

o. Univ.-Prof. Dr. Christian Huber¹⁾

Künftige Änderungen im deutschen und europäischen Schadenersatzrecht

Zum Inhalt: Das Schadenersatzrecht ist an vielen Orten im Umbruch: In den Alpenrepubliken Österreich und der Schweiz sind Vorschläge für eine Gesamtrevision in Arbeit. Gerade deshalb mag es angebracht sein, aus österr Perspektive über die weiß-blauen Grenzpfähle nach Deutschland und darüber hinaus nach Europa zu blicken, welche Reformvorhaben dort anstehen, hat doch namentlich das deutsche Recht in der Vergangenheit immer wieder das österr Recht auch auf dem Gebiet des Haftpflichtrechts maßgeblich beeinflusst. Und dass europarechtliche Vorgaben nicht nur früher oder später, sondern innerhalb der von einer RL vorgegebenen Frist umzusetzen sind, ist heute auch für den österr Juristen Gemeingut geworden.

Es sollen daher die in Deutschland konkret anstehenden und auf europarechtlicher Ebene sich erst am Horizont abzeichnenden Änderungen dargestellt und daraufhin untersucht werden, inwieweit das österr Recht sich davon unterscheidet: Das 2. SchadenersatzrechtsänderungsG soll nach heutigem Kenntnisstand im Laufe des Jahres 2002 in Kraft treten. Ein Zeitpunkt für die Verabschiedung eines RL-Entwurfs zur Verbesserung der Rechtsstellung schwacher Verkehrsteilnehmer ist noch nicht abzusehen; dass eine solche Regelung kommt, ist freilich nicht unwahrscheinlich.

1. Die Kerninhalte des 2. SchadenersatzrechtsänderungsG²⁾

a) Modifikation der fiktiven Schadensberechnung

Ein Dauerbrenner der schadensrechtlichen Dogmatik der letzten Jahrzehnte ist die Diskussion über die Zulässigkeit einer fiktiven Schadensberechnung.³⁾ Die Kernfrage kann wie folgt formuliert werden: Soll dem Geschädigten auch dann die Möglichkeit offen stehen, auf der Basis eines Kostenvoranschlags oder eines Sachverständigengutachtens in Höhe der fiktiven Kosten einer Marktleistung abzurechnen, wenn er auf die Besei-

tigung des realen Schadens verzichtet oder eine Ersatzlage unter Zuhilfenahme von Eigenmitteln kostengünstiger herstellt?⁴⁾

In Österreich hat sich in der Judikatur⁵⁾ und Lehre⁶⁾ die Ansicht durchgesetzt, dass eine solche fiktive Schadensberechnung unzulässig sei, wenngleich in der Vergangenheit fallweise unter – fälschlicher – Berufung auf die objektiv-abstrakte Schadensberechnung denn doch ein solches Ergebnis erzielt wurde. Im deutschen Recht vertrat man bisher eine differenzierende Lösung: Während seit langem eine fiktive Abrechnung der Heilungskosten abgelehnt wird,⁷⁾ wird beim Sachschaden, namentlich bei Kfz, eine solche bis zur Grenze von 100% des Wiederbeschaffungswertes zugelassen.⁸⁾

Während die Kfz-Haftpflichtversicherungswirtschaft dagegen seit langem ankämpft, verteidigt diese Abrechnung namentlich die Interessengruppe der Kfz-Sachverständigen.⁹⁾ Müsste für einen über die Werteinbuße des beschädigten Kfz hinausgehenden Ersatz stets die Rechnung einer Werkstätte vorgelegt werden, würde das Sachverständigengutachten an Bedeutung und damit der Stand der Kfz-Sachverständigen Umsatz und Einkommen verlieren.

Das 2. SchadenersatzrechtsänderungsG sieht in § 249 BGB eine Mittellösung vor. Nach einem weitergehenden Vorschlag einer Regierungsvorlage aus dem Jahr 1998¹⁰⁾ begnügt sich der vorliegende Referentenentwurf in § 249 Abs 2 nF damit, dass bei bloßer Vorlage eines Kostenvoranschlags oder eines Sachverständigengutachtens bloß der um die Mehrwertsteuer verminderte Betrag verlangt werden kann. Aus dogmatischer Sicht könnte man dies als faulen Kompromiss bewerten, der weder Fisch noch Fleisch ist. Verständlich ist diese Lösung vor dem wirtschaftlichen Hintergrund:

Der deutschen Kfz-Haftpflichtversicherungswirtschaft soll die Kappung der Mehrwertsteuer bei Verzicht auf Vorlage der Rechnung einer Werkstätte eine Ersparnis von ca DM 500 Mio (also S 3.5 Mrd) pro Jahr bringen.¹¹⁾ Für diese Lösung wird darüber hinaus ins

⁴⁾ Zur Abstufung des Ersatzes zwischen Restitutions- und Kompensationsinteresse *Ch. Huber*, Fragen der Schadensberechnung² (1994) 141 ff.

⁵⁾ OGH JBI 1985, 41 (*Apathy*) = ZVR 1984/344; JBI 1988, 249 = ZVR 1988/129; JBI 1990, 718.

⁶⁾ *Apathy*, EKHG (1992) § 16 Rz 15; *Reischauer in Rummel*, ABGB² § 1323 Rz 12; *Harrer in Schwimann*, ABGB² § 1323 Rz 57; *Koziol*, Österr Haftpflichtrecht I² (1997) Rz 9/11.

⁷⁾ BGH VersR 1986, 550 = NJW 1986, 538 = JR 1986, 365 (*Hohloch*) = JZ 1986, 638 (*Zeuner*).

⁸⁾ BGH BGHZ 66, 239; NJW 1982, 1864; VersR 1989, 1056 = NJW 1989, 3009 = NZV 1989, 465; VersR 1992, 61 = NZV 1992, 66; VersR 1992, 64 = NZV 1992, 68.

⁹⁾ Eindrucksvoll deren geschlossenes Auftreten in großer Zahl auf dem 38. Verkehrsgerichtstag 2000 in Goslar.

¹⁰⁾ BTDS 13/10435 vom 21. 4. 1998.

¹¹⁾ *Ch. Huber*, Gedanken zum 2. SchadensrechtsänderungsG, DAR 2000, 20, 22.

¹⁾ Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Arbeitsrecht an der RWTH Aachen. Er hat das 2. SchadenersatzrechtsänderungsG beratend begleitet und war Mitglied der Expertengruppe, die im Auftrag des Europaabgeordneten *Rothley* den Richtlinienvorschlag ausgearbeitet hat.

²⁾ Die hier besprochenen Normen sind im Anhang abgedruckt.

³⁾ Grundlegend für das österr Recht *Apathy*, Aufwendungen zur Schadensbeseitigung (1979).

Treffen geführt, dass damit einerseits eine – erste? – Abkehr von der fiktiven Schadensberechnung beim Sachschaden erfolgt ist.¹²⁾ aber andererseits dem Grunde nach die Kontinuität der Rechtsprechung gewahrt und dem Berufsstand der Kfz-Sachverständigen nicht weh getan wird. Dazu kommt das pragmatische Argument, dass es sich bei der Mehrwertsteuer um eine leicht ermittelbare Größe handelt.¹³⁾ Jeder weitergehende Abschlag wäre mit beträchtlichen Ermittlungsproblemen verbunden gewesen, so dass der vorliegenden Fassung immerhin der Vorzug der Praktikabilität und Kontinuität im Hinblick auf die bisherige Abrechnungspraxis zu bescheinigen ist.

