

Praxiskommentar zum Versicherungsvertragsrecht

3. Auflage 2017

herausgegeben von:

Prof. Dr. **Hans-Peter Schwintowski**,

Univ.-Prof., Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels-,
Wirtschafts- und Europarecht, Humboldt Universität zu
Berlin

und

Prof. Dr. **Christoph Brömmelmeyer**,

Univ.-Prof., Geschäftsführender Direktor des Frankfurter
Instituts für das Recht der Europäischen Union, Lehrstuhl
für Bürgerliches Recht und Europäisches Wirtschaftsrecht,
Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder)



Zitiervorschlag:

Schwintowski/Brömmelmeyer/Bearbeiter, PK-VersR, § Rn

Hinweis

Die Ausführungen in diesem Werk wurden mit Sorgfalt und nach bestem Wissen erstellt. Sie stellen jedoch lediglich Arbeitshilfen und Anregungen für die Lösung typischer Fallgestaltungen dar. Die Eigenverantwortung für die Formulierung von Verträgen, Verfügungen und Schriftsätzen trägt der Benutzer. Herausgeber, Autoren und Verlag übernehmen keinerlei Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit der in diesem Buch enthaltenen Ausführungen.

Anregungen und Kritik zu diesem Werk senden Sie bitte an

kontakt@zap-verlag.de

Autoren und Verlag freuen sich auf Ihre Rückmeldung.

www.zap-verlag.de

Alle Rechte vorbehalten.

© 2017 ZAPVerlag GmbH, Rochusstraße 2-4, 53123 Bonn

Satz: Cicero Computer GmbH, Bonn

Druck: Kösel GmbH & Co. KG, Altusried

Umschlaggestaltung: gentura, Holger Neumann, Bochum

ISBN 978-3-89655-837-4

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet abrufbar über <http://dnb.d-nb.de>.

doch vor Abschluss jedes Versicherungsvertrags der VN ein Einkommens- und Vermögensbekenntnis ablegen und im maßgeblichen Zeitpunkt des Versicherungsfalls kann das ganz anders sein. Angängig ist vielmehr eine Differenzierung zwischen Verbraucher und Unternehmer; bei ersteren muss der Selbstbehalt deutlich geringer ausfallen als bei letzteren. Bei Unternehmern mag eine signifikante Anhebung bei Großunternehmen zulässig sein, etwa bei der Versicherung einer Fahrzeugflotte (dazu BAG, NZA 2013, 622: 5-fache Prämie ohne Selbstbehalt; ebenso *Franz/Spielmann*, VersR 2012, 960, 962 unter Hinweis, dass hier ein freies Aushandeln stattfindet). Für Verbraucher erscheint eine Anlehnung an die Bagatellgrenze von 2.000 EUR oder 2.500 EUR passend, bei Unternehmern eine solche von 5.000 EUR. Bei Großunternehmern kann m.E. auch ein Selbstbehalt von 10.000 EUR zulässig sein. Eine Rolle spielen könnte auch, wie häufig Schäden einer bestimmten Größenordnung vorkommen. Wenn in 9 von 10 Fällen der Versicherer sich seiner Leistungspflicht unter Hinweis auf den Selbstbehalt entziehen kann, ist fragwürdig, ob die Versicherung ihre eigentliche Aufgabe, nämlich die der Risikodeckung, erfüllt.

17 § 114 Abs. 2 S. 2 VVG hat insoweit Strahlkraft, als das Verbot, den Selbstbehalt einer mitversicherten Person in der Pflichtversicherung entgegenzusetzen, dazu führt, dass eine derartige Überwälzungsnorm jedenfalls zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer unwirksam ist (BAG, NZA 2013, 622 = *C. Weber*, JR 2013, 386; zustimmend *Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 114 Rn 48). Das gilt m.E. für alle Mitversicherten in einer Pflichtversicherung, auch soweit eine Erstreckung der Regeln der Pflichtversicherung nach § 113 Abs. 3 VVG erfolgt, nicht aber für eine darüber hinaus gehende freiwillige Haftpflichtversicherung (so wohl auch *MüKo/Brand*, § 114 VVG Rn 17: gleichgültig, ob Mitversicherung verpflichtend ist; *Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 114 Rn 41; zur Erstreckung s. § 113 Rdn 11 ff.).

18 Geklärt ist inzwischen, dass die Leistung des Selbsthalts vom VN an den Versicherer nicht der Versicherungssteuer unterliegt. Es handelt sich nicht um Leistungen, um Versicherungsschutz zu erlangen, sodass § 3 Abs. 1 VerStG nicht einschlägig ist (*MüKo/Brand*, § 114 VVG Rn 28; *Halm/Kreuter/Schwab/Schwab*, AKB § 114 Rn 20).

C. Abdingbarkeit

19 Die Normen der Pflichthaftpflichtversicherung sind zugunsten des VN, des Versicherten und des geschädigten Dritten **zwingend** (*Beckmann*, in: *Bruck/Möller*, § 114 Rn 20). Aus den Erläuterungen (BT-Drucks 16/3945, S. 87) ergibt sich, dass dies aus der Rechtsnatur dieser Vorschrift folgt und keiner ausdrücklichen Klarstellung bedarf.

§ 115 VVG Direktanspruch

(1) Der Dritte kann seinen Anspruch auf Schadensersatz auch gegen den Versicherer geltend machen,

1. wenn es sich um eine Haftpflichtversicherung zur Erfüllung einer nach dem Pflichtversicherungsgesetz bestehenden Versicherungspflicht handelt oder
2. wenn über das Vermögen des Versicherungsnehmers das Insolvenzverfahren eröffnet oder der Eröffnungsantrag mangels Masse abgewiesen worden ist oder ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt worden ist oder
3. wenn der Aufenthalt des Versicherungsnehmers unbekannt ist.

Der Anspruch besteht im Rahmen der Leistungspflicht des Versicherers aus dem Versicherungsverhältnis und, soweit eine Leistungspflicht nicht besteht, im Rahmen des § 117 Abs. 1 bis 4. Der Versicherer hat den Schadensersatz in Geld zu leisten. Der Versicherer und der ersatzpflichtige Versicherungsnehmer haften als Gesamtschuldner.

(2) Der Anspruch nach Absatz 1 unterliegt der gleichen Verjährung wie der Schadensersatzanspruch gegen den ersatzpflichtigen Versicherungsnehmer. Die Verjährung beginnt mit dem Zeitpunkt, zu dem die Verjährung des Schadensersatzanspruchs gegen den ersatzpflichtigen Versicherungsnehmer beginnt; sie endet jedoch spätestens nach zehn Jahren von dem Eintritt des Schadens an. Ist der Anspruch des Dritten bei dem Versicherer angemeldet worden, ist die Verjährung bis zu dem Zeitpunkt gehemmt, zu dem die Entscheidung des Versicherers dem Anspruchsteller in Textform zugeht. Die Hemmung, die Ablaufhemmung und der Neubeginn der Verjährung des Anspruchs gegen den Versicherer wirken auch gegenüber dem ersatzpflichtigen Versicherungsnehmer und umgekehrt.

