

[AUSLÄNDISCHE RECHTSPRECHUNG]

Entscheidungen zum deutschen Schadenersatzrecht 2013/2

Zurechnung des Fahrerverhaltens nach StVG und HaftPflG; Mitverschulden bei Erkennbarkeit der Gefahr; ärztliche Untersuchungskosten nicht bei Verletzungsverdacht; Ersatz des Urlaubsentgelts beim Lohnfortzahlungsschaden; anwaltlicher Kunstfehler wegen unzureichender Darlegung psychischer Schäden

Anhang: Bedeutung der E EuGH 10. 10. 2013, C-306/12

Das Fehlverhalten des Fahrers ist im Rahmen des Mitverschuldens dem Halter zwar nach dem HaftPflG zuzurechnen, nicht aber nach dem StVG. Das Ergebnis ist aber – jedenfalls im konkreten Fall – nicht unterschiedlich, weil es im Rahmen der Betriebsgefahr berücksichtigt wird. Selbst wenn der Fußgänger wegen nicht unaufschiebbarer Angelegenheiten eine Fußgängerzone mit Schneematsch betritt und sich infolge unzureichender Streuung bei einem Sturz eine erhebliche Verletzung zuzieht, kann ein Anspruch nicht gänzlich versagt werden. Die Ersatzfähigkeit ärztlicher Untersuchungskosten ist davon abhängig, dass durch einen Unfall eine Verletzung eingetreten ist, ein begründeter Verdacht ist nicht ausreichend. Der AG ist auch bezüglich des nach der Entgeltfortzahlung bei Fortbestehen des Arbeitsvertrags geschuldeten Urlaubsentgelts bei infolge Arbeitsunfähigkeit bestehender Unmöglichkeit der Konsumierung des Urlaubs gegenüber dem Schädiger regressberechtigt. Wenn der Geschädigtenanwalt wegen – vermeintlicher – Beweisschwierigkeiten psychische Folgeschäden nicht rechtzeitig und ausreichend darlegt, ist er dem eigenen Mandanten für den durch den verlorenen Prozess diesem entstandenen Schaden einstandspflichtig.

Von Christian Huber

→ Fahrfehlverhalten nach StVG und HPfIFG

§ 7 Abs 1 StVG; § 4 HS 2 HPfIFG; § 254 Abs 1, § 823 Abs 1, § 831 Abs 1 BGB

ZVR 2013/234

Zurechnung des Fahrerverhaltens nach StVG und HaftPfIFG bei Kollision von Kfz und Straßenbahn

Die Straßenbahn fuhr auf ein Kfz auf, als dieses zum Linksabbiegen auf den Geleisen verkehrsbedingt zum Stillstand kam. Gegenüber dem Straßenbahnfahrer stand die Haftung mit 2/3 fest. Strittig war, ob der Eigentümer des Kfz gegen den Halter der Straßenbahn einen ungekürzten Anspruch erheben kann, weil diesem gegenüber der Eigentümer und Halter des Kfz sich das Mitverschulden seines Fahrers nicht anspruchsmindernd anrechnen lassen muss.

Der BGH begrenzte den Zuspruch gegen den Halter der Straßenbahn mit 2/3.

Anders als das BerG verweist der BGH darauf, dass eine Zurechnung des Fehlverhaltens des Gehilfen in umfassender Weise nach § 4 HS 2 HPfIFG (anzuwenden für die Haftung des Halters der Straßenbahn) vorzunehmen sei, nicht aber nach § 7 Abs 1 StVG (maßgeblich für die Haftung des Halters des Kfz). Das gilt ungeachtet des Umstands, dass der Fahrer nach § 18 StVG für vermutetes Verschulden betragsbeschränkt haftet. Eine Analogie zu § 4 HS 2 HPfIFG ist abzulehnen, weil es an einer planwidrigen Lücke fehlt. Am Ergebnis der Kürzung des Anspruchs des Halters und Eigentümers des Kfz gegen den Halter der Straßenbahn ändert das nichts, weil sich die Betriebsgefahr eines Kfz in erweiternder Auslegung des § 254 Abs 1 BGB – Entsprechung zu § 1304 ABGB – anspruchsmindernd auswirken kann und der Halter für das Fehlverhalten des Fahrers zwar nicht nach § 831 Abs 1 BGB einzutreten hat, aber dieses Fehlverhalten des Fahrers ein Umstand der Abwägung im Rahmen der Betriebsgefahr ist, sodass es bei der Schadensteilung im Ausmaß von 2 : 1 bleibt. Diese Abwägung muss hinsichtlich aller konkurrierenden Ansprüche gleich ausfallen.