Aus der Warte des österr Rechts ist dies wenig spektakulär, hat sich doch der OGH schon seit langem von der Zuerkennung fiktiver Mehrwertsteuer distanziert.¹⁴⁾ Was in Deutschland durch ein Eingreifen des Gesetzgebers erreicht wird, hat in Österreich der OGH aus eigener Kraft bewirkt.

b) Änderungen beim Schmerzensgeld

Die Zuerkennung von Schmerzensgeld wird im deutschen Recht in mehrfacher Hinsicht geändert. Der historische Gesetzgeber des BGB stand dem Ersatz ideeller Schäden skeptisch bis ablehnend gegenüber. Verwiesen wurde darauf, dass es in den feinen Kreisen als unschicklich gelte, sich seinen Schmerz inbarer Münze abfinden zu lassen. Solche Skrupel wurden aber in den letzten Jahrzehnten zunehmend abgebaut; unter Berufung auf die Würde des Menschen (Art 1 GG) hat der BGH¹⁵⁾ das allgemeine Persönlichkeitsrecht entwickelt und damit § 253 BGB, der ein auf explizite gesetzliche Ausnahmen beschränktes Verbot der Abgeltung ideeller Schäden vorsah, immer mehr ausgehöhlt.

aa) Schmerzensgeld auch bei der Gefährdungs- und Vertragshaftung

Bisher wurde aber daran festgehalten, dass es Schmerzensgeld nur bei Verwirklichung eines Deliktstatbestands im Rahmen der Verschuldenshaftung geben soll, somit weder bei Gefährdungshaftung noch bei

vertraglicher Haftung. Gesetzestechnisch wurde diese Rechtsfolge bewirkt, indem im allgemeinen Teil des Schuldrechts in § 253 BGB ausgesprochen wurde, dass Schmerzensgeld (immaterieller Schaden) nur in den im Gesetz ausdrücklich zugelassenen Fällen gebühre und eine solche Ausnahme dann im Deliktsrecht (§§ 823 ff BGB) in § 847 BGB ausgesprochen wurde.

Dieses Verdikt soll nunmehr fallen. Ursächlich für die Aufgabe dieser restriktiven Position in Bezug auf die Gefährdungshaftung¹⁶⁾ war der Wandel der Anschauung über die Funktion des Schmerzensgeldes. Immer mehr an Bedeutung verloren hat die Genugtuungskomponente, dass nämlich der Schädiger durch die Zahlung von Schmerzensgeld Sühne üben soll für das Übel, das er durch sein vorwerfbares Verhalten dem am Körper Verletzten zugefügt hat. Zunehmend stärker betont wurde der Ausgleichs Aspekt, wonach das Schmerzensgeld dem Verletzten einen Ausgleich anderer Art dafür bieten soll, dass er Unlustgefühle verspürt und eine Zurückversetzung in den vorigen Stand bzw eine Ersatzlage nicht möglich ist.¹⁷⁾

Bei letzterer Sicht ist es folgerichtig, auch im Rahmen der Gefährdungshaftung, also unabhängig von einem persönlichen Schuldvorwurf, für den der Verantwortliche Buße tun soll, auch den Ersatz des ideellen Schadens zuzubilligen. Rechtstechnisch wurde dies bewirkt, indem in § 253 Abs 2 BGB nF die Zuerkennung von Schmerzensgeld bei einer Körperverletzung nur noch davon abhängig gemacht wird, dass die Verletzung vorsätzlich erfolgt oder über eine Bagatelverletzung hinausgeht. Die Ausnahmenorm des § 847 BGB wurde damit überflüssig und ersatzlos gestrichen. Auf diese Weise wurde zugleich bewirkt, dass nun auch Schmerzensgeld bei Vertragsverletzungen gebührt.

Für das deutsche Recht ist die Zuerkennung von Schmerzensgeld bei Verwirklichung eines Tatbestands der Gefährdungshaftung ein großer dogmatischer Fortschritt, der von der Literatur schon Jahrzehnte lang gefordert wurde.¹⁸⁾ In der praktischen Schadensregulierung bedeutet dies, dass künftig nicht mehr zwischen Verschuldens- und Gefährdungshaftung unterschieden werden muss.

Das hat zur Folge, dass der Verletzte im Regelfall, in dem beide Anspruchsgrundlagen gegeben sind, wegen Überwindung geringerer Beweiserfordernisse bei der Gefährdungshaftung im Vergleich zur Verschuldenshaftung rascher den Schmerzensgeldanspruch wird beweisen und durchsetzen können. Für die wenigen Fällen, in denen bloß der Gefährdungshaftungstatbestand

¹²⁾ Die Erläuterungen zum Referentenentwurf (S 8) lassen für die weitere Entwicklung durchaus Spielraum. Es heißt dort: „... wurden Überlegungen für eine umfassendere Reform des Sachschadensrechts zurückgestellt. Es empfahl sich vielmehr, mit der Regelung zum Nichtersatz fiktiver Umsatzsteuer eine behutsame Korrektur an dem bestehenden System vorzunehmen und es im übrigen der Rechtsprechung zu überlassen, das Sachschadensrecht zu konkretisieren und weiterzuentwickeln.“

¹³⁾ Der Entwurf aus dem Jahr 1998 ging einen Schritt weiter und kappte auch die Steuern und Lohnnebenkosten bei den Arbeitskraftkosten, die bei Verzicht einer Reparatur in einer Fachwerkstätte nicht anfallen würden. Dagegen wurde eingewendet, dass die Herausrechnung in der Praxis zu kompliziert sei.

¹⁴⁾ OGH EvBl 1978/179; SZ 63/46 = AnwBl 1990, 399 (Arnold) = VersR 1991, 721 (Huber) = eolcx 1990, 410; ebenso Harter in Schwimann, ABGB² § 1323 Rz 68 f.; Apathy EKHG § 16 Rz 14; ausführlich auch Reischauer in Rummel, ABGB² § 1323 Rz 25; Koziol, Haftpflichtrecht I, 10/28 f.

¹⁵⁾ So erstmals in der Herrenreiter-E BGH BGHZ 26, 349; ebenso in der Folge: BGHZ 35, 363 (Ginseng); BGHZ 39, 124 (Fernsehansagerin); BGHZ 128, 1 (Caroline von Monaco). Gerade beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht geht es in aller Regel um immaterielle Schäden der so genannten „feinen Leute“.

¹⁶⁾ Die Versagung des Schmerzensgeldes bei Körperverletzungen auf Grund einer Vertragsverletzung wurde mE nie ausdrücklich begründet.

¹⁷⁾ Instrukтив der Überblick bei G. Müller, Zum Ausgleich des immateriellen Schadens nach § 847 BGB, VersR 1993, 909, 911 ff. Ebenso der Befund für Straßenverkehrsunfälle von Küppersbusch, Ersatzansprüche bei Personenschäden? (2000) Rz 190. Die Gewährung von Schmerzensgeld bei der Gefährdungshaftung aus diesem Grund befürwortend G. Müller, Zum Entwurf des Zweiten Gesetzes zur Änderung schadenersatzrechtlicher Vorschriften, ZRP 1998, 258, 260. Ebenso Geiß, Konfliktbewältigung in Verkehrsrechtssachen durch die Justiz, DAR 1998, 416, 420.

¹⁸⁾ IdS bereits Stoll, Empfiehlt sich eine Neuregelung der Verpflichtung zum Geldersatz für immateriellen Schaden? 45. DJT (1964) II C 127; ebenso die Empfehlungen der Verkehrsgerichtstage: 20. VGT (1982) 139 ff; 33. VGT (1995) 12; 34. VGT (1996) 11.

verwirklicht ist, steht dem Verletzten künftig zusätzlich Schmerzensgeld zu.

Die Zubilligung von Schmerzensgeld auch bei Vertragsverletzungen bewirkt im Regelfall ebenfalls bloß eine Beschleunigung und Vereinfachung der Anspruchsdurchsetzung, kaum aber zusätzlich Schmerzensgeld in Fällen, in denen nicht auch schon bisher solches verlangt werden konnte. Der bedeutsamste Anwendungsbereich dürfte im Rahmen der Gehilfenhaftung gegeben sein. Bei Beförderung durch ein Transportunternehmen bzw Durchführung einer Operation in einem Krankenhaus konnte bisher Schmerzensgeld nur vom jeweiligen schuldhaft handelnden Täter verlangt werden, also dem Lenker bzw dem Chirurgen. Dieser hatte im Regelfall seinerseits einen Rückgriffsanspruch gegen seinen Arbeitgeber.

Künftighin kann die verletzte Person direkt gegen den Vertragspartner vorgehen, was den Vorteil hat, dass eine Aufrechnung gegen die Entgeltforderung für die in Anspruch genommene Leistung möglich ist und darüber hinaus, dass bei Fehlen einer (zureichenden Deckungssumme der) Haftpflichtversicherung der Schadenersatzanspruch gegen den Vertragspartner wegen dessen größeren Vermögens eher durchsetzbar ist als der gegen den deliktisch handelnden Täter.