Übersicht

	Rdn
A. Normzweck	1
B. Norminhalt	2
I. Direktanspruch – Unterschied gegenüber der normalen Anspruchsdurchsetzung	2
1. Die maßgeblichen Rechtsbeziehungen	2
2. Direkte Klage versus Pfändung des Deckungsanspruchs	5
3. Abschaffung des Abtretungsverbots (§ 108 Abs. 2 VVG)	9
4. Die Anwendungsfälle der action directe (§ 115 Abs. 1 S. 1 VVG)	11
5. Gerichtsstand der Direktklage	13
II. Umfang der Leistungspflicht (§ 115 Abs. 1 S. 2 bis 4 VVG)	15
1. Akzessorietät des Anspruchs und ihre Durchbrechungen	15
a) Haftpflichtanspruch	15
b) Deckungsanspruch (§ 115 Abs. 1 S. 2 VVG)	25
2. Die beteiligten Personen	27
a) Anspruch gegen wen	27
b) Der anspruchsberechtigte Dritte	28
c) Mitschädiger kein anspruchsberechtigter Dritter?	31
d) Schadensersatzleistung in Geld (§ 115 Abs. 1 S. 3 VVG)	34

III. Verjährung (§ 115 Abs. 2 VVG) 35

1. Gleichlauf zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer (§ 115 Abs. 2 S. 1 VVG) 35

 a) Unbeachtlichkeit von Deckungssumme und Leistungsfreiheit 37

 b) Anspruch gegen den Haftpflichtversicherer nur 10 Jahre (§ 115 Abs. 2 S. 2 VVG) 38

2. Hemmung durch Anmeldung 40

 a) Verjährung nach BGB 41

 b) Persönliche Dimension 43

 c) Sachliche Anforderungen 47

3. Beendigung der Hemmung 51

 a) Textform 51

 b) Negative oder auch positive Entscheidung 53

 c) Abfindungsvergleich 58

4. Treu und Glauben 63

C. **Prozessuales** 66

D. **Abdingbarkeit** 67

A. Normzweck

1 Der Direktanspruch stellt für den Geschädigten eine **vereinfachte Möglichkeit** dar, den gegen den Schädiger bestehenden Schadenersatzanspruch gegen dessen HaftpflichtVR durchzusetzen. In den allermeisten Fällen – aber eben nicht immer – ist das für den Geschädigten vorteilhaft (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 3). Im Regelfall wird bei Einstandspflicht der Kfz-Haftpflichtversicherung der Geschädigte den Schädiger (Halter bzw. Lenker) und den Versicherer verklagen. Ausnahmsweise kann es sinnvoll sein, nur den einen oder anderen zu verklagen. Wenn die Einstandspflicht des Lenkers wegen dessen Verschulden fraglich ist, sollte der Geschädigte bloß Halter und Kfz-HaftpflichtVR verklagen. Wenn der Schadenersatzanspruch gegen den Kfz-HaftpflichtVR verjährt ist, sollte nur der Schädiger verklagt werden (dazu unten Rdn 39). Darüber hinaus gibt es Konstellationen, in denen ein Direktanspruch fraglich ist, auch wenn eine Versicherungsdeckung besteht, so namentlich bei Einsatz eines Kfz als Arbeitsmaschine (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 23; weitergehend aber BGH, NJW 2016, 1162: Schadenersatzanspruch der öffentlichen Hand und des Hauseigentümers nach Ölaustritt bei Platzen eines Schlauchs beim Betrieb des Kfz). Umstritten ist zudem, ob bloß **geschädigte Verkehrsteilnehmer** wegen Schadenersatzansprüchen das Recht zur Direktklage haben (dafür Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 26 ff.; Schwab, DAR 2010, 347, 348 f.; Schwab, DAR 2011, 11, 18; Müller, r+s 2012, 584, 586; weitergehend BGH, VersR 2011, 1509 = NJW-RR 2012, 163: Direktanspruch auch bei GoA wegen Sicherung der Unfallstelle durch Autobahnmeisterei, weil zum Eingreifen öffentlich-rechtliche Pflicht bestand, weshalb ein privatrechtlicher **Aufwendungsersatzanspruch aus GoA Schadenersatzcharakter** hat; ebenso BGH, VersR 2013, 1544 = zfs 2014 [Diehl] = r+s 2014, 40 [Rogler]: Abtretung eines Schadenersatzanspruchs wegen Ölbesetzungskosten; BGH, VersR 2014, 849 = NJW 2014, 2874: Beschädigung von Autobahneinrichtungen; anders aber BGH, VersR 2013, 1538 = NZV 2012, 535: Vorrang des öffentlich-rechtlichen Anspruchs auf Ersatz von Straßenverschmutzungskosten, auch kein Direktanspruch gegen den Kfz-HaftpflichtVR bei Betrauung eines gewerblichen Unternehmens mit solchen Aufgaben; gegenteilig aber BGH, VersR 2011, 1070 = NJW-RR 2011, 1332; VersR 2015, 1503 = NJW 2015, 1298: bei Beseitigung einer Ölverschmutzung wird zivilrechtlicher Schadenersatzanspruch nicht