BGH 11. 6. 2013, VI ZR 150/12 NJW 2013, 3235

Anmerkung: Das Ergebnis überzeugt; die Begründung stößt bei Festhalten am Gesetzeswortlaut auf Bedenken. Anders als nach § 19 Abs 2 EKHG ist im deutschen Recht die Zurechnung des Fehlverhaltens des Fahrers zum Halter im StVG abweichend vom HaftPfIFG geregelt. Da im EKHG die Haftung von Haltern von Kfz, Straßen- und Eisenbahnen in einem Gesetz geregelt ist, kommt es schon deshalb nicht zu einer solch sachwidrigen Differenzierung. Auch der Umstand, dass den Fahrer im deutschen Recht nach § 18 StVG eine betragslich begrenzte Verschuldenshaftung mit Umkehr der Beweislast trifft, hat den BGH – anders als das BerG – nicht dazu veranlasst, die Zurechnung nach § 9 Abs 1 StVG in Analogie zu § 4 HS 2 HaftPfIFG zu beurteilen. Das abschließende Fazit, dass es auf die Zurechnung nach § 831 Abs 1 BGB – der Entsprechung zu § 1315 ABGB – nicht ankomme, weil das Verschulden des Fahrers ein Abwägungsgrund im Rahmen der Zurechnung der Betriebsgefahr ist, ist freilich kühn. Es wird damit das Ergebnis erzielt, das sich im österr Recht nach § 19 Abs 2 EKHG ergeben würde. Der BGH hält einerseits am Wortlaut des § 9 Abs 1 StVG fest, erzielt aber schließlich ein Ergebnis, als ob dieser § 4 HS 2 HPfIFG entsprechen würde. Inhaltlich überzeugt das, weil es keinen einleuchtenden Grund für eine Differenzierung bei der Zurechnung des Fehlverhaltens des Fahrers gibt; methodenehrlicher wäre der mutigere Schritt der Analogie gewesen. Bei weitergehender Haftung des Fahrers der Straßenbahn im Vergleich zu der des Halters würde die Kfz-Haftpflichtversicherung gleichwohl für die Ersatzpflicht im weitergehenden Ausmaß einstandspflichtig sein; zudem hätte der Fahrer bei fehlender Haftpflichtdeckung gegen seinen AG, der

mit dem Halter idR ident sein dürfte, einen Rückgriffsanspruch wegen des innerbetrieblichen Schadensausgleichs. All diese Komplikationen werden durch die gleiche Höhe konkurrierender Ansprüche – in pragmatischer Weise – vermieden.

→ Kürzung wegen Mitverschuldens

§§ 254, 839 BGB

ZVR 2013/235

Keine Versagung jeglichen Ersatzes auch bei Erkennbarkeit der Gefahr

Die Stadtgemeinde versäumte es schuldhaft, für die Schneeräumung einer Fußgängerzone in der Innenstadt zu sorgen. Die Kl rutschte deshalb am 20. 12. 2010 gegen 17.30 Uhr aus und zog sich einen komplizierten Trümmerbruch im oberen Sprunggelenkbereich zu, obwohl sie äußerste Vorsicht walten hatte lassen und winterfestes Schuhwerk getragen hatte. Ihr Begehren auf Ersatz von Verdienstentgang, Haushaltsführerschaden, außergerichtliche Anwaltskosten und Feststellung wegen möglicher künftiger Schäden wurde vom ErstG (LG Münster) abgewiesen; die Ber wurde vom OLG Hamm zurückgewiesen.

Der BGH gab der Rev der Kl statt und verwies an das BerG zurück.

Wie nach österr Recht hat das Tatgericht im Rahmen der Mitverschuldensabwägung nach § 287 ZPO – entsprechend § 273 öZPO – einen weiten Entscheidungsspielraum. Der BGH hat lediglich zu überprüfen, ob alle in Betracht kommenden Umstände vollständig berücksichtigt und der Abwägung rechtlich zulässige Erwägungen zugrunde gelegt worden sind. Eine vollständige Überbürdung des Schadens auf den Geschädigten im Rahmen des § 254 BGB – Entsprechung zu § 1304 ABGB – kommt nur ausnahmsweise in Betracht. Gemessen daran konnte die tatrichterliche Entscheidung keinen Bestand haben:

Dass die Verletzte die Gefahrenlage erkannt hat, ist ein Abwägungskriterium unter mehreren, führt aber nicht zur Versagung des Ersatzes oder auch nur dazu, dass die Pflichtverletzung des Schädigers weniger schwer wiegt. Das gilt auch dafür, dass es sich um keine unaufschiebbare Angelegenheit in der Fußgängerzone handelte. Auch der Wertung, dass das Handeln der Kl schwerer wiege als das Unterlassen der Bekl, so das BerG, ist der BGH entgegengetreten. Im Gegenteil, die Verletzung der Räum- und Streupflicht war die wesentliche Ursache für den Unfall. Ein überwiegender Verursachungsbeitrag des Geschädigten kann nur angenommen werden, wenn eine ganz besondere, schlechthin unverständliche Sorglosigkeit des Fußgängers gegeben ist, etwa beim Betreten einer erkennbar spiegelglatten Eisfläche. So lag dieser Fall aber nicht.