Aus österr Perspektive ist dieser Schritt wenig beeinträchtigend, weil das österr Privatrecht beim Schmerzensgeld schon bisher nicht nach der Anspruchsgrundlage (deliktische Verschuldenshaftung, Gefährdungshaftung, Vertragshaftung) differenziert hat.

bb) Einführung einer Bagatellklausel

Sehr viel spektakulärer ist aus österr Perspektive die Einführung einer Bagatellklausel. Von Vorsatzdelikten abgesehen, die aber in der Praxis, namentlich bei Straßenverkehrsunfällen, eine untergeordnete Rolle spielen, wird nach § 253 Abs 2 BGB nF Schmerzensgeld nur für einen solchen Schaden gewährt, der unter Berücksichtigung seiner Art und Dauer nicht unerheblich ist.

Rechtsstatsächliche Untersuchungen haben ergeben, dass in vielen Bagatellfällen die Amtsgerichte, die Entsprechung der österr Bezirksgerichte, wegen Molesten geringen Umfangs angerufen werden. In den allermeisten Fällen steht dem Geschädigten wegen seines Personenschadens kein weiterer Anspruch zu, weil insoweit Ansprüche gegen den Sozialversicherungsträger bestehen, auf den die Schadenersatzansprüche im Wege der Legalzession nach § 116 SGB X (Entsprechung zu § 332 ASVG) übergehen. Diese werden dann häufig im Wege von Regulierungsabkommen erledigt, so dass sich in einer beträchtlichen Anzahl von Fällen das Gericht mit einem Sachverhalt allein wegen des Schmerzensgeldanspruchs beschäftigen muss. Durch die Versagung der Zuerkennung von ideellem Schaden im untersten Bereich soll insoweit eine ins Gewicht fallende Gerichtsbelastung bewirkt werden.

Zu diesem pragmatischen Aspekt kommt eine inhaltliche Wertung: Dem geringfügig Verletzten ist es eher zuzumuten, auf Schmerzensgeld zu verzichten, während es bei den erheblich Verletzten bedeutsam ist, dass diese angemessen entschädigt werden. Dazu kommt, dass insgesamt die Versichertengemeinschaft (sprich die Haftpflichtversicherungswirtschaft) nicht zusätzlich belastet werden soll, um letzterer keinen Vorwand für eine Anhebung namentlich der Kfz-Haftpflichtversiche-

rungsprämien zu geben. Deshalb soll eine Umschichtung von der (bisherigen) Abgeltung geringfügiger Verletzungen hin zu einem angemesseneren Ersatz bei Schwer- und Schwerstverletzten erfolgen.

Während die Bagatellgrenze vom Gesetzgeber dekretiert worden ist, wobei man auf eine betragliche Festschreibung verzichtet hat, wird es an den Gerichten liegen, der gesetzgeberischen Intention, die in der Begründung des Referentenentwurfs¹⁹⁾ deutlich ausgesprochen worden ist, zum Durchbruch zu verhelfen und bei der Bemessung des Ersatzes von Schwer- und Schwerstverletzten mehr Großzügigkeit obwalten zu lassen. Bei welchem Betrag sich die Kappungsgrenze einpendeln wird, ist derzeit noch offen. In der Diskussion wird ein Betrag zwischen DM 400.- bis DM 500.-²⁰⁾ einerseits und DM 1000.- bis DM 1500.- andererseits²¹⁾ genannt.²²⁾ unter dem künftig kein Schmerzensgeld mehr zuerkannt wird.

Diese Gesetzesänderung ist durch die Judikatur²³⁾ vorbereitet worden. Inwiefern sich im österr Recht ähnliche Tendenzen beobachten lassen, ist kaum verlässlich zu beurteilen, muss sich einerseits der OGH kaum jemals mit Bagatellcausen befassen und werden andererseits Schmerzensgeldurteile von Untergerichten – im Gegensatz zu Deutschland – nur ausnahmsweise publiziert.

c) Verhalten von Kindern unter 10 Jahren

Es ist nicht gerade ein ausgerissener Ausnahmefall, dass bei einem Unfall sowohl dem Lenker des Kfz als auch dem verletzten Geschädigten ein Verschuldensvorwurf gemacht werden kann. Es hat dann jeweils eine Einzelprüfung der Schwere der Zurechnungsgründe zu erfolgen. Welches Ergebnis dabei herauskommt, ist häufig schwer abschätzbar. Da die Meinungen zwischen den Beteiligten naturgemäß unterschiedlich sind, in vergleichbaren Fällen häufig sogar die zwischen den verschiedenen Instanzgerichten bzw des OGH, scheitert häufig eine außergerichtliche Einigung und letztendlich hat sich ein Gericht mit dem Sachverhalt zu befassen.

Sofern an einem Unfall ein Kind beteiligt ist, ist es nach der Expertenmeinung von Psychologen häufig so, dass ein Kind zwar intellektuell in der Lage ist, die Gefahren des Straßenverkehrs zu erfassen. Es ist aber häufig nicht fähig, dieses Wissen umzusetzen, sich also danach zu verhalten. Daraus hat der deutsche Gesetzgeber die Schlussfolgerung gezogen und in § 828 Abs 2

¹⁹⁾ 34. Es bleibt abzuwarten, wie lange diese Manifestation des gesetzgeberischen Willens in Erinnerung bleibt. Während das Gesetz bei der Anwendung – hoffentlich – stets konsultiert wird, dürfte dies bei den Materialien nicht der Fall sein.

²⁰⁾ Höfle, 2. Karlsruher Rechtsgespräch ADAC/DAV: Kritische Überlegungen zur Schadenersatzreform. DAR 1998, 285.

²¹⁾ Steffen, Die Balance zwischen „Tätern“ und „Opfern“ im Verkehrsrecht ist gefährdet. ZRP 1999, 189, 191.

²²⁾ Der Referentenentwurf (36) nennt einen Betrag von DM 1000.-. Ebenso Scheffen. Tendenzen bei der Bemessung des Schmerzensgeldes für Verletzungen aus Verkehrsunfällen, ärztlichen Kunstfehlern und Produzentenhaftung, ZRP 1999, 189, 191. Deutsch, Über die Zukunft des Schmerzensgeldes – Pläne zur Reform des Haftungsrechts, ZRP 1998, 291, 294 hält es mit der Devise beim Lotto: Alles ist möglich. Er lotet die Marge zwischen DM 400.- und DM 1500.- aus.

²³⁾ So namentlich BGH NJW 1992, 1043 = VersR 1992, 504; idS bereits NJW 1983, 2939 = VersR 1983, 837.

BGB nF angeordnet, dass außerhalb des vorsätzlichen Verhaltens das Mitverschulden von Kindern bis zur Vollendung des 10. Lebensjahres bei einem Unfall mit einem Kfz, einer Schienen- oder Schwebebahn nicht zu berücksichtigen ist. Davon unbenommen ist die Haftung der Aufsichtspflichtigen gem § 832 BGB (entspricht § 1309 ABGB) sowie die Billigkeitshaftung des Kindes selbst nach § 829 BGB (entspricht § 1310 Möglichkeit 3 ABGB).

Von einer Erstreckung dieses Personenkreises auf Personen ab einem gewissen Lebensalter oder den abstrakten Schutz von Personen mit einer bestimmten Behinderung (Tauben, Blinde, solche mit einem bestimmten Grad der Erwerbsminderung) hat man freilich abgesehen.²⁴⁾ Für das österr Recht könnte diese Änderung insofern bedeutsam sein, als der Richter bei der Einzelfallabwägung stärker dafür sensibilisiert werden könnte, dass es bei Verwicklung von Kindern nicht allein um die intellektuelle Auffassungsfähigkeit geht, sondern darüber hinaus um die Fähigkeit, sich entsprechend diesem Wissen zu verhalten, was bei Kindern in diesem Alter eben noch unterentwickelt ist.

Hinzuzufügen ist, dass es konsequent ist, diese Wertung nicht nur dann zu beachten, wenn ein Kind für einen Schaden ursächlich ist, wenn etwa das unvermittelte Hervorspringen von einem Auto auf die Straße einen Lenker dazu bewegt, sein Auto zu verreißen, worauf er mit einem Baum kollidiert und sein Fahrzeug beschädigt. Der Gedanke der besonderen Schutzbedürftigkeit von Kindern, die das 10. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, muss auch dann zum Tragen kommen, wenn der Fahrzeuglenker nicht mehr ausweichen kann, das Kind verletzt und es darum geht, ob und in welchem Ausmaß der Schadenersatzanspruch des verletzten Kindes wegen Mitverschuldens gekürzt wird.²⁵⁾ Auch in einem solchen Fall steht nach neuem deutschen Recht dem Kind ein ungekürzter Schadenersatzanspruch zu.

d) Ersetzung des unabwendbaren Ereignisses durch höhere Gewalt

Im österr Recht würde eine Einstandspflicht des Lenkers in einem Sachverhalt, bei dem ein Kind ohne Reaktionsmöglichkeit des Lenkers auf die Straße springt, am Verschulden scheitern, aber selbst eine Haftpflicht des Halters wäre nicht gegeben, weil es sich um ein unabwendbares Ereignis iS von § 9 EKHG handelt. Das ist dann gegeben, wenn nicht einmal so versierte Autolenker wie Niki Lauda oder Michael Schumacher den Unfall vermeiden hätten können.