durch öffentlich-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch verdrängt; BGHZ 192, 261 = BGH, VersR 2012, 734 = JurisPR-VerkR 10/2012 Anm. 2 [Jahnke], mit Recht krit. dazu Schwab, DAR 2012, 490 ff.: Direktanspruch gegen den Versicherer auch bei Verfolgungsfahrt, wenn Täter Kfz vorsätzlich als Fluchtinstrument benutzt, weil auch insoweit eine Deckungspflicht der Kfz-Haftpflichtversicherung besteht; BGHZ 199, 377 = BGH, VersR 2014, 396 = r+s 2014, 194 [krit.: Lemcke] = DAR 2014, 196 [krit.: Schwab] = NZV 2014, 207 [Herbers]: Auslösung eines Brandes bei einem in einer Garage geparkten Auto durch Selbstentzündung und Beschädigung des daneben geparkten Fahrzeugs, wobei sich der BGH nur mit der Reichweite der Gefährdungshaftung nach § 7 Abs. 1 StVG beschäftigt und den Anspruch nach § 115 VVG beiläufig bejaht hat; auf der gleichen Linie BGH, NJW 2016, 1162 unter Hinweis auf Kuhn, EuR 2015, 216 ff.: zur Zulässigkeit einer über die Mindestharmonisierung hinausgehenden Umsetzung von Richtlinien; zur Reichweite der Umsetzungspflicht auch EuGH, NJW 2014, 3631 [Vnuk]: Bejahung der Benutzung eines Kfz [in concreto eines Traktors] und damit Erstreckung des Kfz-Haftpflichtversicherungsschutzes auf das Abladen eines Heuballens auf dem Hof eines Bauernhofs; ausführlich zu den **primär, sekundär und tertiär schutzwürdigen Personen** Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 67 ff.). Die Zulassung von Ansprüchen aus GoA bei Feuerwehreinsätzen bei Beseitigung von Folgen von Kfz-Unfällen und die Qualifikation solcher Ansprüche als Schadenersatzansprüche führt dazu, dass eine Überwälzbarkeit dieser Kosten auf die Kfz-Haftpflichtversicherung bei Verschulden des Lenkers nach § 823 Abs. 1 BGB oder Einstandspflicht des Halters nach § 7 StVG im Wege der Direktklage nach § 115 VVG ermöglicht wird; eine Einstandspflicht der Kfz-Haftpflichtversicherung für öffentlich-rechtliche Kostenerstattungsansprüche wäre dem gegenüber nicht gegeben (Näheres dazu bei Franßen/Blatt, NJW 2012, 1031 ff.; Knappmann, VRR 2011, 14).

B. Norminhalt

I. Direktanspruch – Unterschied gegenüber der normalen Anspruchsdurchsetzung

1. Die maßgeblichen Rechtsbeziehungen

Zu **unterscheiden** ist zwischen dem **Haftpflichtverhältnis** zwischen dem Geschädigten und dem Schädiger einerseits und dem **Deckungsverhältnis** zwischen dem Schädiger in seiner Eigenschaft als VN bzw. Mitversicherer und dem HaftpflichtVR andererseits. Ein Direktanspruch ist nur dann zu bejahen, wenn der Anspruch sowohl haftungsrechtlich begründet ist als auch i.R.d. versicherten Risikos liegt (OLG Bamberg, VersR 1985, 750). Eine betragliche Begrenzung kann sich in beiden Bereichen ergeben: Die Gefährdungshaftungsnormen weisen typischerweise eine Betragsbeschränkung auf, während das bei der Verschuldenshaftung nicht der Fall ist. Davon zu unterscheiden ist der Umstand, dass die Deckungssumme betraglich begrenzt ist. Eine **Besonderheit der Pflichthaftpflichtversicherung** generell, nicht des Direktanspruchs im Besonderen, liegt darin, dass sich der HaftpflichtVR dem Geschädigten ggü. auf seine **Leistungsfreiheit nicht berufen** kann,

sondern er i.R.d. Mindestversicherungssumme diesem ggü. einstandspflichtig ist (§ 117 Abs. 1 und 3 VVG).

3 Der **Direktanspruch des Geschädigten gegen den HaftpflichtVR** ist in aller Regel ein **deliktsrechtlicher Anspruch**, der infolge seiner Anknüpfung an das Versicherungsverhältnis zwischen dem Schädiger und dessen HaftpflichtVR auch gewisse versicherungsrechtliche Züge aufweist (BGHZ 67, 372; BGHZ 152, 298 = BGH, VersR 2003, 99). Ein Direktanspruch in der Kfz-Haftpflichtversicherung hat nicht nur die Voraussetzung, dass es sich um einen Unfall bei „Betrieb“ eines Kfz i.S.v. § 7 Abs. 1 StVG handelt; ausreichend ist, dass der Schaden durch „Gebrauch“ eines Kfz entstanden ist (Lemcke, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 181 f.). Der Schadensersatzanspruch des Geschädigten gegen den Schädiger kann über den Direktanspruch gegen den HaftpflichtVR hinausgehen, weil dieser durch die Pflicht des HaftpflichtVR ggü. dem VN aus dem Deckungsverhältnis – betraglich – begrenzt ist (Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 21). Ein solcher Direktanspruch kann sich auch ergeben, wenn der **HaftpflichtVR dem VN schadenersatzpflichtig** wird (so etwa im Sachverhalt BGHZ 108, 200 = BGH, NJW 1989, 3095 = VersR 1989, 948): Der Erfüllungsgehilfe des Kfz-HaftpflichtVR hat den VN nicht darüber aufgeklärt, dass in Nordzypem die Grüne Karte keine Geltung habe. Aus der Schadensersatzpflicht des Kfz-HaftpflichtVR, den VN so zu stellen wie bei Abschluss einer dieses Risiko beinhaltenden Versicherung, wurde dem vom VN geschädigten Dritten ein Direktanspruch eingeräumt. Die Anspruchsgrundlage des Deckungsverhältnisses war somit nicht der VV, sondern ein Schadensersatzanspruch des VN gegen den VR wegen einer von diesem begangenen, zu vertretenden Pflichtverletzung (für die Fortgeltung dieser Erfüllungshaftung des VR MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 23; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 42 unter Hinweis auf OLG Frankfurt a.M., VersR 2012, 342, 343). Eine Einstandspflicht im Rahmen einer Direktklage kann sich auch aus **culpa in contrahendo** ergeben, wenn der Kfz-HaftpflichtVR nach einer Schadensmeldung dem Geschädigten zunächst mitteilt, dass er für die Bearbeitung zuständig sei, seine letztendlich nicht gegebene Einstandspflicht, weil die Versicherungsnummer verwechselt worden war, aber so spät mitteilt, dass der Schadensersatzanspruch gegen den in Wahrheit Ersatzpflichtigen inzwischen verjährt ist (BGH, VersR 1996, 1113 = BGH, NJW 1996, 2724; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 40).

4 In Betracht kommt, dass der geschädigte Dritte sowohl den VR als auch den VN bzw. Mitversicherten verklagt. Lenker und Halter zu verklagen, kann Sinn machen, wenn der mitversicherte Lenker wegen des Verschuldens betraglich unbegrenzt haftet, während der Halter gem. § 7 Abs. 1 StVG i.V.m. § 12 StVG betraglich beschränkt haftet. Neben dem VR Halter und Lenker zu verklagen, wird für sinnvoll erachtet, weil Halter und Lenker damit Prozesspartei sind und nicht als Zeugen fungieren können (Rüffer/Halbach/Schimikowski/Schimikowski, § 116 Rn 2). M.E. wird die Bedeutung der Beweiswürdigung der Aussage als Partei oder Zeuge aber überschätzt (so auch MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 48).