BGH 20. 6. 2013, III ZR 326/12 VersR 2013, 1322

Anmerkung: Der Amtshaftungssenat (entspricht dem 1. Senat des OGH) hat hier – erfreulicherweise – Klartext gesprochen: Die westfälischen Gerichte haben offenbar Culpakompensation (so in § 179 Abs 3 Satz 1 BGB) und Mitverschulden (§ 254 BGB) verwechselt. Wenn es schneit, soll man bei nicht unaufschiebbaren Angelegenheiten zu Hause bleiben. Wer erkennt, dass er ausrutschen könnte, ist – zur Gänze – selbst schuld, wenn sich dieses Risiko verwirklicht und er sich verletzt, mag Ursache dafür auch eine womöglich gravierende Verletzung der Verkehrssicherungspflicht der öffentlichen Hand gewesen sein. So die Denkweise der Tatgerichte in Westfalen, wo es freilich zugegebenermaßen viel seltener schneit als in den bayerischen oder österr Alpen. Die Erkennbarkeit einer Gefahr ist als Mitverschulden an-

zusehen, führt aber nicht per se zu einer gänzlichen Versagung des Anspruchs. Darüber, dass am 20. 12. (vier Tage vor Weihnachten!) Besorgungen in der Fußgängerzone der Innenstadt (wohl Münster) nicht unaufschiebbar seien, kann man im Ausgangspunkt schon geteilter Ansicht sein, ganz abgesehen davon, dass auch dieser Umstand nicht zur Versagung des Anspruchs hätte führen dürfen. Und dass Handeln generell schwerer zu gewichten sei als Unterlassen, ist völlig unzutreffend. Ein österr Gericht wäre bei einer solchen Konstellation – hoffentlich – niemals zu einer gänzlichen Abweisung des Begehrens gelangt. Aus dieser BGH-Entscheidung wird deutlich, dass auch bei der Gewichtung des Mitverschuldens die Tatgerichte keinen Freibrief haben; bei gravierenden Ermessensfehlern kann vielmehr das Höchstgericht eingreifen, was es hier völlig zu Recht getan hat. Über die Anknüpfungspunkte der westfälischen Gerichte zur Versagung des Anspruchs kann man nur den Kopf schütteln.

→ Keine Ersatzfähigkeit ärztlicher Untersuchungskosten bei bloßem Verdacht einer Verletzung

§§ 249, 823 Abs 1 BGB

ZVR 2013/236

Ersatz von Untersuchungs- und Therapiekosten nur bei nachgewiesener unfallursächlicher Körperverletzung

Es kam zu einer Frontalkollision von zwei Kfz. Das eine Kfz fuhr mit 15 km/h, das andere mit 40 km/h. Das Verschulden des Schädigers ist unstrittig. Am Kfz des Geschädigten entstand ein Sachschaden von € 4.500,-. Der Fahrer begab sich zwei Tage nach dem Unfall zum Arzt, weil er Schmerzen und Bewegungseinschränkungen bzw ein Ziehen im Hals-, Nacken- und Rückenbereich verspürt hatte. Der Chirurg stellte einen erheblichen Druckschmerz im Bereich der Halswirbelsäule sowie die Vermeidung der Drehung des Kopfs fest. Wegen Verdachts der Querfortsatzfraktur wurde der Patient an ein Krankenhaus verwiesen und dort stationär aufgenommen. Nachdem die MRT-Untersuchung keine Anhaltspunkte für eine Fraktur ergab und die Beschwerden rückläufig waren, wurde er nach zwei Tagen wieder entlassen und anschließend physiotherapeutisch weiterbehandelt. Die Kl, eine gesetzliche Unfallversicherung, verlangt gem § 116 SGB X – der Entsprechung zu § 332 ASVG – Ersatz der aufgewendeten Kosten von insgesamt € 2.212,17. Das BerG hat – anders als das AmtsG – das Begehren abgewiesen.

Der BGH hat der Rev der Kl iS einer Aufhebung stattgegeben, weil das BerG sich allein darauf gestützt hat, dass laut SV mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit kein HWS-Syndrom eingetreten sei. Zutr ist bloß der Ausgangspunkt des BerG, dass ein Ersatz der Untersuchungs- und Behandlungskosten nur gebühre, wenn der Unfall zu einer Körperverletzung geführt habe. Der bloße Verletzungsverdacht steht einer Verletzung jedoch nicht gleich. Die Beurteilung des BerG, es fehle am Nachweis jeglicher Verletzung, wird vom BGH nicht geteilt. Auch wenn die Beweiswürdigung nur in eingeschränktem Maß überprüfbar ist, genügt diese den Anforderungen des BGH nicht. Das Urteil des BerG lässt nämlich nicht erkennen, ob es die Aussagen des Verletzten für nicht glaubhaft erachtet hat oder es nur die Unfallursächlichkeit für nicht nachgewiesen hielt. Sollte das BerG meinen, für die Unfallursächlichkeit sei das Vorhandensein äußerlicher körperlicher Unfallspuren erforderlich, ist dem nicht zu folgen. Ob die Beschwerden unspezifisch waren oder eine unfallbedingte Körperverletzung gegeben ist, unterliegt grundsätzlich der tatrichterlichen Beurteilung. Der Begriff der Körperverletzung ist aber weit auszulegen. Er umfasst jeden Eingriff in die körperliche Integrität. Wenn die Beschwerden unfallbedingt waren, ist die Ersatzfähigkeit zu bejahen, jedoch zu verneinen,

wenn die angenommene unfallbedingte Körper- oder Gesundheitsverletzung tatsächlich nicht verifiziert wird.