Auf die geminderte oder nicht gegebene Verantwortlichkeit des Kindes unter 10 Jahren käme es nicht an. Eben diese Rechtslage galt im deutschen Recht bislang für die Halter von Kraftfahrzeugen und Betreiber von Straßenbahnen, während sich die Betreiber von Eisenbahnen und Schwebebahnen gem § 1 Abs 2 HaftPfVG bloß auf höhere Gewalt berufen konnten. Die höhere Gewalt ist ein weniger weitgehender Haftungsentlas-

tungsgrund als das unabwendbare Ereignis.²⁶⁾ Der Referentenentwurf²⁷⁾ umschreibt die höhere Gewalt unter Berufung auf die bisherige Rsp als „ein betriebsfremdes, von außen durch elementare Naturkräfte oder durch Handlungen dritter Personen herbeigeführtes Ereignis, das nach menschlicher Einsicht und Erfahrung unvorhersehbar ist, mit wirtschaftlich erträglichen Mitteln auch durch die äußerste nach der Sachlage vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht verhütet oder unschädlich gemacht werden kann und auch nicht wegen seiner Häufigkeit in Kauf zu nehmen ist.“

Über die beim unabwendbaren Ereignis verlangten Tatbestandsmerkmale der Unabwendbarkeit auch bei Anwendung äußerster Sorgfalt kommen somit hinzu: von außen kommend (Naturkräfte oder Handlung Dritter), Unvorhersehbarkeit, nicht wegen seiner Häufigkeit in Kauf zu nehmen. Im Zuge der Reform erfolgt in § 7 Abs 2 StVG eine Angleichung in dem Sinn, dass sich künftig auch der Halter eines Kraftfahrzeuges und einer Straßenbahn nicht mehr auf ein unabwendbares Ereignis, sondern bloß auf höhere Gewalt berufen können wird.

Insofern haftet der Halter eines Kfz und einer Straßenbahn nach deutschem Recht künftig strenger als nach österr Recht. Wie im österr Recht werden der Betriebsunternehmer einer Eisenbahn einerseits und der einer Straßenbahn sowie der Halter eines Kfz andererseits nunmehr nach dem gleichen Haftungsregime behandelt, freilich nach dem deutschen Recht strenger als nach österreichischem.

Für diese Änderung wird der dogmatische Grund angeführt, dass es der Systematik der Gefährdungshaftung widerspreche, wenn die Einstandspflicht des Verantwortlichen von einem Verschuldensmerkmal, und sei es auch die äußerste Anspannung der Sorgfalt, abhängig sei.²⁸⁾ Dieser dogmatische Einwand gilt für die Regelung des § 9 Abs 2 EKHG in gleicher Weise.²⁹⁾

Als weitere Begründung für die Änderung im deutschen Recht wird angeführt, dass damit dem von Deutschland bisher nicht ratifizierten Europäischen Übereinkommen über die zivilrechtliche Haftung im Straßenverkehr Rechnung getragen wurde, das lediglich den Entlastungsgrund der höheren Gewalt, nicht aber den des unabwendbaren Ereignisses kenne.³⁰⁾ Dieser Gesichtspunkt könnte auch im österr Recht eine Rolle spielen.

e) Anhebung der Haftungshöchstbeträge

Die Haftungshöchstbeträge werden in § 12 Abs 1 StVG bei Verletzung oder Tötung einer Person von DM 500.000.- auf Euro 600.000.-, was ca DM 1.2 Mio oder ca.S 8.5 Mio entspricht, angehoben. Die Jahres-

²⁶⁾ So auch *Apathy*, EKHG § 9 Rz 4: „Der Begriff des unabwendbaren Ereignisses erfasst auch die höhere Gewalt, ist aber weiter gefaßt.“

²⁷⁾ 45.

²⁸⁾ Referentenentwurf 46.

²⁹⁾ Krit zu dieser Norm denn auch *Koziol*, Österr Haftpflichtrecht II² (1984) 545 f.

³⁰⁾ Referentenentwurf 47, wo darauf hingewiesen wird, dass der Begriff der höheren Gewalt in diesem Abkommen sogar noch enger sei. Bei entsprechender Ratifizierung wird es aber an der Rechtsprechung liegen, den national-staatlichen Begriff der höheren Gewalt an den Vorgaben dieses internationalen Übereinkommens, gerade wie bei der richtlinien-konformen Auslegung, auszurichten.

²⁴⁾ So die Rechtslage in Frankreich: Dort wird eine Privilegierung von Personen über das 10. Lebensjahr hinaus bis zum 16. Lebensjahr und darüber hinaus ab dem 70. Lebensjahr sowie solchen mit einer Invalidität von 80% gewährt. So *Lemor*, Gleicher Schadenersatz für Verkehrstopfer in Europa? *VersR* 1992, 648; *Freise*, Überlegungen zur Änderung des Schadenersatzrechts, *VersR* 2001, 539, 544.

²⁵⁾ So ausdrücklich Referentenentwurf 14.

rente wird erhöht von DM 30.000.– auf Euro 36.000.–, also DM 72.000.– oder knapp über S 500.000.–. Beim Sachschaden erfolgt die Anhebung von DM 100.000.– auf Euro 300.000.–, also DM 600.000.–, somit S 4,2 Mio.

Stellt man dem die aktuellen Werte des geltenden österr EKHG bei einem Kfz-Unfall gegenüber, so belaufen sich diese gem § 15 EKHG auf S 2 Mio Kapitalbetrag und S 150.000.– Jahresrente für den Personenschaden und für Sachschäden bei Betrieb eines Kfz auf S 450.000.–. Es ist beeindruckend, dass vor der Anpassung in Deutschland die dortigen Werte schon knapp das Doppelte betragen haben, wobei nach der Gefährdungshaftung der Schadensposten Schmerzensgeld nicht beinhaltet war, von dem Austriacum Verunstaltungsschädigung ganz zu schweigen. Nach der Reform kommt es zu einem Auseinanderklaffen im Verhältnis von 1:4 bzw 1:9; und das bei annähernd gleichen Kaufkraftparitäten! Diese krasse Diskrepanz sollte zu denken geben!!

Sofern man nicht ohnehin für eine Abschaffung der Haftungshöchstbeträge bei der Gefährdungshaftung eintritt,³¹⁾ sollte mit diesen wenigstens für durchschnittliche (Groß-)Schadensfälle das Auslangen gefunden werden. Das kann aber selbst bei den derzeitigen deutschen Werten nicht behauptet werden. Instrukтив mag hier die Umrechnung der Jahreshöchstrente in eine Monatsrente sein. Diese beträgt nach der Anpassung Euro 3000.–, also DM 6000.– oder S 42.000.–. Sollte eine Person ihrer Erwerbstätigkeit nicht mehr nachgehen können, so ist damit im Regelfall schon der Erwerbsschaden unter Einschluss der Lohnnebenkosten und der Berücksichtigung des 13. und 14. Bezugs nicht mehr gedeckt. Bei Umlegung auf 14 Bezüge käme man bei S 42.000.– auf einen Monatsbetrag von S 36.000.–.

Nimmt man die Lohnnebenkosten und die Lohnsteuer zusammen bei durchaus konservativer Schätzung mit 40% an, käme man auf ein Monatseinkommen von S 21.600.–, ein Betrag, der nicht nur ausnahmsweise, sondern geradezu typischerweise, ja sogar vom so oft bemühten „kleinen Mann“ erreicht wird. Und bei diesem Rentenbetrag ist noch in keiner Weise berücksichtigt, dass eine verletzte Person bei einer schwerwiegenderen Verletzung auch eine Rente wegen vermehrter Bedürfnisse geltend machen kann.