2. Direkte Klage versus Pfändung des Deckungsanspruchs

Nach herkömmlicher Art steht der Geschädigte in keiner unmittelbaren Beziehung zum HaftpflichtVR des Schädigers. Um vom HaftpflichtVR Zahlung verlangen zu können, muss der Geschädigte zunächst ein **rechtskräftiges Leistungsurteil gegen den Schädiger**, den VN oder den Mitversicherten erwirken. Im Zuge der Zwangsvollstreckung kann der Geschädigte dann den **Deckungsanspruch** des Schädigers gegen dessen HaftpflichtVR, der auf Freistellung gerichtet ist, **pfänden und sich überweisen** lassen (§§ 829 und 835 f. ZPO). Dabei kommt es zur Umwandlung in einen Zahlungsanspruch (Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 19). Aufgrund europarechtlicher Vorgaben (Europäisches Übereinkommen über die obligatorische Haftpflichtversicherung für Kfz, BGBI 1965 II, S. 282) wurde nach § 3 S. 1 PflVG a.F. dieser Weg bei Einstandspflicht eines Kfz-HaftpflichtVR vereinbart. Der Geschädigte hat die Möglichkeit, den HaftpflichtVR direkt zu belangen (**action directe**).

In manchen Detailfragen mag sich dadurch eine marginale Verschlechterung der Rechtsstellung des HaftpflichtVR ergeben: Die Anmeldung des Anspruchs beim Kfz-HaftpflichtVR bewirkt gemäß § 115 Abs. 2 S. 3 VVG eine Hemmung der Verjährung bis zur endgültigen Entscheidung. Nach der Entscheidung des EuGH (EuGH, VersR 2008, 111) kann der Geschädigte bei einer **action directe** den ausländischen HaftpflichtVR im Inland verklagen. Gäbe es eine action directe für alle Pflichthaftpflichtversicherungen, bräute das für den deutschen HaftpflichtVR die Unannehmlichkeit, im Ausland verklagt werden zu können. Im Wesentlichen geht es aber lediglich um eine **Frage der Einfachheit der Anspruchsdurchsetzung**. Namentlich die verbleibende Einstandspflicht des HaftpflichtVR auch bei krankem Deckungsverhältnis unter Einschluss des Selbstbehalts (Niederleithinger, Das neue VVG, B, § 115 Rn 4) ist nicht von der Einräumung der action directe abhängig. Zudem haftet er stets nur im Rahmen der übernommenen Gefahr (krit. daher auch zum Rückschritt in der letzten Phase des Gesetzgebungsverfahrens Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 2, mit dem Hinweis in Rn 4, dass abzuwarten bleibe, ob es sich um eine dauerhafte Lösung handle). Die tollreste Behauptung von *Westerwelle* (krit. auch zum Berufung auf eine Studie des DIW (BT-Drucks 16/5298 und 16/5497), dass bei Einführung eines Direktanspruchs 12.000 Architekten ihre Tätigkeit einstellen müssten, – ist in den Bereich der Gräuelpropaganda zu verweisen (Huber, HAVE 2009, 91, 97; krit. auch MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 5: fragwürdige Argumentation, Vermeidung der Beschleunigung berechtigter Ansprüche).

Der Gesetzgeber hatte nach dem ursprünglichen Konzept, die action directe für sämtliche Pflichthaftpflichtversicherungen einzuführen, die maßgeblichen Regelungen vom PflVG in das VVG transferiert. Der Vorzug für den Anwender liegt darin, dass dieser für die **wichtigste Pflichthaftpflichtversicherung**, nämlich die **Kfz-Haftpflichtversicherung**, die allermeisten Normen nun in **einem Gesetz** gebündelt vorfindet. Da aber der kompliziertere Weg über das Erstreiten eines Leistungsurteils gegen den Schädiger und der anschließenden Pfändung und Überweisung seines Deckungsanspruchs gegen den HaftpflichtVR gem. den §§ 829 und 835 f. ZPO der Regelfall geblieben ist, mussten anlässlich der Änderung des PflVG (BGBI 2007 I, S. 2833 ff.) nochmals Änderungen vorgenommen werden.

8 Der Geschädigte hat das **Wahlrecht**, seinen Anspruch auf dem einen oder anderen Weg durchzusetzen (Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 9). Wegen der Begrenzung der Verjährungsfrist auf 10 Jahre gegen den HaftpflichtVR bei der *action directe* gem. § 115 Abs. 2 S. 2 VVG kann es für den Anspruchsberechtigten sogar geboten sein, den konventionellen Weg zu wählen, um sich nicht bei einer gleichzeitigen Geltendmachung des Anspruchs gegen Schädiger und HaftpflichtVR wegen der dadurch bewirkten Rechtskrafterstreckung nach § 124 VVG die Durchsetzung des Anspruchs unmöglich zu machen. Nicht recht nachvollziehbar ist es deshalb, dass der BGH (BGH, VersR 1977, 960) dem Geschädigten, der zunächst vergeblich gegen den – schlussendlich insolventen – Schädiger vorgegangen ist, den Ersatz der dabei aufgelaufenen Prozesskosten i.R.d. *action directe* versagt hat. Zwar trifft es zu, dass der Geschädigte auch den Kfz-HaftpflichtVR direkt hätte belangen können. Aber einerseits ist das nicht stets ohne Nachteile für den Geschädigten möglich; andererseits ist ein uneingeschränktes Wahlrecht nur gegeben, wenn in jedem Fall die **Verfahrenskosten** bei Obsiegen in der Sache **in vollem Umfang überwälzbar** sind. Zudem ist zu bedenken, dass der HaftpflichtVR schon aufgrund der Anzeigepflicht des eigenen VN sowie der Stellung eines Anwalts im Haftpflichtprozess über den Verfahrensverlauf genau Bescheid weiß und diesen steuern kann.