BGH 17. 9. 2013, VI ZR 95/13, demnächst NZV (Ch. Huber)

Anmerkung: Es hat eine Frontalkollision von zwei Kfz mit einer Kollisionsgeschwindigkeit von 55 km/h stattgefunden, wobei am Kfz des Geschädigten ein Sachschaden von € 4.500,- entstanden ist. Da der Lenker Schmerzen in der Halsgegend verspürte, die der niedergelassene Facharzt nicht abschließend beurteilen konnte, wurde er von diesem ins Krankenhaus verwiesen, wo er stationär aufgenommen wurde. Die zunächst befürchtete Fraktur konnte durch das MRT nicht verifiziert werden, weshalb der Patient nach zwei Tagen entlassen wurde. Die Schmerzen ließen nach, der Patient wurde aber in der Folge physiotherapeutisch weiterbehandelt. Dass im konkreten Fall die Kosten nicht der Verletzte selbst, sondern ein SVTrug, soll nicht darüber hinwegtäuschen, dass ein Prozess bis zum BGH erforderlich war, um deren Ersatzfähigkeit zu erreichen, wobei selbst der BGH nicht in der Sache entschied, sondern zurückverwies. Wer nach einer solchen Frontalkollision wegen bestehender Schmerzen den Arzt aufsucht, riskiert nach dieser Entscheidung, dass die Untersuchungs- und anschließenden Therapiekosten nicht ersatzfähig sind, weil er – nach der Überzeugung des Gerichts – ein Simulant sei oder solche Schmerzen nicht unfallursächlich sein könnten. Wie im Lotto kann man sagen: Alles ist möglich. Wie aus heiterem Himmel sollen sich solche Schmerzen zufällig und völlig unabhängig vom Unfallgeschehen – einer Frontalkollision mit einer kollisionsbedingten Differenzgeschwindigkeit von 55 km/h! – einstellen. Das Fazit eines einigermaßen vernunftbegabten Menschen hingegen muss lauten: Allein, mir fehlt der Glaube, dass die Beschwerden nicht unfallursächlich waren, welcher SV – von wem auch immer ansonsten häufig beschäftigt – hier herangezogen worden sein und sich sachkundig geäußert haben mag. Dass Haftpflichtversicherer Anspruchsteller häufig als Simulanten abqualifizieren, um sich ihrer Ersatzpflicht zu entziehen, ist schon bedenklich. Ein Gericht sollte von einem solchen Anfangsverdacht nicht ausgehen.

Maßstabfigur des BGH ist stets der wirtschaftlich denkende Mensch in der Situation des Geschädigten. Diese Leitfigur wird hier verlassen. Auch wird zumindest der Eindruck vermittelt, als würde es nicht auf die Sicht ex ante ankommen. Wer sich – auch ohne Schmerzen – nach einer solchen Frontalkollision zum Arzt begibt, um zu überprüfen, ob alles „heil“ geblieben ist, müsste mE ebenfalls Anspruch auf Ersatz der Untersuchungskosten haben. Nicht einmal der Facharzt konnte das – mit seinen gegenüber einem medizinischen Laien viel qualifizierteren Kenntnissen – auf Anhieb beurteilen; umso weniger kann es der Verletzte selbst! Im konkreten Fall ist das glimpflich verlaufen. Hätte sich der Verletzte nicht untersuchen lassen und wäre eine beträchtliche Verschlimmerung eingetreten, weil zeitnah keine Gegenmaßnahmen eingeleitet worden sind, gewiss hätte der Ersatzpflichtige dem Anspruchsteller eine Verletzung der Schadensminderungsobliegenheit vorgeworfen. Es kann aber nicht sein, dass man dem Geschädigten, welches Verhalten er auch immer setzt, einen Vorwurf macht, mit der Folge, seinen Anspruch zu kürzen oder ganz zu versagen.

Um abschließend noch den Bogen zum Sachschaden zu spannen: Wer an ein Fahrzeug mit einer solchen Geschwindigkeit anstößt (55 km/h delta v), ohne dass man dem – hochpreisigen und deshalb so robusten – Kfz äußerlich etwas ansieht, wird sein Kfz von einem SV – auf Kosten des Schädigers – überprüfen lassen dürfen, ob die Elektronik noch in Ordnung ist oder es sonst einen (inneren) Schaden genommen hat; beim Kfz wäre man – in Deutsch-

land – womöglich eher geneigt, das für ersatzfähig anzusehen, weil der Fahrer und die Insassen dem Kfz künftig ihr Leben anvertrauen und das Blech – gegenüber dem Blut – dort einen besonders hohen Stellenwert hat.

→ Anteiliger Ersatz des Urlaubsentgelts beim Lohnfortzahlungsschaden

§§ 6, 7 Abs 3 Satz 3, Abs 4 EntgFG

ZVR 2013/237

Ersatzfähigkeit wegen der Abgeltung des infolge Arbeitsunfähigkeit nicht konsumierten Urlaubs

Infolge eines von der VersN der bekl Kfz-Haftpflichtversicherung verschuldeten Unfalls am 18. 10. 2009 war der AN der Kl ab diesem Tag arbeitsunfähig. Die Kl zahlte das Entgelt bis 20. 12. 2009 iHv € 1.258,- fort. Vom 11. 12. 2009 bis 14. 11. 2010 bezog der AN Krankengeld. Das Arbeitsverhältnis wurde zum 31. 3. 2011 beendet. Der Kl begehrte auch das auf die krankheitsbedingt ausgefallenen Arbeitstage entfallende Urlaubsentgelt für die Jahre 2009 und 2010 in Höhe von € 4.290,-.