Diese Milchmädchenrechnung, die Schmerzensgeld und Heilungskosten überhaupt nicht ins Kalkül einbezogen hat, mag deutlich machen, dass selbst die erhöhten deutschen Werte schon im Regelfall unzureichend sind: um wie viel mehr trifft das dann für die einen Bruchteil betragenden österr Haftungshöchstbeträge zu! Man kann nur zu dem Ergebnis kommen: Wenn wirklich etwas passiert, führen sie schon im Regelfall nicht mehr zum Ausgleich des Schadens, sondern bloß zu einem größeren, häufig aber kleineren Kostenbeitrag.

f) Gefährdungshaftung auch zu Gunsten des unentgeltlich mitbeförderten Fahrgastes

Nach bisherigem deutschen Recht hatte der unentgeltlich mitbeförderte Fahrgast eines Kfz gem § 8a Abs 1 Satz 1 StVG keinen Anspruch aus der Gefährdungshaftung. Nach § 8a Satz 1 StVG nF ist nur noch die Rede davon, dass bei entgeltlicher, geschäftsmäßiger

Personenbeförderung mit einem Kfz die Einstandspflicht für einen Personenschaden nicht ausgeschlossen werden kann. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass eine solche Gefährdungshaftung ohne besondere Absprache besteht.

Auch insoweit hat das deutsche Recht in Bezug auf die Strenge der Haftung das österr Recht „überholt“, als nämlich nach § 3 Z 2 EKHG die Gefährdungshaftung dann nicht greift, wenn der Fahrgast in seinem ausschließlichen oder überwiegenden wirtschaftlichen Interesse und unentgeltlich befördert wird. Auch diese Norm sollte überdacht werden, wird doch für die Änderung in Deutschland ins Treffen geführt, dass die Gefährdungshaftung nicht darauf beruhe, dass der entgeltlich Mitbeförderte eine Gegenleistung erbringe; vielmehr sei der maßgebliche Gesichtspunkt das Ausgesetztsein einer besonderen Gefahr; und das treffe für den entgeltlich und unentgeltlich Beförderten in gleicher Weise zu.³²⁾

2. Der Vorschlag einer RL über den verbesserten Schutz schwacher Verkehrsteilnehmer³³⁾

Das Haftpflichtrecht war bislang eine Materie, die jeweils bloß nationalstaatlich geregelt wurde, bei der es allenfalls über den Transmissionsriemen des Kfz-Haftpflichtversicherungsrechts Ansatzpunkte für eine Vereinheitlichung auf europäischer Ebene gab. Es gibt Anzeichen, dass sich das alsbald ändern könnte.

In den Jahren 2000 und 2001 fanden an der Europäischen Rechtsakademie in Trier Tagungen statt, deren gemeinsames Ziel es war, auszuloten, ob es auch im Haftpflichtrecht Ansatzpunkte zu einer europarechtlichen Vereinheitlichung gibt. War das Thema unter Federführung Italiens im Jahr 2000 Möglichkeiten einer „Vereinheitlichung der Schmerzensgeldbemessung“, so wurde auf der Tagung am 7. und 8. 6. 2001 auf Vorschlag Frankreichs die Frage behandelt, ob und wie der „Schutz schwacher Verkehrsteilnehmer“ verbessert werden könnte. Für nächstes Jahr soll unter deutschem Vorsitz die Problematik der „Überwälzbarkeit der Kosten bei außergerichtlichen Rechtsverfolgungsschritten“ erörtert werden.

Spiritus Rector dieser Initiative ist der Europaabgeordnete *Willi Rothley*, der sich namentlich bei der Verabschiedung der KH-RLen einen Namen gemacht hat. Was ist nun der Inhalt des in Trier diskutierten RL-Vorschlags?

a) Das generelle Konzept

Die Gewichte zwischen Verschuldens- und Gefährdungshaftung werden für jedes Opfer eines Straßenverkehrsunfalls mit Ausnahme des Lenkers eines Kfz so verschoben, dass die Einstandspflicht der hinter dem Halter stehenden Kfz-Haftpflichtversicherung verschärft, die Kürzung des Schadenersatzanspruchs wegen eines Mitverschuldens des Opfers aber eingeschränkt bzw beseitigt wird.

³²⁾ Referentenentwurf 49 unter Berufung auf *G. Müller*, Besonderheiten der Gefährdungshaftung nach dem StVG, VersR 1995, 489, 492.

³³⁾ Die deutsche Fassung des Richtlinienvorschlags ist im Anhang abgedruckt.

³¹⁾ So etwa *Kötz/Wagner, Deliktsrecht* (2001) Rz 370.

b) Einschränkung auf Personenschäden

Vom RL-Vorschlag erfasst sind gem Art 1 Z 2 von vornherein lediglich Personenschäden, nicht aber Sachschäden. Anspruchsberechtigt sind die verletzte Person sowie im Fall der Tötung die Hinterbliebenen, im österr Recht in erster Linie die gesetzlichen Unterhaltsgläubiger.

c) Geschädigter und Ersatzpflichtiger

(i) Der schwache Verkehrsteilnehmer

Ehe diese Akzentverschiebung näher beschrieben wird, soll zunächst erläutert werden, was der RL-Vorschlag unter einem „schwachen Verkehrsteilnehmer“ versteht. Art 1 Z 4 definiert diesen als jede Person, die nicht Lenker ist. Erfasst sind somit nicht bloß Fußgänger und Fahrradfahrer, nicht bloß besonders junge oder betagte Menschen oder Personen mit einer Behinderung – Taube oder Blinde –, sondern vielmehr alle, die kein Kfz lenken unter Einschluss der beförderten Fahrgäste. Maßgeblich für diese weite Definition war, dass es allein der Lenker – im wahrsten Sinn des Wortes – in der Hand hat, die Gefahr der Schädigung durch einen Unfall abzuwenden.

Das 2. SchadenersatzrechtsänderungsG macht zwei zughafte Schritte in die gleiche Richtung durch Einbeziehung des unentgeltlich mitbeförderten Fahrgastes in die Gefährdungshaftung und Anhebung des Alters von 7 auf 10 Jahre, bis zu dem ein Mitverschulden grundsätzlich nicht angerechnet wird. Im Vergleich dazu wird in dem RL-Vorschlag an Riesenschritt getan.

(ii) Gegen wen kann der Anspruch geltend gemacht werden?

Der RL-Vorschlag legt in Art 4 fest, dass das Recht auf Entschädigung direkt gegen den Kfz-Haftpflichtversicherer des beteiligten Kfz geltend zu machen ist. Nach der Systematik des österr Rechts setzt ungeachtet der *action directe* des § 26 KHVG der privatversicherungsrechtliche Anspruch gegen den Kfz-Haftpflichtversicherer einen korrespondierenden Haftpflichtanspruch gegen den Halter voraus.

Der RL-Vorschlag hat sich dazu nicht geäußert, sondern nur eine Einstandspflicht des Kfz-Haftpflichtversicherers angeordnet. Der Grund dürfte wohl darin liegen, dass es für eine Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts keine europarechtliche Kompetenzgrundlage gibt, weshalb man den (Um-)Weg über das Privatversicherungsrecht genommen hat. In der Sache geht es freilich um Haftpflicht- und nicht um Versicherungsrecht. Sollte der RL-Vorschlag zur RL werden, dann würde die bisherige österr Rechtstradition es erfordern, dass bei der Umsetzung nicht bloß die Einstandspflicht des Kfz-Haftpflichtversicherers verschärft wird; vielmehr ist bei der Haftung des Halters anzusetzen. Der richtige Ort für die Umsetzung wäre nicht das KHVG oder das VersVG, sondern das EKHG.

d) Beteiligung statt Verursachung

Sowohl im Expertengremium als auch in der Diskussion in Trier wurde eine Grundsatzdebatte darüber geführt, dass der RL-Vorschlag für eine zivilrechtliche Einstandspflicht des Kfz-Haftpflichtversicherers nicht

mehr eine Verursachung, sondern nur noch eine Beteiligung bzw Verwicklung des versicherten Kfz in den Unfall vorsieht. Von der Warte des geltenden Haftpflichtrechts mag das in der Tat ein revolutionärer, in den Augen mancher ein ketzerischer Schritt sein. Aus der Perspektive der Praxis sollte diese Änderung freilich nicht überbewertet werden:

Hauptzielrichtung des RL-Vorschlags war eine Vereinfachung der Schadensregulierung. Der prototypische Fall war der, dass bei einer Beteiligung mehrerer Fahrzeuge manchmal nicht der Kausalitätsbeweis geführt werden kann, dass das Verhalten des Lenkers eines bestimmten Fahrzeugs für eine bestimmte Schadensfolge ursächlich war. In einem solchen Fall sollte auch ohne – strengen – Kausalitätsnachweis das Verkehrsoffer vom Kfz-Haftpflichtversicherer des beteiligten Kfz Entschädigung verlangen können. Angelegenheit des leistungspflichtigen Kfz-Haftpflichtversicherers sollte es dann sein, Rückgriff bei dem zu nehmen, der den Unfall tatsächlich verursacht hat.