3. Abschaffung des Abtretungsverbots (§ 108 Abs. 2 VVG)

9 Für den HaftpflichtVR mag es unbequem sein, sich in **einem** Prozess mit Fragen der Haftung und Deckung beschäftigen zu müssen. Vorziehen mag er eine Separierung (**Trennungsprinzip**). Im Rahmen der *action directe* sind aber **beide Bereiche** zu erörtern, mag das Schwergewicht auch bei der Haftung liegen (*Stiefel/Maier*, Kraftfahrtversicherung, § 115 VVG Rn 63). Zu betonen ist indes, dass es der HaftpflichtVR nun generell nicht mehr in der Hand hat, das zu vermeiden. Nach Aufhebung der Zulässigkeit der Vereinbarung des Abtretungsverbots in allgemeinen Versicherungsbedingungen (§ 108 Abs. 2 VVG) kann der Schädiger in seiner Eigenschaft als VN durch Abtretung seines Befreiungsanspruchs bewirken, dass sich der HaftpflichtVR direkt mit dem Geschädigten auseinandersetzen muss (*Schirmer*, ZVersWiss [Supplement Jahrestagung] 2006, 427, 437; Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 2; Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 4). Eine solche Vereinbarung durch eine Individualabrede dürfte in der Praxis kaum eine Rolle spielen (so auch *Krause-Allenstein*, NZBau 2008, 81, 87), von der Unwirksamkeit bei einem beiderseitigen Handelsgeschäft gem. § 354a HGB einmal abgesehen (*Abram*, VP 2008, 77, 80). Damit der **geschädigte Dritte diesen Weg beschreiten** kann, bedarf es freilich des **Zusammenwirkens mit dem Schädiger**, dem VN des HaftpflichtVR. Im Rahmen der *action directe* ist der geschädigte Dritte auf ein solches Zusammenwirken mit dem Schädiger jedoch gerade nicht angewiesen.

10 Auch insoweit muss er aber den PflichthaftpflichtVR kennen. Er hat einen gerichtlich durchsetzbaren Auskunftsanspruch gegen den Schädiger (VN) gem. § 888 Abs. 1 ZPO (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 83; Ruffer/Halbach/Schimikowski/Schimikowski, § 115 Rn 6; Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 5; *Abram*, VP 2008, 77, 78; ebenso *Keppel*, Die Pflichthaftpflichtversicherung nach der VVG-Reform [2010], S. 112 f.

unter Bezugnahme auf § 242 BGB und § 26 Abs. 5 UrhG). Bei Anwälten und Steuerberatern ergibt sich das zusätzlich aus § 2 Abs. 1 Nr. 11 DL-InfoV, wonach jeder Dienstleistungserbringer vor Abschluss eines schriftlichen Vertrags oder Erbringung der Dienstleistung dem Dienstleistungsempfänger Angaben zu seiner bestehenden Berufshaftpflichtversicherung zu machen hat (BGH, NJW 2013, 234 = DStR 2013, 431 [*Weber*]), ausnahmsweise auch gegen die Auskunftsstelle, die den Abschluss der PflichthaftpflichtVR überwacht. Bei der Kfz-Haftpflichtversicherung kann er sich an den Zentralruf der Autoversicherer (Telefonnummer: 0180/25026) wenden; bei der Berufshaftpflichtversicherung eines Anwalts gem. § 51 Abs. 6 S. 2 BRAO an die Rechtsanwaltskammer (BGH NJW 2013, 234 = DStR 2013, 431 [*Weber*]; nicht nur bei Bestehen eines Direktanspruchs, sondern nach § 115 Abs. 1 Nr. 2 und 3 VVG stets bei Insolvenz oder unbekanntem Aufenthalt des Anwalts); bei der eines Notars gem. § 19a Abs. 6 BNotO an die Landesjustizverwaltung oder die Notarkammer (BGHZ 200, 319 = BGH, VersR 2014, 966 = NJW 2014, 1671); bei der eines Steuerberaters gem. § 67 S. 3 StBG an die Steuerberaterkammer; bei der eines Wirtschaftsprüfers gem. § 54 Abs. 2 WiPrO an die Wirtschaftsprüferkammer (Kann-Bestimmung). Steht der einstandspflichtige VR fest, besteht gegen diesen ein Auskunftsanspruch nach § 254 ZPO über die für den Geschädigten maßgeblichen Vertragsinhalte, somit den Umfang des Versicherungsschutzes (OLG Düsseldorf, VersR 2002, 1020; MAH-VersR/Kummer, § 12 Rn 309; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 213).

4. Die Anwendungsfälle der *action directe* (§ 115 Abs. 1 S. 1 VVG)

11 Geblieben ist schlussendlich die aufgrund europarechtlicher Vorgaben (Umsetzung des Europäischen Übereinkommens über die obligatorische Haftpflichtversicherung für Kfz von 1959, BGBl 1959 II, S. 282, nunmehr Art 12 der 6. KH-Richtlinie) zwingende Regelung einer ***action directe*** bei der **Kfz-Haftpflichtversicherung** gem. § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VVG. Diese verweist auf § 1 PflVG, wonach eine Kfz-Haftpflichtversicherung abzuschließen und aufrecht zu erhalten ist, wenn das Fahrzeug gem. § 1 StVG auf öffentlichen Wegen oder Plätzen verwendet wird. Bei der Kfz-Haftpflichtversicherung hat der VR bei Geltendmachung eines Direktanspruchs gem. § 3a Abs. 1 PflVG **unverzüglich**, spätestens innerhalb von **3 Monaten** Stellung zu nehmen. Unterbleibt dies, ist der Anspruch nach § 288 Abs. 1 S. 2 BGB zu verzinsen. Auch soweit für Straßenbahnen und Eisenbahnen eine Pflichtversicherung abzuschließen ist, besteht insoweit jedoch kein Direktanspruch nach § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VVG (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 7).

Darüber hinaus besteht ein Direktanspruch, wenn der Schädiger (VN oder Mitversicherter) **insolvent** oder **unbekanntem Aufenthalts** ist, freilich nur im Rahmen der Pflichtversicherung (OLG Bremen, VersR 2012, 171 = r+s 2012, 484: abgelehnt bei einer freiwilligen Haftpflichtversicherung eines inzwischen insolventen Tattoo-Unternehmens). Dass es sich dabei um die unter Verbraucherschutzgesichtspunkten wesentlichen Problembereiche handle (BT-Drucks 16/5862, S. 99), ist übertrieben (so auch *Abram*, VP 2008, 77, 80: durch Versagung des Direktanspruchs „Zeit- und Liquiditätsverlust des Geschädigten“, für diesen „Steine statt Brot“; auf die Irrelevanz des Verbraucherbegriffs zu Recht hinweisend *Keppel*, Die Pflichthaftpflichtversicherung nach der VVG-Reform [2010], S. 53). In diesen

Fällen ist vielmehr zwingend eine Vereinfachung der Anspruchsdurchsetzung geboten (Chab, AnwBl. 2008, 63: „bürokratische Erleichterung“). Die Tatbestandselemente von § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 VVG „Insolvenzverfahren eröffnet“ (§ 27 InsO), „Eröffnungsantrag mangels Masse abgewiesen“ (§ 26 InsO) bzw. „vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt“ (§§ 21 Abs. 2 Nr. 1, 56 InsO) sind eindeutig. Maßgeblich ist die jeweilige Entscheidung des Insolvenzgerichts (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 16). Weder Zahlungsunfähigkeit (§ 17 InsO) noch Überschuldung (§ 19 InsO) sind ausreichend (für eine analoge Anwendung, wenn sich der Schädiger in Zahlungsschwierigkeiten befindet, die Schwelle zur Insolvenz aber noch nicht überschritten habe, MAH-VersR/Schneider, § 24 Rn 177; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 16; m.E. fraglich; gegen eine Analogie auch Armbrüster, r+s 2010/441, 454 unter Hinweis auf den klaren Gesetzeswortlaut und die Rechtssicherheit; ebenso Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 30 mit dem Argument, dass die Abweisung eines Insolvenzantrags mangels Masse als vollständiges Obsiegen anzusehen sei, sodass auch diese Kosten überwälzbar sind, daher bestehe kein Bedarf für eine Analogie). Ohne Direktklage kann der geschädigte Dritte nach § 110 VVG vom Insolvenzverwalter abgesonderte Befriedigung aus dem Freistellungsanspruch des VN gegen den VR verlangen. Dieser **Umweg ist nun entbehrlich** (geworden).