Nach einem Teilzuspruch von € 1.881,- durch das BerG hatte die Rev des Kl weitgehend Erfolg.

Auch die Zahlung des Urlaubsentgelts nach § 6 EntgFG ist auf die Kl übergegangen, soweit diese für die Zeit der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit bezahlten Urlaub gewährt hat. Wenn der AN aus gesundheitlichen Gründen gehindert ist, seinen Urlaub bis zum 31. 3. des Folgejahrs zu konsumieren, verfällt der Urlaubsanspruch infolge unionskonformer Auslegung des § 7 Abs 3 Satz 3 BUrlG erst 15 Monate nach Ablauf des Urlaubsjahrs. Der AN konnte daher den gesetzlich zustehenden Urlaub von 20 Arbeitstagen für das Jahr 2009 bis zum 31. 3. 2011 nehmen. Der BGH zeigt anhand von zwei Formeln, wie die Berechnung unter Bezugnahme nicht auf Kalendertage, sondern Arbeitstage zu erfolgen hat. BGH 13. 8. 2013, VI ZR 389/12 VersR 2013, 1274

Anmerkung: Der Urlaub verteuert die Arbeitskraftkosten. Je länger der Urlaub, umso höher die Kosten der Arbeitskraft bei gleichem Entgelt. Das für den Urlaub zu zahlende Entgelt muss während der sonstigen Arbeitstage des Jahres verdient werden. Wird der AN aus vom Schädiger zu vertretenden Gründen arbeitsunfähig, kann er in diesem Zeitraum das anteilige Urlaubsentgelt nicht verdienen, was im Rahmen der Schadensverlagerung auf den AG zu berücksichtigen ist. Kann der AN den Urlaub nicht konsumieren, kann er gem § 7 Abs 4 BUrlG eine Abgeltung in Geld verlangen. Das ist namentlich der Fall, wenn er nach einer Verletzung auf Dauer arbeitsunfähig und das Arbeitsverhältnis schließlich beendet worden ist. Während die Entgeltfortzahlungspflicht im Krankheitsfall zeitlich begrenzt ist, hier zwei Monate, besteht ein ungekürzter anteiliger Urlaubsanspruch auch für den gesamten Zeitraum des fortbestehenden Arbeitsverhältnisses, hier somit für das gesamte Jahr 2010 und auch noch bis 31. 3. 2011. Weshalb der anteilige Anspruch für das Jahr 2011 nicht geltend gemacht wurde, ist der Entscheidung nicht zu entnehmen. Folgerichtigerweise steht ein solcher Anspruch auch für diesen Zeitraum zu. Dem AN selbst steht für den gesamten Zeitraum ein Erwerbsschaden zu. Nach dem Ende der Entgeltfortzahlungspflicht des AG geht dieser auf den das Krankengeld leistenden Krankenversicherer nach § 116 SGB X (§ 332 ASVG) und hins des Urlaubsentgelts auf den AG über, der zur Zahlung bis zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses verpflichtet bleibt. Der Rest, also die Differenz zwischen Arbeitsentgelt und Krankengeld, ist vom Verletzten selbst geltend zu machen.

→ Anwaltlicher Kunstfehler wegen unzureichender Darlegung psychischer Unfallschäden

§ 675 Abs 1 BGB

ZVR 2013/238

Einstandspflicht des Anwalts gegenüber seinem Mandanten für einen wegen unzureichender Darlegung psychischer Schäden verlorenen Haftpflichtprozess

Ein erster Auffahrunfall im Jahr 1996 hatte beim Kl zum Verlust der Arbeitsstelle geführt. Im Jahr 2002 kam es zu einem weiteren Unfall mit einer Kollisionsgeschwindigkeit von 6,5 km/h. Infolge eines unzureichenden und zudem verspäteten Vorbringens des Kl Anwalts wurde das Begehren vom ErstG abgewiesen; die Ber wurde vom BerG zurückgewiesen, mit der Begründung, dass bei einer derartig geringen Kollisionsgeschwindigkeit die Verursachung einer psychischen Störung mit Krankheitswert fernliege und zudem für den Schädiger eine solche Folge nicht vorhersehbar gewesen sei. Der Kl wirft dem bekl Anwalt vor, nicht ausreichend vorgetragen zu haben, dass der zweite Unfall zu einer posttraumatischen Belastungsstörung mit einer schweren depressiven Reaktion und als Folge dieser Erkrankung zur dauerhaften Erwerbsunfähigkeit geführt habe. Der Kl begehrt einen Verdienstausfallsschaden von € 136.000,- sowie die Feststellung der Ersatzpflicht für jeden weiteren materiellen Schaden. Das ErstG wies ab, das BerG wies die Ber zurück.

Die Rev des Kl war bei dem für Anwaltschaftung zuständigen IX. Senat erfolgreich.

