und technische Sicherheit im Unternehmen“ stattfand, wiederum eine Thematik von höchster Aktualität auf².

I. Den traditionell interdisziplinär gewählten Auftakt der Veranstaltung bildete das von Dieter Becher (Vorstandsmitglied der Bayer AG, Leverkusen) gehaltene Referat über „Umweltschutz und technische Sicherheit als Aufgabe der Unternehmensleitung – aus unternehmerischer Sicht“. Ausgehend von der Prämisse, daß umfassender Umweltschutz und größtmögliche Sicherheit, hohe Qualität der Produkte und optimale Wirtschaftlichkeit gleichrangige Unternehmensziele sind, exemplifizierte der Referent für Unternehmen der chemischen Industrie das Erreichen dieser Ziele in den Bereichen Umweltschutz und technische Sicherheit anhand von vier Arbeitsgebieten: Anlagensicherheit, Arbeitsschutz und Brandschutz, Produkt- und Umweltsicherheit. Insgesamt könne eine in diesem Sinne positive „Umweltbilanz“ erstellt werden: bereits 4 % der Gesamtbelegschaft der Bayer AG seien im Bereich Umweltschutz und technische Sicherheit tätig, die Zahl der berufsgenossenschaftlich meldepflichtigen Unfälle habe insbesondere in der chemischen Industrie abgenommen, das Abwasservolumen und die Abwasserfracht sowie die Luftemissionen konnten erheblich vermindert und ein 20%iger Rückgang des Anfalls von Produktionsrückständen verzeichnet werden.

Aus der Tatsache, daß Deutschland weltweit einen Spitzenplatz hinsichtlich der Fortentwicklung des Umweltschutzes einnehme, resultierten aber – neben anderen Einflußgrößen – die deutlichen Wettbewerbsnachteile des hiesigen Industriestandorts. Daß (wie in der Bayer AG) 8,3 % der Umsatzerlöse auf Maßnahmen für den

Schutz der Umwelt verwandt werden, sei ein den freien Wettbewerb nicht unerheblich verzerrender finanzieller Aufwand. Daher – so Becher – sei mehr Wirtschaftlichkeit im Umweltschutz ein zentrales Gebot der Stunde. Produktionsintegrierter sowie produktorientierter Umweltschutz und materialbezogene, chemische sowie thermische Recyclingprojekte wurden als Chancen genannt, Umweltschutzkosten ohne Verlust von Umweltqualität zu senken. Auch steuerliche Anreize könnten eine neue, innovative Lösung darstellen.

Als zweiten Problemfaktor des Umweltschutzes und der technischen Sicherheit nannte Becher das deutsche Ordnungsrecht. Zwar – so räumte der Referent ein – müsse der Staat den (gesetzlichen) Rahmen ökologischer Maßstäbe setzen, kritisierte jedoch die aus seiner Sicht derzeit unübersehbare Flut von Gesetzen und Verordnungen auch aus Europa. Daher müsse das Ordnungsrecht nicht nur vereinfacht, sondern auch international harmonisiert werden, um für dringend erforderliche Innovationen die benötigten Handlungsspielräume zu schaffen.

II. Prof. Dr. Eckhard Rehbinder (Universität Frankfurt/M.) befaßte sich in seinem Referat mit der Problematik „Umweltschutz und technische Sicherheit als Aufgabe der Unternehmensleitung – aus juristischer Sicht“. Der Referent plädierte für langfristig wirksame Maßnahmen zur einschneidenden Minderung von Umweltbelastungen und Energie- und Ressourcenverbrauch, um die gebotene Umsteuerung der Umweltpolitik von einer Politik des aufgeklärten Krisenmanagements zur Durchsetzung einer dauerhaft umweltgerechten Entwicklung zu erreichen. Prämisse hierfür sei, daß der Umweltschutz künftig als gemeinsame Aufgabe von Staat, Wirtschaft und Konsumenten begriffen werde. Dies könne beispielsweise durch auf Stärkung der Selbstverantwortung für den Umweltschutz zielende Einwirkungen auf die unternehmerische Aufbau- und Ablauforganisation geschehen.

Die diesbezüglich bereits in den Hierarchieebenen unterhalb der Unternehmensleitung existierenden staatlichen Einwirkungen erachtete Rehbinder aufgrund der noch bestehenden Verantwortungs- und Einflußlücken nicht für ausreichend. Um eine politische Letztverantwortlich-

1 KOM (91) 459 endg. Katalognr. CB-CO-92-092-DE-C ABIEG Nr. C 76 vom 27. 3. 1992 S. 2.

2 Die Referate und die Podiumsdiskussion sowie zusammenfassende Diskussionsberichte werden im Tagungsband, der in der Schriftenreihe des Instituts für Umwelt- und Technikrecht der Universität Trier (R. v. Decker's Verlag, G. Schenck, Heidelberg) erscheint, veröffentlicht. Das nächste Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht wird sich voraussichtlich mit Fragen der Abfallbewirtschaftung befassen und findet vom 14. bis 16. 9. 1994 statt.