- 12 Bei § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 VVG, „Aufenthalt des Versicherungsnehmers unbekannt“, stellt sich ein **Auslegungsproblem**. Es ist Marlow/Spuhl (Marlow/Spuhl, Das neue VVG kompakt, S. 182) zu folgen, die unter Verweis auf die systematische Auslegung in Anlehnung an den unbekanntem Aufenthalt bei der öffentlichen Zustellung auf § 185 Nr. 1 ZPO verweisen und dieselben strengen Anforderungen wie dort verlangen (Melderegisteranfrage, Anfrage bei ehemaligen Nachbarn und Bekannten; lediglich auf die Auskunft des Einwohnermeldeamts abstellend Krause-Alleinstein, NZBau 2008, 81, 85; weniger streng auch MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 17; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 31: im Unterschied zu § 185 ZPO keine Nachforschungsobliegenheit nach § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 VVG, weil es nicht um den Schutz des VN, sondern des Dritten gehe; dem VN entsteht durch die Einstandspflicht seines Versicherers kein Nachteil). Dass einzelne Personen den Aufenthaltsort kennen, steht § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 VVG nicht entgegen (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 17).

Die **Zumutbarkeitsanforderungen** dürfen freilich **nicht überspannt** werden. Die Beweislast für das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen der Direktklage trägt der geschädigte Dritte (Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 6). Maßgeblich ist der Zeitpunkt der Geltendmachung des Anspruchs (Neuhaus/Kloth, Praxis des neuen VVG, S. 128). Der VR kann die Direktklage durch Bekanntgabe des Aufenthaltsortes des VN bzw. Versicherten abwenden (MAH-VersR/Kummer, § 12 Rn 293).

Bezüglich des **Zeitpunkts der Voraussetzungen** (Insolvenz, unbekannter Aufenthalt) ist auf den Zeitpunkt der Klageeinbringung gem. § 261 Abs. 1 ZPO abzustellen, weil es für den geschädigten Dritten unzumutbar ist, bei Aufhebung der Insolvenz bzw. Kenntniserlangung des Aufenthalts des VN oder Mitversicherten die Klage gegen den Versicherer für erledigt zu erklären, den Schädiger zu verklagen, um im Wege der Pfändung und Überweisung des Deckungsanspruchs schlussendlich erst wieder gegen den Versicherer vorzugehen

(Armbrüster, r+s 2010, 441, 454; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 32; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 18; a.A. Thume, VersR 2010, 849, 855). Hinzuweisen ist darauf, dass die Normen, die eine Pflichthaftpflichtversicherung anordnen, ebenfalls eine Direktklage vorsehen können (so § 6 Abs. 3 EntwicklungshelferG; dazu Keppel, Die Pflichthaftpflichtversicherung nach der VVG-Reform [2010], S. 3, hier in Fn 14). Sollten dort Detailfragen nicht geregelt sein, sind die jeweiligen Normen der §§ 115 f. VVG ebenfalls einschlägig. Das für den VN in § 115 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 VVG Geregelte ist, gilt entsprechend bei Einstandspflicht des HaftpflichtVR für den Mitversicherten (a.A. Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 3: Bei Nr. 2 und 3 kommt es ausschließlich auf den VN an).

5. Gerichtsstand der Direktklage

Der Direktanspruch ist kein versicherungsrechtlicher Anspruch, sodass § 215 Abs. 1 VVG 13 (Gerichtsstand des Wohnsitzes des VN) nicht anzuwenden ist (Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 116 Rn 5: deshalb auch keine Anwendung von Ziff. L.2 AKB 2015; Marlow/Spuhl, Das neue VVG kompakt, S. 184 f.). Der Gerichtsstand bestimmt sich grds. gem. den §§ 17, 12 ZPO nach dem Firmensitz des VR. Daneben besteht gemäß § 21 ZPO der Gerichtsstand der Niederlassung, wenn die Schadensbearbeitung gerade durch die Niederlassung erfolgt (LG Dortmund, VersR 2007, 1674 = zfs 2007, 560 [zustimmend Diehl]). Dass sie dort erfolgen könnte, ist ebenso wenig ausreichend wie die Erledigung durch einen Versicherungsagenten (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 44). Daneben besteht gemäß § 32 ZPO der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung (BGH, VersR 1983, 586). Dieser wird zumeist der einzige sein, an dem Versicherer und VN gemeinsam verklagt werden können, wozu der geschädigte Dritte aber keinesfalls verpflichtet ist. Sollen die Gesamtschuldner gemeinsam verklagt werden, besteht aber kein gemeinsamer Gerichtsstand, kommt auf Antrag eine Zuständigkeitsbestimmung nach § 36 Abs. 1 Nr. 3 ZPO in Betracht (BayObLG, NJW 1988, 2184; Wandt, Versicherungsrecht, Rn 1118). VR, VN und Mitversicherter sind einfache Streitgenossen (BGH, VersR 2008, 485).