Der Anwalt hat die psychischen Folgen unzureichend und zu spät vorgetragen, weil er die psychischen Probleme nicht für beweisbar hielt. Die Frage der Beweisbarkeit stellt sich aber erst bei Bestreitung durch den Bekl. Wenn er selbst zu einer ausreichenden Substanziierung nicht in der Lage gewesen sein sollte, hätte er ein Privatgutachten einholen müssen; oder aber das Gericht hätte auf seinen Sachvortrag hin ein gerichtliches SV-GA eingeholt. Auf das vom BerG für maßgeblich angesehene Kriterium der Vorhersehbarkeit von Schadensfolgen für den Schädiger kommt es nicht an. Bedeutsam war hier die Vorschädigung des Geschädigten. Wenn ein Schädiger einen solchen Menschen verletzt, kann er nicht verlangen, so gestellt zu werden, als hätte er einen gesunden Menschen verletzt. Wenn eine Person schon vorgeschädigt ist, scheitert die Zurechnung nicht daran, dass das Unfallereignis geringfügig ist, weil es dann auf eine Schadensanlage des Verletzten trifft. Der nunmehrige Auffahrunfall rief beim Verletzten Erinnerungen an den ersten Auffahrunfall wach, weil eine nahezu identische Wiederholung „wie ein spezifischer Schlüssel in ein vorgegebenes Schloss“ passt. Der Vorprozess hätte bei pflichtgemäßem Handeln des bekl RA zugunsten des Kl entschieden werden müssen. Zurückverwiesen wurde, um festzustellen, ob der Kl nicht schon im Zeitpunkt des Unfalls so schwer erkrankt war, dass er schon deshalb künftig keinen Verdienst mehr erzielen hätte können.

BGH 13. 6. 2013, IX ZR 155/11 NJW 2013, 2965

Anmerkung: Die zu skeptische Beurteilung der Beweisbarkeit psychischer Folgeschäden kann den Anwalt oder dessen Berufshaftpflichtversicherung teuer zu stehen kommen. Die plakative Aussage des IX. Senats lautet: Die Beweisbarkeit entscheidet sich erst – nach einem allfälligen Bestreiten durch den Bekl – im Prozess. Der Anwalt des Geschädigten muss iS des Mandanten alle Möglichkeiten ausschöpfen, um dessen Belange zu wahren und dessen möglichem Begehren zum Durchbruch zu verhelfen. An den Anwalt sind höhere Anforderungen zu stellen als an den Geschädigten selbst; der Anwalt kann auch zur Einholung eines PrivatGA gehalten sein. Bedeutsam sind die Aussagen des IX. Senats

aber auch zum fiktiven Ausgang des verlorenen Erstprozesses: Auch bei einer Kollisionsgeschwindigkeit von – bloß – 6,5 km/h können weitreichende psychische Schäden ersatzfähig sein, was namentlich bei einer derartigen Vorschädigung bejaht wurde. Dem – nicht nur in dieser Causa – Ersatzpflichtigen-freundlichen OLG Hamm (ähnlich restriktiv gegenüber dem Geschädigten mit abwegigen Argumenten die E ZVR 2013/235) wird ins Stammbuch geschrieben, dass es auf die Vorhersehbarkeit des Schadens für den Schädiger nicht ankommt. Ob der Geschädigte von seiner erfolgreichen Rev etwas hat, wird von dem von ihm zu führenden Beweis abhängig sein, dass er ohne den Zweitunfall wieder arbeitsfähig geworden wäre, obwohl er das im Zeitpunkt des Zweitunfalls nicht war. Die Botschaft für den österr Geschädigtenanwalt lautet: Man soll wegen Beweisschwierigkeiten nicht frühzeitig die Flinte ins Korn werfen; wer nicht kämpft, hat schon verloren; und eine solche Trägheit kann dem zu wenig agilen Anwalt letztlich selbst auf den Kopf fallen und ihm – jedenfalls seiner Berufshaftpflichtversicherung – teuer zu stehen kommen.

→ Anhang

Reichweite der Vollmacht des Schadensregulierungsbeauftragten

ZVR 2013/239

Unabdingbare Vollmacht des Schadensregulierungsbeauftragten zur Entgegennahme der Klage an den ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer – Bedeutung der E EuGH 10. 10. 2013, C-306/12¹⁾

Der EuGH hat die Zustellbevollmächtigung des Schadensregulierungsbeauftragten bei Klagen gegen den ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer bejaht. Der nachstehende Beitrag stellt die Entscheidung in den Gesamtzusammenhang der bei Regulierung eines Auslandsschadens auftretenden Probleme.

1. Der EuGH hat auf Vorlage des Aussetzungsbeschlusses des LG Saarbrücken vom 22. 6. 2012²⁾ mit Entscheidung v 10. 10. 2013³⁾ entschieden, dass der Schadensregulierungsbeauftragte gem Art 21 Abs 5 RL 2009/103/EG v 16. 11. 2009 bei Klagen des Geschädigten gegen den ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer eine Zustellvollmacht hat und diese nicht begrenzt, somit zugunsten des Geschädigten zwingend ist. Wer mit der Auslandsschadensregulierung nicht tagtäglich befasst ist, wird die Tragweite dieser zu einem deutschen Anlassfall ergangenen, aber selbstverständlich auch für Österreich bedeutsamen EuGH-Entscheidung nicht ohne Weiteres ermessen können. Anliegen der folgenden Zeilen ist es daher, den Kontext der Entscheidung zu schildern, um ihre Bedeutsamkeit auszuloten:

2. Betroffen ist lediglich ein Auslandsunfall. Bei diesem ist zu unterscheiden zwischen einem Grüne-Karte-Fall und einem Fall nach der 4. KH-RL. Beim prototypischen Grüne-Karte-Fall schädigt ein Ausländer einen Inländer im Inland. Das Grüne-Karte-Büro ist nach den Intern Regulations passiv legitimiert. Anwendbar ist idR inländisches Recht; zudem hat das Grüne-Karte-Büro, das mit der Abwicklung einen inländischen Kfz-Haftpflichtversicherer oder ein Schadensregulierungsunternehmen betraut, seinen Sitz im Inland. Um einen solchen Fall geht es gerade nicht.

3. Spiegelbildlich ist ein Auslandsunfall auch dann gegeben, wenn ein Inländer einen Unfall im Ausland hat und gegen einen ausländischen Schädiger bzw dessen Kfz-Haftpflichtversicherer Ansprüche hat. Man spricht in einschlägigen Kreisen von einem Fall nach der 4. KH-RL. Gerade um eine solche Konstellation geht es.

4. Zur Erleichterung der Schadensabwicklung ist jeder Kfz-Haftpflichtversicherer verpflichtet, in jedem der übrigen 26 Mitgliedstaaten, aus seiner Sicht also im EU-Ausland, einen Schadens-

regulierungsbeauftragten zu bestellen. Bei einem Unfall eines Inländers im Ausland soll sich der Geschädigte an einen Schadensregulierungsbeauftragten in seinem Heimatland wenden können. Dieser bzw die ausländische Kfz-Haftpflichtversicherung ist verpflichtet, innerhalb von drei Monaten nach Anmeldung des Anspruchs durch den Geschädigten den erhobenen Anspruch zu erfüllen oder eine mit Gründen versehene Antwort zu geben, weshalb (noch) nicht erfüllt worden ist. Im Fall einer Säumnis mit einer solchen Antwort hat der Geschädigte die Möglichkeit, sich an die Entschädigungsstelle zu wenden, was eine zweimonatige Nachfrist auslöst. Bleibt der Schadensregulierungsbeauftragte oder seine Kfz-Haftpflichtversicherung auch nach Ablauf dieser Frist säumig, geht die Regulierungsbefugnis auf die Entschädigungsstelle über, die sich nach Regulierung des Schadens beim ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer regressiert.

5. Zielsetzung der Etablierung von Schadensregulierungsbeauftragten ist es, für den Geschädigten die Regulierung eines Auslandsschadens möglichst so zu gestalten wie einen Inlandsschaden. Die Betonung liegt dabei auf „möglichst“ und „Regulierung“. Durch die Vorgaben dieser RL nicht tangiert sind Fragen der Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts. Es geht allein um das Procedere der Schadensregulierung. In vielen Fällen kommt es zu einer außergerichtlichen Einigung, sodass Gerichte nicht befasst werden. Während der ersatzpflichtige Kfz-Haftpflichtversicherer mit solchen Angelegenheiten tagtäglich befasst ist, jedenfalls die größeren Gesellschaften, ist der Geschädigtenanwalt, der alle heiligen Zeiten einmal einen solchen Auslandsschaden reguliert, mit den sich dabei stellenden Problemen häufig wenig vertraut. Was sind aber die spezifischen Probleme?

6. Wie auch bei einem Inlandsfall ist in einem ersten Schritt zu klären, wo geklagt werden kann. Hinsichtlich der örtlichen Zuständigkeit kommen nach der Brüssel I-VO (EuGVVO) in Betracht: der Unfallort, der Ort des Sitzes des ausländischen Schädigers (Lenkers, Halters) bzw des ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherers, was meist ident ist, und seit der *Odenbreit*-Entscheidung⁴⁾ gegenüber dem ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer auch der Wohnsitz des Geschädigten. Diese Mehrzahl von Gerichtsständen ist deshalb bedeutsam, weil nach der Rechtsordnung des Gerichtsstands das maßgebliche Kollisionsrecht zu bestimmen ist. Diesbezüglich gibt es in der EU eine gesplante Anknüpfung, weil für die Unterzeichnerstaaten das HStVÜ⁵⁾ gilt, für die übrigen EU-Mitgliedsstaaten, etwa Deutschland und Italien, aber die Rom II-VO. Folge der Anwendung unterschiedlichen Kollisionsrechts ist in Einzelfällen die Anwendung unterschiedlichen materiellen Rechts mit dem Ergebnis deutlich unterschiedlicher Rechtsfolgen, sowohl zum Grund als auch zur Höhe des Anspruchs unter Einschluss unterschiedlicher Verjährungsfristen.⁶⁾ Das Prozessrecht ist dabei jeweils nach der *lex fori*, also der Rechtsordnung des angerufenen Gerichts zu beurteilen.