Der Anwendungsbereich des RL-Vorschlags beschränkt sich nämlich dezidiert auf das Verhältnis zwischen Verkehrsoffer und Kfz-Haftpflichtversicherer. Ausgeklammert sind nach Art 3 Z 2 die Voraussetzungen des Regresses, sei es eines Sozialversicherungsträgers gegen den Haftpflichtversicherer, sei es der Haftpflichtversicherer untereinander.

Der Regressanspruch setzt somit nach österr Recht weiterhin den Kausalitätsnachweis voraus, mag dafür nach § 1302 ABGB mitunter auch eine bloße Kausalitätsvermutung genügen.³⁴⁾ Man mag nun einwenden, dass dann letztendlich nicht viel bewirkt wurde, wenn derjenige, der den Schaden letztendlich zu tragen hat, nur bei Nachweis der Kausalität zur Verantwortung gezogen werden kann.

Dagegen lässt sich freilich ins Treffen führen, dass es immerhin einen Unterschied macht, ob den Kausalitätsnachweis das Opfer zu führen hat oder der regressberechtigte Kfz-Haftpflichtversicherer. Aus der Perspektive des Schutzes „schwacher Verkehrsteilnehmer“ ist es als Fortschritt anzusehen, wenn das Unfallopfer geringere Beweisforderungen zu bewältigen hat und auf diese Weise rascher seinen Entschädigungsanspruch durchsetzen kann.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass in den Fällen, in denen der haftpflichtige Lenker bzw Halter fahrerflüchtig ist, nach Art 5 der Entschädigungsfonds einstandspflichtig wird. Der RL-Vorschlag führt darüber hinaus dazu, dass ein (österr) Kfz-Haftpflichtversicherer uU auch dann – endgültig – einstandspflichtig bleibt, wenn der Halter bzw der Lenker des von ihm versicherten Fahrzeugs für die Schadensfolgen nicht kausal, sondern nur am Unfall beteiligt war, ein Regressanspruch gegen den Verursacher aber ins Leere geht, weil dieser vermögenslos ist oder die Deckungssumme seiner Kfz-Haftpflichtversicherung nicht ausreicht.

Vor dem Hintergrund des Gesetzes der großen Zahl erscheint es freilich nicht unbillig, in solchen Ausnahmekonstellationen den (österr) Kfz-Haftpflichtversicherer bzw die Versicherungswirtschaft insgesamt mit einer Haftung zu belasten und nicht das Opfer leer ausgehen zu lassen.

³⁴⁾ Näheres dazu bei *Reischauer in Rummel*, ABGB § 1302 Rz 12 ff.

e) Ausdehnung der Gefährdungshaftung – keine Berufung auf ein unabwendbares Ereignis

In Art 6 werden nur eng umrissene Haftungsbefreiungsgründe zugelassen. Die Verantwortlichkeit eines Dritten soll nicht bewirken, dass die Haftung gegenüber dem Kfz-Haftpflichtversicherer reduziert wird. Für das österr Recht könnte das Auswirkungen haben, soweit die Zurechnung des Gehilfenverhaltens sich in bestimmten Konstellationen anspruchsmindernd auswirken könnte. Auch insoweit ist der RL-Vorschlag vom Gedanken geprägt, dem Kfz-Haftpflichtversicherer mögliche Verteidigungsbehelfe abzuschneiden, ihm eine möglichst uneingeschränkte Zahlung aufzubürden und ihn bezüglich der endgültigen Tragung des Schadens auf den Regressanspruch gegen einen Dritten zu verweisen.

Darüber hinaus soll gem Art 6 nur eine Entlastung wegen höherer Gewalt möglich sein, und das auch nur dann, wenn diese höhere Gewalt weder auf das Verhalten eines Dritten noch aus den Bedingungen des Straßenverkehrs stammt. Diese Umschreibung der höheren Gewalt ist somit noch etwas enger als der oben anhand der deutschen Rechtsprechung entwickelte und demnächst ins StVG eingeführte gleich lautende Begriff:

Was dadurch ausgeklammert werden sollte, das sind in Übereinstimmung mit dem Europäischen Übereinkommen über die zivilrechtliche Haftung im Straßenverkehr bewaffnete Konflikte wie Bürgerkrieg oder Aufstand oder – was praktischer sein dürfte – schwere Naturkatastrophen außergewöhnlichen Ausmaßes,³⁵⁾ wenn etwa eine Lawine bewirkt, dass ein Auto über einen Berghang hinabgeschleudert wird und dabei einen Passanten verletzt.

Insoweit verwirklicht sich nicht mehr die spezifische Gefährlichkeit des Fahrzeugs; vielmehr geht es um ein allgemeines Lebensrisiko. Die Einschränkung der höheren Gewalt auf Fälle außerhalb des Straßenverkehrs erfolgte mit Rücksicht auf die Staaten, in denen der Begriff höhere Gewalt (*force majeure*) auch das unabwendbare Ereignis miteinschließt.

f) Begrenzung des Mitverschuldens einwandes

Der wirtschaftlich schwerwiegendste Bereich ist die Verschiebung der Gewichte beim Mitverschulden des Verkehrsopfers. Gem Art 7 soll leichte Fahrlässigkeit des Unfallopfers sich überhaupt nicht mehr anspruchsmindernd auswirken. Und im Bereich der groben Fahrlässigkeit dürfte es auf die Rechtsprechung ankommen, ob jede grobe Fahrlässigkeit als anspruchsmindernd in Betracht kommt oder nur die allergrößte Fahrlässigkeit.

Der Wortlaut spricht von einem „Fehlverhalten besonderer Schwere“. Nachdem Sorgfaltsverstöße von der österr Rsp überwiegend als bloß leicht fahrlässig eingestuft werden, weil ein solcher Fehler eben auch einem an sich sorgfältigen Menschen schon einmal passieren kann, würde es insoweit durchaus zu einer beträchtlichen Zunahme der Ersatzpflicht der Kfz-Haftpflichtversicherer kommen. Auch insoweit ist die Tendenz erkennbar, dem Verkehrsopfer mögliche Hürden auf dem Weg der Durchsetzung eines ungekürzten Anspruchs aus dem Weg zu räumen.

3. Chance bzw Gefahr einer RL

Es ist das Schicksal vieler Expertenpapiere, dass sie in den Schubladen ihrer Auftraggeber ein „Dornröschendasein“ fristen. Bei diesem Vorschlag könnte es mittelfristig eine Spur anders sein, als die Kommission das Thema aufgegriffen hat und in absehbarer Zeit einen entsprechenden eigenen Vorschlag präsentieren möchte. In der Diskussion wird dann auf die Ergebnisse der Trierer Tagung gewiss Bezug zu nehmen sein. Dass sie sich kompetenzrechtlich auf dünnem Eis bewegt, dürfte für Erfolg oder Misserfolg des Vorhabens kaum von entscheidender Bedeutung sein.

4. Auswirkungen für das österr Recht und für andere Rechtsordnungen

Für das Verkehrsopfer, dessen Schadenersatzansprüche nach österr Recht reguliert werden und das in das österr Sozialversicherungssystem eingebettet ist, ergeben sich Verbesserungen namentlich beim Schmerzensgeld. Bei den übrigen Schadensposten wie Erwerbsschaden, Heilungskosten und vermehrten Bedürfnissen werden von schweren Fällen abgesehen in erster Linie die Sozialversicherungsträger profitieren, deren Regressvolumen ein wenig zunimmt.