Der HaftpflichtVR darf bei Verklagung mit dem VN bzw. Mitversicherten seine eigenen 14 Rechte wahrnehmen und bei Unfallmanipulation sich um eine Abweisung bemühen, was infolge der Rechtskrafterstreckung des § 124 VVG auch zu Lasten der mitverklagten Partei wirkt. Dies bewahrt den Versicherer davor, trotz Klageabweisung gegen ihn schlussendlich bei Stattgebung des Klagebegehrens gegen den VN oder Mitversicherten im Wege der Pfändung des Deckungsanspruchs leistungspflichtig zu werden (BGH VersR 2012, 434 = NZV 2012, 125). Bei einem Auslandsunfall kann der Geschädigte den ausländischen Kfz-HaftpflichtVR an seinem Wohnsitzgerichtsstand im Inland verklagen (EuGH, VersR 2008, 111 = NJW 2008, 819 [Leible]; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 81; so auch im Anwendungsbereich des Lugano-Übereinkommens BGHZ 195, 166 = BGH, VersR 2013, 73 = NZV 2013, 177 [Nugel]; Klage des Geschädigten mit Wohnsitz in Deutschland bei einem Unfall in der Schweiz gegen schweizerischen Haftpflichtversicherer). Das gilt allerdings nicht für den ausländischen VN, also Halter oder Lenker (BGH, NJW 2015, 2429). Eine Direktklage ist möglich, wenn das entweder das Versicherungs- oder das Deliktsstatut vorsieht (BGH, BeckRS 2016, 06153: Unfall im Kosovo, Geschädigter mit

Wohnsitz in Deutschland, Schädiger Halter eines in Österreich versicherten Fahrzeugs; OLG Stuttgart, BeckRS 2014, 06419: Unfall in Serbien, Geschädigter Person mit Wohnsitz Deutschland, Schädiger Halter eines in Österreich versicherten Kfz).

II. Umfang der Leistungspflicht (§ 115 Abs. 1 S. 2 bis 4 VVG)

1. Akzessorietät des Anspruchs und ihre Durchbrechungen

a) Haftpflichtanspruch

- 15 Grundvoraussetzung für eine Inanspruchnahme des HaftpflichtVR ist ein **Schadensersatzanspruch eines Dritten gegen den VN bzw. Mitversicherten**. § 115 VVG setzt einen solchen Schadensersatzanspruch voraus, ist aber selbst keine eigene Anspruchsgrundlage (LG Berlin, r+s 2013, 119 [Kröger]: Kein Anspruch des Sachversicherers bei Explosion des Kfz des Halters im eigenen Carport). Es ist ein **gesetzlicher Schuldbeitritt** gegeben (MAH VersR/Kummer, § 12 Rn 310; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 8; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 11). Man bezeichnet dies auch als **Akzessorietät**. Das Ausmaß der Einstandspflicht des HaftpflichtVR richtet sich nach der des VN bzw. Mitversicherten, etwa in Bezug auf Vorteilsausgleichung oder Mitverschulden. Tauschen Eheleute ihre Fahrzeuge, ist der eine mit dem des anderen unterwegs und kommt es dabei zu einem Unfall, scheidet ein Schadensersatzanspruch an § 8 Nr. 2 StVG, weil der **beim Betrieb tätige Halter nicht schadensersatzberechtigt** ist, mit der Folge, dass auch ein entsprechender Schadensersatzanspruch gegen den HaftpflichtVR ausscheidet (OLG Hamm, r+s 1997, 59 [Lemcke]). Steht fest, dass von zwei potenziellen Schädigern nur einer den Unfall verschuldet hat, der andere aber nicht, und sind jeweils verschiedene HaftpflichtVR einstandspflichtig, besteht keine action directe. Der HaftpflichtVR kann mit Gegenforderungen gegen den Geschädigten aufrechnen, diesem aber – so wie bei der Pflichthaftpflichtversicherung generell (§ 121 VVG) – keine Gegenforderungen gegen den VN entgegenhalten.
- 16 Der Grundsatz der Akzessorietät gilt freilich **nicht uneingeschränkt**. Besonders bei Schadensersatzansprüchen **zwischen Familienangehörigen** sind Einschränkungen geboten. Erleidet die Ehefrau bei einem Verkehrsunfall als Beifahrerin ihres vom Ehemann gelenkten Fahrzeugs Verletzungen und beerbt sie den bei dem Unfall getöteten Ehemann, der für die Unfallfolgen verantwortlich ist, erlischt im Verhältnis zwischen Ehemann und Ehefrau der Schadensersatzanspruch, weil die Ehefrau als Erbin die Universalsukzession antritt, sodass es zur **Konfusion**, der Vereinigung von Gläubiger- und Schuldnerstellung kommt. Bei strikter Beachtung des Grundsatzes der Akzessorietät müsste auch der Kfz-HaftpflichtVR befreit werden. Das hat das OLG Hamm zu Recht gegenteilig beurteilt und einen Anspruch gegen den Kfz-HaftpflichtVR bejaht (OLG Hamm, r+s 1995, 176). Wie durch die Abschaffung der Höchstpersönlichkeit des Schmerzensgeldanspruchs (§ 847 Abs. 1 S. 2 BGB a.F.) soll auch hier ein **unwürdiger Wettlauf mit dem Tod vermieden** werden.
- 17 Wird eine **Person als Beifahrer geschädigt**, steht ihr wegen ihres erlittenen Personenschadens gegen den Halter oder Lenker ein Ersatzanspruch zu (anders nach Ziff. A.1.5.6 AKB

2015 bzgl. des Sach- und reinen Vermögensschadens, sofern es sich nicht um Sachen handelt, die üblicherweise mitgeführt werden). Derartige Körperverletzungen lösen **Ansprüche gegen Sozialversicherungsträger** aus, die sich **im Regelfall** beim Schädiger bzw. dem hinter diesem stehenden HaftpflichtVR regressieren. Wenn der Schädiger freilich in in häuslicher Gemeinschaft mit dem Geschädigten lebender Familienangehöriger ist, ist der **Regress nach § 116 Abs. 6 SGB X ausgeschlossen**. Der Sinn der Sozialleistung, dem Geschädigten eine Wohltat zu erweisen, weil infolge seiner Körperverletzung ein besonderer Bedarf entstanden ist, würde vereitelt, wenn ihm mit der einen Hand etwas gegeben würde, was durch Inanspruchnahme eines mit ihm in der gleichen Hausgemeinschaft lebenden Familienangehörigen wieder genommen würde. Per Saldo bliebe im Familienbudget kein Vermögensvorteil. Wegen des **Trennungsprinzips** kommt das dem HaftpflichtVR als **(unverdienter) Glücksfall** zugute. Während der Wortlaut des **§ 116 Abs. 6 SGB X** nach wie vor neben der Zugehörigkeit zum gleichen Haushalt darauf abstellt, dass Geschädigter und Schädiger **Familienangehörige** sind, kommt es nach § 86 Abs. 3 VVG nur noch auf die **Haushaltsgemeinschaft** an. Für die nichteheliche Lebensgemeinschaft hat der BGH (BGHZ 196, 122 = BGH, VersR 2013, 520 = NZV 2013, 334) dezidiert ausgesprochen, dabei aber zusätzlich betont, dass § 116 Abs. 6 SGB X i.S.v. § 86 Abs. 3 VVG auszulegen sei, es neben der Haushaltszugehörigkeit auf das Merkmal als Familienangehöriger nicht ankomme. Wie *Lemcke* (*Lemcke*, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 185) zutreffend ausführt, muss diese Wertung auch im Beamtenrecht beachtet werden; und wie zu ergänzen ist, auch bei allen anderen einschlägigen Regressnormen wie namentlich § 6 EFZG, § 110 SGB VII, 119 SGB X, § 179 Abs. 1a S. 1 SGB VI.