Auslandsrecht (Österreich)

Haftungsrecht

ABGB § 1332

Mietwagenkosten sind eine typische Folge der Beschädigung eines Kfz, die im allgemeinen dessen Eigentümer treffen, bei einem geleaseten Kfz aber den Leasingnehmer. Wegen dieser Schadensverlagerung kann der Leasingnehmer von dem Schädiger Ersatz seiner Mietwagenkosten verlangen (Änderung der Rechtsprechung).

(515) OGH, Urteil vom 27. 5. 1992 (2 Ob 17/92)

Die kl. Leasing-GmbH ist Eigentümerin eines Kfz, dessen Leasingnehmerin die M.-GmbH ist. Der Leasingvertrag enthielt keine Vereinbarung darüber, daß der Leasingnehmerin für den Fall des Nutzungsentgangs des Fahrzeugs ohne weiteres Entgelt ein Leihwagen unter der Bedingung zur Verfügung gestellt werde, daß sie die Kosten der Haftpflichtvariante B trage. Die Leasingnehmerin schloß einen Haftpflichtversicherungsvertrag, in dem sie auf die Inanspruchnahme eines Mietwagens als Ersatzfahrzeug bei Eintritt eines Schadensfalls nicht verzichtete.

Das Kfz wurde am 4. 6. 1989 bei einem Verkehrsunfall beschädigt. Das Verschulden traf den Lenker eines bei der Bekl. haftpflichtversicherten Pkw. Die Leasingnehmerin nahm für die Dauer der Reparatur einen Mietwagen in Anspruch, dessen Kosten mit 53 955 S in Rechnung gestellt wurden. Die Leasingnehmerin trat ihren Anspruch auf Ersatz der Mietwagenkosten der Kl. ab.

Die Kl. begehrte aufgrund der Zession die Bezahlung eines Betrags von 53 955 S s. A. aus dem Titel des Schadensersatzes. Sie brachte vor, die Bekl. habe die Forderung auch anerkannt. Die Bekl. bestritt ein Anerkenntnis, wendete ein, daß es sich um einen nicht ersatzfähigen Drittschaden handle und daß überdies eine Eigensparnis von 20 % vom eingeklagten Betrag abzuziehen sei.

Das Erstgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr in Höhe von 45 861,75 S s. A. stattgegeben.

Die Revision der Bekl. blieb ohne Erfolg.

Aus den Gründen:

Grundsätzlich steht nach ständiger Rechtsprechung nur dem unmittelbar Geschädigten ein Schadensersatzanspruch zu, für einen Drittschaden haftet der Schädiger nicht (SZ 61/178; JBI 73, 579; 73, 581; ZVR 67/191; 77/368 u. v. a.). Der OGH ver-

trat in einer Reihe von Entscheidungen die Ansicht, der Vermögensschaden, den ein Leasingnehmer durch die Beschädigung des Leasinggegenstands erleide, sei solch ein nicht ersatzfähiger Drittschaden (JBI 85, 231; SZ 52/93; 2 Ob 53/90 u. a.). In einigen Fällen wurde auch der Ersatz von Mietwagenkosten, die dem Leasingnehmer entstanden, abgelehnt (WBI 89, 319; 8 Ob 17/87; 2 Ob 80/89).

Die Ansicht, der Leasingnehmer sei im Fall der Beschädigung des Leasingfahrzeugs nur mittelbar Geschädigter, wird in der Lehre allerdings abgelehnt (Apathy JBI 85, 233; Koziol, Haftpflichtrecht 2. Aufl. II S. 29 ff.; Reischauer in Rummel, ABGB Rdz. 22 zu § 1332). In Fällen bloßer Schadensverlagerung (vgl. Koziol aaO I S. 278 ff.) ist der Schädiger allerdings auch nach der Rechtsprechung des OGH zum Ersatz verpflichtet (SZ 51/164; 55/190; 58/202; JBI 86, 468; 92, 325). Ist der Schaden also eine typische Folge, die die übertretene Norm verhindern wollte, hat ihn aber aufgrund gesetzlicher Bestimmungen oder rechtsgeschäftlicher Regelung ausnahmsweise wirtschaftlich ein Dritter zu tragen, dann ist der Schädiger verpflichtet, diesem Ersatz zu leisten.

Bereits in 8 Ob 20/85 hat der OGH die Frage Schadensverlagerung bei Beschädigung eines Leasingfahrzeugs erörtert. In diesem Verfahren hatte der Leasingnehmer einen über den bereits liquidierten Sachschaden hinausgehenden Ersatz mit der Begründung begehrt, er müsse aufgrund des Vertrags auch weitere auf das Leasingobjekt entfallende Raten bezahlen, ohne dafür das Äquivalent der Benützung des geleaseten Fahrzeugs zu haben. Der OGH lehnte einen Ersatz mit der Begründung ab, der Kl. habe nicht etwa einen typischerweise beim Leasinggeber eingetretenen Schaden wirtschaftlich zu tragen, sondern habe einen zusätzlichen Folgeschaden erlitten, der als mittelbarer Schaden nicht zu ersetzen sei.