Es ist freilich darauf zu verweisen, dass die Haftungsausweitung und damit einhergehend die Ausdehnung des Schadenersatzanspruchs des Verkehrsopfers in anderen Ländern gravierendere Auswirkungen für den Einzelnen zeitigt, kennen doch nicht alle Rechtsordnungen etwa bei Tötung des Unterhaltsschuldners eine Rente. In Frankreich etwa müssen sich die hinterbliebenen Unterhaltsgläubiger mit einer relativ bescheidenen Kapitalabfindung begnügen. Vor diesem Hintergrund wird dann die Zielsetzung einer moderaten Ausweitung der Haftung in diesen Staaten denn auch ein wenig plausibler, während es im österr Recht kein so dringendes Anliegen sein dürfte, die Haftung zu verschärfen, mag diese in manchen Punkten nun auch weniger weit reichend sein als in Deutschland, so dass die Unterschiede des geltenden österr Rechts zum RL-Vorschlag größer sind.

Die Vertreter Frankreichs, die in der „Loi Badinter“ ein vergleichbares Haftungsregime in ihrer Rechtsordnung bereits kennen und erprobt haben, haben auf der Trierer Tagung darauf hingewiesen, dass die Ausweitung der Haftung in Frankreich zu keinem Ansteigen der Kfz-Haftpflichtversicherungsprämien geführt habe, weil die Vereinfachung der Regulierung die mit der Haftungsausweitung verbundene Mehrbelastung der Kfz-Haftpflichtversicherer aufgefangen habe. Zu beachten ist dabei, dass die Einführung der „Loi Badinter“ in einer Phase erfolgt ist, in der durch Verbesserung der Sicherheitsstandards bei der Kfz-Ausrüstung die Anzahl und Schwere der Personenschäden rückläufig war.

Es ist fraglich, ob sich ein solcher Befund auch bei künftiger Einführung für das österr Recht ergeben würde. Ist auch zuzugestehen, dass die Regulierung von Personenschäden sich vereinfachen würde, so sind doch Komplikationen insoweit zu erwarten, als dann für den bei einem Verkehrsunfall sehr häufig gleichzeitig auftretenden Sachschaden andere Regeln gelten würden als für den Personenschaden.

³⁵⁾ So der Hinweis im Referentenentwurf 47.

Anhang

Zentrale, für das Verkehrshaftpflichtrecht bedeutsame Änderungen des 2. Schadenersatzrechtsänderungsgesetzes

§ 249 Abs 2 BGB

„Ist wegen Verletzung einer Person oder wegen Beschädigung einer Sache Schadenersatz zu leisten, so kann der Gläubiger statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen. Bei der Beschädigung einer Sache schließt der nach Satz 1 erforderliche Geldbetrag die Umsatzsteuer nur ein, wenn und soweit sie tatsächlich angefallen ist.“

§ 253 BGB

„(1) Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden.

(2) Ist wegen einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung Schadenersatz zu leisten, kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden, wenn

1. die Verletzung vorsätzlich herbeigeführt wurde oder
2. der Schaden unter Berücksichtigung seiner Art und Dauer nicht unerheblich ist.“

§ 328 BGB

„(2) Wer das siebente, aber nicht das zehnte Lebensjahr vollendet hat, ist für den Schaden, den er bei einem Unfall mit einem Kraftfahrzeug, einer Schienenbahn oder einer Schwebbahn einem anderen zufügt, nicht verantwortlich. Dies gilt nicht, wenn er die Verletzung vorsätzlich herbeigeführt hat.

(3) Wer das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, sofern seine Verantwortlichkeit nicht nach den Absätzen 1 oder 2 ausgeschlossen ist, für den Schaden, den er einem anderen zufügt, nicht verantwortlich, wenn er bei der Begehung der schädigenden Handlung nicht die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hat.“

§ 3 a StVG (Entsprechung zum EKHG)

„Im Fall einer entgeltlichen, geschäftsmäßigen Personenbeförderung darf die Verpflichtung des Halters, wegen Tötung oder Verletzung beförderter Personen Schadenersatz nach § 7 zu leisten, weder ausgeschlossen noch beschränkt werden. Die Geschäftsmäßigkeit einer Personenbeförderung wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Beförderung von einer Körperschaft oder Anstalt des öffentlichen Rechts betrieben wird.“

§ 11 StVG

„Im Fall der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit ist der Schadenersatz durch Ersatz der Kosten der Heilung sowie des Vermögensnachteils zu leisten, den der Verletzte dadurch erleidet, dass infolge der Verletzung zeitweise oder dauernd eine Erwerbsfähigkeit aufgehoben oder gemindert oder eine Vermehrung seiner Bedürfnisse eingetreten ist. In diesem Fall kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, nach Maßgabe des § 253 Abs 2 BGB eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden.“

§ 12 StVG

„(1) Der Ersatzpflichtige haftet

1. im Fall der Tötung oder Verletzung eines Menschen nur bis zu dem Kapitalbetrag von 600.000 Euro oder bis zu einem Rentenbetrag von 36.000 Euro;

2. im Fall der Tötung oder Verletzung mehrerer Menschen durch dasselbe Ereignis, unbeschadet der in Nummer 1 bestimmten Grenzen, nur bis zu einem Kapitalbetrag von insgesamt 3.000.000 Euro oder bis zu einem Rentenbetrag von jährlich 180.000 Euro; im Fall einer entgeltlichen, geschäftsmäßigen Personenbeförderung gilt diese Beschränkung jedoch nicht für den ersatzpflichtigen Halter des Kraftfahrzeugs;

3. im Fall der Sachbeschädigung, auch wenn durch das selbe Ereignis mehrere Sachen beschädigt werden, nur bis zu einem Betrag von 300.000 Euro.“

Text des RL-Vorschlags

„Artikel 1

Im Sinne dieser Richtlinie ist zu verstehen unter:

1. *Fahrzeug*: jedes Fahrzeug gemäß Artikel 1 der Richtlinie 72/166/EWG;

2. *verletzte Person*: jede Person, die nicht ein Fahrzeug lenkt, hat ein Recht auf Ersatz der von ihr erlittenen Schäden mit physischen oder psychischen Folgen, die durch einen Unfall entstanden sind, bei dem ein unter Absatz 1 definiertes Kraftfahrzeug beteiligt war;

3. *Unfall*: ein solcher auf einem öffentlichen Verkehrsweg, an dem ein zum Verkehr zu Lande zugelassenes Kraftfahrzeug beteiligt ist allein aufgrund seiner Teilnahme am Verkehr;

4. *Beteiligung*: Verwicklung eines Kraftfahrzeugs in den Hergang des Unfalls;

5. *Nichtlenker*: jede an dem Unfall beteiligte Person mit Ausnahme von Kraftfahrzeuglenkern, seien diese am Unfall beteiligt oder auch nicht;

6. *Lenker*: Person, die den Platz einnimmt, von dem sie die Möglichkeit hat, das Fahrzeug zu lenken.

Artikel 2

Die Mitgliedsstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit jeder verletzten Person allein schon durch die Feststellung des Unfalls Schadenersatz zuerkannt wird. Der Schadenersatzanspruch unterliegt einzig und allein den in Artikel 3 dargelegten Bedingungen.

Artikel 3

Voraussetzung für die Entschädigung ist die Beteiligung eines Fahrzeugs am Unfall. Die verletzte Person muß diese Beteiligung beweisen.

Artikel 4

Das Recht auf Entschädigung ist direkt gegen den Versicherer eines beteiligten Fahrzeugs geltend zu machen.

Artikel 5

Bei Nichtvorhandensein einer Versicherung für das betroffene Fahrzeug ist der Anspruch auf Entschädigung direkt bei der Stelle geltend zu machen, die in jedem Mitgliedstaat gemäß Artikel 1 Absatz 4 der Richtlinie 84/5/EG geschaffen wurde. Dabei finden die im jeweiligen Staat gültigen Normen Anwendung.

Artikel 6

Weder höhere Gewalt (sofern ihre Ursache nicht aus dem Risiko des Straßenverkehrs resultiert) noch das Verhalten irgendeines Dritten können gegenüber dem anspruchsberechtigten Geschädigten eingewendet werden.

Artikel 7

Dem Anspruchsberechtigten kann lediglich ein besonders schweres Verschulden des Geschädigten entgegengehalten werden, das zur Kürzung oder Minderung seines Anspruchs führt.