7. Man kann sich auch bei begrenzter Fantasie vorstellen, dass der Gerichtsstand, von dem das Kollisionsrecht und damit letztendlich das anwendbare materielle Recht abhängig ist, eine Schlüsselrolle spielt. Auch bei der außergerichtlichen Regulierung kann das nicht außer Betracht bleiben, wird doch ein verantwortungsvoller Geschädigtenanwalt seinen Mandanten beraten müssen, in wel-

1) Volltext abrufbar unter <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=142821&pageIndex=0&doclang=de&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=83398>

2) LG Saarbrücken DAR 2012, 465.

3) EuGH Lexetius.com/2013, 3568.

4) EuGH C-463/06 ZVR 2008/42 (*Wittwer*).

5) BGBl 1975/387.

6) Zum Bericht von Jean Albert im Auftrag der EU-Kommission demnächst Ch. Huber, ZVR 2014.

cher Höhe Ersatz bei Führung des Prozesses da oder dort herauskommt, weil dann dieses oder jenes materielle Recht bzw dieses oder jenes Prozessrecht maßgeblich ist. Zu bedenken ist freilich stets, wie rasch man in der einen oder anderen Rechtsordnung zu einem rk Urteil gelangt. Wer keinen langen Atem hat, dem ist der Spatz in der Hand mitunter lieber als die Taube auf dem Dach. Betroffen sind davon freilich lediglich die dem Geschädigten verbleibenden Ansprüche, nicht die auf Sozial- und Privatversicherer übergegangenen Anspruchsteile, weil solchen Regressgläubigern der EuGH⁷⁾ den Inlandsgerichtsstand versagt hat, wobei er wohl nicht bedacht hat, welche Komplikationen er dadurch bei der Koordinierung von Ansprüchen des Geschädigten und des Regressgläubigers auslöst, die wegen des unterschiedlichen Gerichtsstands und des damit uU verbundenen unterschiedlichen Kollisionsrechts nach ganz unterschiedlichem materiellen Recht zu beurteilen sind, was zu einer Über- oder Unterentschädigung des unmittelbar Geschädigten führen kann.

8. Auch wegen der Spannbreite des möglichen Ersatzes kommt es nicht immer zu einer außergerichtlichen Einigung zwischen dem Geschädigten und dem Schadensregulierungsbeauftragten, sodass sich der Geschädigte schlussendlich dafür entscheidet, den ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer zu verklagen. Seit der *Odenbreit*-Entscheidung⁸⁾ ist das im Inland möglich. Ein mögliches Hindernis bisher war, dass die Zustellung an den ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer an dessen Wohnsitz kompliziert war, weil das Klagebegehren in dessen Landessprache zu übersetzen war. Diese Hürde ist mit der Möglichkeit der Zustellung an den von diesem bestellten inländischen Schadensregulierungsbeauftragten vom Tisch. Der EuGH spricht dezidiert aus, dass die Vollmacht des Schadensregulierungsbeauftragten auch die Vollmacht zur Entgegennahme der Klage des Geschädigten gegen den Kfz-Haftpflichtversicherer, der ihn bestellt hat, umfasst. Das LG Saarbrücken wollte es – mit deutscher Gründlichkeit – ganz genau wissen und stellte die Frage, ob eine rechtsgeschäftliche Erteilung einer sol-

chen Vollmacht erforderlich sei und wie die Rechtslage zu beurteilen sei, wenn das nationale Recht keine gesetzliche Zustellungsvollmacht begründe. Der EuGH hat eine einer organschaftlichen Vertretungsmacht vergleichbare, gegenüber dem Dritten nicht einschränkbare gesetzliche Vertretungsmacht angenommen, die bei unionskonformer Auslegung mit der RL auch durch den nationalen Gesetzgeber nicht eingeschränkt werden könne.

9. Die praktische Folge ist, dass der Geschädigte sich die Übersetzungskosten erspart; solche vielmehr der Schadensregulierungsbeauftragte – vorläufig – tragen muss. Das ist sachgerecht, weil dieser vom ausländischen Kfz-Haftpflichtversicherer bestellt wurde und sowohl mit dem inländischen Zustellrecht als auch dem zu meist anwendbaren ausländischen materiellen Recht vertraut sein sowie die Sprache des ihn bestellenden Kfz-Haftpflichtversicherers beherrschen muss. Vor diesem Hintergrund ist die vorliegende EuGH-Entscheidung ein nächster folgerichtiger Schritt nach der *Odenbreit*-Entscheidung.

10. Ob auch die Regressgläubiger in den Genuss dieser Erleichterung bei der gerichtlichen Durchsetzung eines Schadenersatzanspruchs gelangen, erscheint indes fraglich. Einerseits ist ihnen auch der Inlandsgerichtsstand versagt worden; andererseits ist die Entschädigungsstelle, deren Vorstufe der Schadensregulierungsbeauftragte ist, für den unmittelbar Geschädigten eingerichtet worden, aber nicht für Regressgläubiger. Ein auf eine gedeihliche Abwicklungsatmosphäre bedachter ausländischer Kfz-Haftpflichtversicherer wäre aber gut beraten, auch gegenüber dem Regressgläubiger solche Hürden aus dem Weg zu räumen. Ob es viele solche verantwortungsbewusste Kfz-Haftpflichtversicherer gibt, wird die Praxis weisen.

EuGH 10. 10. 2013, C-306/12

7) EuGH ZVR 2010/10 (*Wittwer*).

8) Siehe FN 4.