Bei Mietwagenkosten handelt es sich hingegen um eine typische Folge der Beschädigung eines Kfz, die im allgemeinen dessen Eigentümer trifft. Im vorliegenden Fall hat sie aber aufgrund des Leasingvertrags der Leasingnehmer zu tragen. Hier liegt also ein Fall der Schadensverlagerung vor, weshalb der Schädiger dem Leasingnehmer – im vorliegenden Fall aufgrund der Zession der Kl. – die Mietwagenkosten zu ersetzen hat. Dies entspricht der oben angeführten zur Frage der Schadensverlagerung ergangenen Rechtsprechung des OGH.

Die in einigen Entscheidungen vertretene Ansicht, der Leasingnehmer habe keinen Anspruch auf Ersatz der Mietwagenkosten, wird daher nicht aufrechterhalten. Die Bekl. hat somit aufgrund des Verschuldens des Lenkers des bei ihr haftpflichtversicherten Fahrzeugs die Mietwagenkosten zu ersetzen. Auf die Frage, ob der Anspruch auch aus einem Anerkenntnis abgeleitet werden könnte, muß nicht mehr eingegangen werden.

Versicherungsrecht

Juristische Rundschau für die Individualversicherung



Hauptschriftleitung: Prof. Dr. Egon Lorenz, Karl-Heinz Rehnert, Dipl.-Volkswirt

Weitere Mitglieder der Schriftleitung: RA Dr. Peter Bach (Versicherungsvertragsrecht), VRIOLG Lothar Jaeger (Arzt- und Amtshaftungsrecht), VRIbGH i. R. Heinz Pikart (Grundlagen des Versicherungsrechts, allgemeines Haftungsrecht und angrenzende Gebiete)

Redaktion: Katharina Schwark, Bernd Braun, Ursula Stoiz-Kumpf, Michael Göpfrich

Anzeigen: Angelika Kampf

Vertrieb: Heinz Peters

Manuskripte: Der Verlag haftet nicht für unverlangt eingesandte Manuskripte. Die Entscheidung über Annahme oder Ablehnung wird dem Einsender nach Vorliegen des vollständigen druckfertigen Manuskripts schriftlich bekanntgegeben. Im Fall der Annahme erwirbt der Verlag das ausschließliche Verlagsrecht bis zum Ablauf des Urheberrechts sowie die ausschließliche Befugnis zur Einspeicherung in eine Datenbank oder zu jeglicher Vervielfältigung. Frühestens nach Ablauf eines Jahres nach Veröffentlichung kann ein Nachdruck in einer Publikation eines anderen Verlags erfolgen, jedoch nur mit vorheriger Genehmigung und einer genauen Quellenangabe. Das Nachdruckhonorar steht dem Autor zu.

Urheber- und Verlagsrechte: Mit Rücksicht auf die Rechte der Autoren und der publizistischen Mitarbeiter bleiben alle Urheber- und Verlagsrechte, insbesondere bezüglich jeder Art der Vervielfältigung, vorbehalten. Dieser Vor-

behalt schließt die Mikroverfilmung und interne und/oder externe Auswertung oder Verwertung der Veröffentlichungen durch Datenträger und ähnliche Einrichtungen ein. Der Vorbehalt erstreckt sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und Leitsätze, soweit diese vom Einsender oder der Schriftleitung redigiert oder erarbeitet worden sind.

Postanschrift: Verlag Versicherungswirtschaft e. V., Klosestraße 22, Postfach 64 69, 7500 Karlsruhe 1

Telefon: (07 21) 35 09-0

Telefax: (07 21) 3 18 33

Telex: 7 826 943

Konten: Postgiroamt Karlsruhe 404 00-752, Baden-Württembergische Bank und Filialen der Großbanken in Karlsruhe

Erscheinungsweise: am 1., 5. und 20. jeden Monats. Postverlagsort Karlsruhe. Bezugspreis vierteljährlich (bei neun Heften und einer Beilage Ausland) DM 92,-; Einzelheft DM 11,-; jeweils einschließlich Versandkosten und Mehrwertsteuer. Bestellungen direkt beim Verlag. Kündigung nur zum Quartalsende mit vier Wochen Kündigungsfrist. Bei Einstellung oder Unterbrechung der Lieferung aus Gründen, die der Verlag nicht zu vertreten hat, kein Anspruch auf Rückvergütung von Bezugsgeldern. Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von sechs Wochen nach dem Erscheinungsdatum reklamiert werden.

Umsatzsteuer-Identifikationsnummer: DE 143608898

Gerichtsstand: Karlsruhe

ISSN 0342-2429

Satz: FSW Fotosatz Südwest GmbH, 7500 Karlsruhe 1

Druck: Druckhaus Karlsruhe GmbH, 7500 Karlsruhe 1