Artikel 8

1. Jeder Mitgliedstaat bestimmt nach seinem Ermessen den Personenkreis, der zur Rückzahlung verpflichtet ist

- an den Versicherer, wenn dieser einen Ausschluss geltend machen kann, der gemäß Artikel 2 Absatz 1 der Richtlinie 84/5/EG den unfallgeschädigten Dritten nicht entgegengesetzt werden kann;

- an die Organisation, die bei Nichtvorhandensein einer Versicherung den Geschädigten entschädigt hat.

2. Jeder Mitgliedstaat bestimmt ebenfalls die Bedingungen des Rückgriffs
- des zahlenden Versicherers gegen andere Versicherer, falls mehrere Fahrzeuge an dem Unfall beteiligt sind;
 - der Sozialversicherungsträger.
3. Es steht im Ermessen der Mitgliedsstaaten, Regelungen zu erlassen, die bewirken, dass Art 7 nicht anzuwenden ist auf

Geschädigte wegen ihres Alters oder ihrer vor dem Unfall vorhandenen körperlichen Behinderung.

4. Jeder Mitgliedsstaat soll Maßnahmen ergreifen, um zu vermeiden, dass die Entschädigungsleistungen aufgrund dieser Richtlinie den Versicherungsnehmer durch eine Anhebung der Kfz-Haftpflichtversicherungsprämien benachteiligen."

ZVR-Spruchbeilage 11-19

11

Gleichteiliges Verschulden zweier Snowboardfahrer bei zu geringem Seitenabstand

§§ 1295 und 1304 ABGB, FIS-Regeln Nr 1, 2 und 4: a) Das Parallelfahren von zwei Snowboardfahrern mit „flotter“ Geschwindigkeit in einem Seitenabstand von drei bis vier Metern ist wegen der verkürzten Reaktionsmöglichkeit schon grundsätzlich als gefährlich einzustufen. Dies gilt umso mehr dann, wenn mit einem Sturz auf Grund der Umstände des Einzelfalls (hier: erkennbare Eisflächen) gerade gerechnet werden kann.

b) Zwischen zwei Snowboardfahrern, die in geringem Seitenabstand nebeneinander abfahren, sodass der eine dem anderen nach dessen Sturz nicht mehr ausweichen kann, ist eine Schadensteilung im Verhältnis von 1:1 angemessen.

c) (§ 226 ZPO): Überschießende Feststellungen des Gerichts sind jedenfalls zu berücksichtigen, wenn sie sich im Rahmen des geltend gemachten Klagegrundes oder der erhobenen Einwendungen halten.

OGH 5. 10. 2000, 6 Ob 220/00x (LG Salzburg 22. 5. 2000, 54 R 176/00x; BG Radstadt 14. 2. 2000, 2 C 1302/98g).

Sachverhalt:

Der Kl und der Bekl befuhren bereits am Vormittag des 11. 2. 1998 mit ihren Snowboards eine grundsätzlich leicht befahrbare Piste, die bis zur Unfallstelle ein Gefälle von 25% und im Unfallbereich eine Breite von 70 m aufwies. Stellenweise waren einige Flächen vereist. Bei der ersten Abfahrt nach der Mittagspause kam es zur Kollision. Die Streitparteien fuhren mit „flotter“ Geschwindigkeit. Der Kl stürzte bei Ausführung einer Linkskurve auf einer Eisfläche. Der links von ihm fahrende Bekl führte gerade eine Rechtskurve aus und bemerkte den Kl erst in einer Entfernung von 2 m, sodass er keine Ausweichreaktion setzen konnte. Der Kl erlitt eine Zerrung des inneren Seitenbandes am Kniegelenk und einen Riss der Schleimhautfalte am Kniegelenk. Auf Grund der Verletzung kam es zur Ausbildung eines Knochenspornes. Zukünftige Komplikationen sind nicht auszuschließen.

Der Kl begehrt ein Schmerzensgeld von S 76.558,40 und die Feststellung der Haftung des Bekl für künftige Schäden. Der Bekl habe den Kl übersehen und eine den Kl gefährdende Fahrspur gewählt. Er habe gegen die auf das Snowboardfahren anwendbaren FIS-Regeln verstoßen.

Der Bekl wandte ein, dass ihm am Unfall des Kl kein Verschulden treffe. Der Sturz des Kl sei die Kollisionsursache gewesen.

Das ErstG gab den Begehren des Kl zur Hälfte statt und wies das Mehrbegehren ab. Es stellte über den schon wiedergegebenen Sachverhalt hinaus im Wesentlichen noch fest, dass die Piste zum Unfallszeitpunkt stark frequentiert gewesen sei.

Der Schnee sei auf Grund der Sonneneinstrahlung teilw aufgeweicht und teilw zusammengeschoben gewesen. Die Parteien seien sehr gute Snowboardfahrer und wären mit ihren Snowboards nebeneinander mit einem Abstand von etwa 3 bis 4 m abgefahren. Während der Abfahrt seien sie parallel zueinander ohne nennenswerten Tiefenabstand gefahren. Unmittelbar vor dem Unfall habe sich der Kl geringfügig vor dem Bekl befunden. Der Kl sei gestürzt und in der Falllinie etwa 2 bis 3 m zur Kollisionsstelle abgerutscht. Der Bekl habe den Sturz des Kl erst auf eine Entfernung von etwa 2 m wahrgenommen. Er habe keine zielführende Ausweichreaktion vornehmen können. Er sei mit der Spitze des Snowboards in die Kniebeuge des Kl gefahren und über ihn gestürzt.

In rechtlicher Hinsicht führte das ErstG aus, dass es zwar keine gesetzlichen Regeln für das Verhalten von Schifahrern oder Snowboardern gebe. Zur Gewährleistung der körperlichen Sicherheit sei aber die Einhaltung allgemein anerkannter und üblicher Verhaltensregeln notwendig. Diese seien in den FIS-Verhaltensregeln für Schifahrer und dem vom Österreichischen Kuratorium für alpine Sicherheit verfassten Pistenordnungsentwurf festgehalten. Nach der FIS-Regel Nr 1 müsse sich jeder Schifahrer so verhalten, dass er einen anderen weder gefährde noch verletze. Nach der Regel Nr 2 müsse jeder Schifahrer seine Geschwindigkeit und seine Fahrweise seinem Können und den Gelände-, Schnee- und Witterungsverhältnissen anpassen. Die FIS-Regel Nr 3 über die Wahl der Fahrspur verlange, dass der von hinten kommende Schifahrer seine Fahrspur so wählen müsse, dass er vor ihm fahrende Schifahrer nicht gefährde. Ein Sturz sei beim Snowboarden wie auch im Schiläuf Bestandteil des gesamten Geschehens. Grundsätzlich gehe jedem Sturz ein fehlerhaftes Verhalten des Stürzenden voraus. Es müsse jeder Pistenbenützer damit rechnen, dass ein anderer vor ihm oder auf gleicher Höhe stürze. Die Parteien seien über weite Strecken parallel zueinander abgefahren. Die Anwendung der FIS-Regel Nr 3 setze jedoch voraus, dass hintereinander abgefahren werde. Beim parallelen Abfahren zweier Schiläufer oder Snowboarder seien die FIS-Regeln Nr 1 und 2 und analog auch die FIS-Regel Nr 4 über das Überholen zu beachten. Beide hätten sich so zu verhalten, dass sie den anderen nicht gefährdeten. Ähnlich wie beim Überholen sei ein solcher seitlicher Abstand einzuhalten, dass dem anderen Schifahrer oder Snowboardfahrer für alle seine Bewegungen genügend Raum bleibe. Diesen Raum hätten sich die Parteien wechselseitig nicht gegeben. Das Verschulden an der Kollision sei gleicheitig. Da künftige Schäden nicht auszuschließen seien, sei das Feststellungsbegehren im Ausmaß von 50% berechtigt.

Das BerG gab der Ber des Bekl nicht, der Ber des Kl hingegen Folge und gab dem Klagebegehren zur Gänze statt. Die Rechtsausführungen des ErstG zum Verschulden des Bekl seien zwar zutreffend, der Bekl habe aber im erstinstanzlichen Verfahren einen Mitverschuldenseinwand zu Lasten des Kl gar nicht erhoben. Dies müsse das BerG im Rahmen seiner allseitigen rechtlichen Überprüfung berücksichtigen. Der Bekl habe bestritten, dass ihm ein Verschulden zur Last falle, nicht aber behauptet, dass den Kl das Allein- oder zumindest ein Mitverschulden treffe. Ohne entsprechende Einwendung dürte das Gericht auf ein allfälliges Mitverschulden des Gegners nicht