Es stellt sich indes die **Frage**, ob diese Haftungsbeschränkung lediglich ggü. dem Schädiger, also dem Lenker bzw. Halter, höchstpersönlich gelten soll oder **auch ggü. dem hinter ihm stehenden HaftpflichtVR**. Nach dem Grundsatz der Akzessorietät müsste auch der HaftpflichtVR entlastet werden. Dagegen spricht, dass der Schädiger bei Inanspruchnahme des HaftpflichtVR wirtschaftlich nicht oder nur marginal (Anhebung der Prämie bzw. Kündigung des Versicherungsverhältnisses) betroffen ist. Soweit es um Ansprüche von **Sozialhilfeträgern** geht, wird das Akzessorietätsprinzip durchbrochen (BGHZ 133, 192 = BGH, NJW 1996, 2933). Begründet wird dies damit, dass dem Grundsatz der Subsidiarität der Sozialhilfe gem. § 2 BSHG Rechnung getragen werden müsse, wonach die Sozialhilfe nur dann herangezogen werden soll, wenn keine andere Möglichkeit der Bedarfsdeckung besteht. Sofern es sich aber um einen „normalen“ Regressanspruch eines **Sozialversicherungsträgers** handelt, hat der BGH in der Folgeentscheidung unter dem Eindruck der Kritik der Literatur an der Durchbrechung der Akzessorietät bei der Sozialhilfe (*Plagemann*, NZV 1998, 94; *Rischar*, VersR 1998, 27; *Schiemann*, LM § 852 BGB Nr. 137) am Grundsatz der Akzessorietät bei „normalen“ Regressansprüchen der Sozialversicherungsträger festgehalten (BGH, r+s 2001, 112 [Lemcke]).

Bei Einführung der **Pflegeversicherung** ging es um die Frage, ob sich das bei einem durch die Mutter verschuldeten Unfall verletzte Kind, das bis dahin eine Schadensersatzrente vom HaftpflichtVR erhalten hatte, die durch die Pflegeversicherung neu eingeführte Sozialleistung auf den Schadensersatzanspruch gegen den Kfz-HaftpflichtVR anrechnen lassen

müsse. Der BGH (BGH, VersR 2001, 215) hat wegen § 116 Abs. 6 SGB X sowohl einen Regressanspruch verneint als auch wegen der Drittleistung, deren Intention nicht die Entlastung des Schädigers ist, eine Anrechnung versagt. Im praktischen Ergebnis führt das zu einer **Kumulation von Sozialversicherungsleistung und Schadensersatz**. Der BGH erkennt diese Ungereimtheit, beruhigt sich aber damit, dass solche Fälle selten seien, und daher der Gesetzgeber nicht zwingend Abhilfe schaffen müsse. *Lemcke* (*Lemcke*, VersR 2001, 114) sowie *Halfmeier/Schnitzler* (*Halfmeier/Schnitzler*, VersR 2002, 11) weisen aber zu Recht darauf hin, dass die wirtschaftliche Tragweite vom BGH falsch eingeschätzt worden sei. Schließlich gehe es nicht um ein Sonderproblem der Pflegeversicherung. Vielmehr treffe das für sämtliche sachlich kongruenten Sozialleistungen zu. Könne der Geschädigte jeweils kumulieren, werde der Unfall, für den ein Familienangehöriger verantwortlich ist, in vermögensrechtlicher Sicht zum unverdienten Glücksfall. Wünschenswert wäre eine Korrektur durch den Gesetzgeber; bei dessen Untätigkeit aber eine **teleologische Reduktion des § 116 Abs. 6 SGB X** in der Weise, dass dieser auf Fälle zu begrenzen ist, in denen der Schädiger den Vermögensnachteil aus seinem eigenen Vermögen zu tragen hat (*Schirmer*, DAR 1988, 289, 290).

20 Bei einem Arbeitsunfall, bei dem der Arbeitnehmer verletzt oder getötet wird, müsste der Arbeitgeber bei Verschulden grds. nach §§ 823 ff. BGB eintreten. Da der Arbeitgeber die gesetzliche Unfallversicherung allein finanziert, kommt es gem. den §§ 104 ff. SGB VII zu einer **Haftungersersetzung**. In Entsprechung des Grundsatzes der Akzessorietät wirkt sich diese auch zugunsten des HaftpflichtVR aus. Das gilt auch gegenüber der Schädigung von Arbeitskollegen im Rahmen des innerbetrieblichen Werkverkehrs. Bei kumulativer Einstandspflicht eines Dritten gelten allerdings die Grundsätze der **gestörten Gesamtschuld** (OLG Dresden, NJW-RR 2014, 143). Die Entscheidung des SG, ob ein **Arbeitsunfall** und damit ein **Haftungsausschluss** des an sich zivilrechtlich einstandspflichtigen Schädigers gegeben ist, hat **Bindungswirkung** (§ 108 SGB VII). Dem HaftpflichtVR, der mit einer action directe belangt werden kann, wird, wie dem Arbeitgeber selbst, nach § 109 SGB VII die Berechtigung eingeräumt, das Vorliegen eines Arbeitsunfalls – und damit die Haftungsfreistellung des Arbeitgebers und seines HaftpflichtVR – feststellen zu lassen (BSG, VersR 1997, 1347; *Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 116 VVG Rn 1). Insoweit wirkt sich die action directe zugunsten des HaftpflichtVR aus, weil ihm dadurch die Möglichkeit eingeräumt wird, von sich aus aktiv zu werden. Hinzuweisen ist darauf, dass das Vorliegen eines Arbeitsunfalls auch dann bedeutsam ist, wenn zwei Schädiger verantwortlich sind, aber im Verhältnis zwischen dem Geschädigten und dem Erstschädiger ein Arbeitsunfall zu bejahen ist. Nach den **Regeln der gestörten Gesamtschuld** kommt dem Zweitschädiger – und somit auch dem für ihn eintrittspflichtigen HaftpflichtVR – eine Haftungsentlastung ggü. dem Dritten in dem Ausmaß zugute, wie er sich regressieren könnte, wenn es für den Erstschädiger keine Haftungsprivilegierung durch die Unfallversicherung gäbe. Dem HaftpflichtVR des Zweitschädigers und diesem selbst dürfte aber keine Parteistellung nach § 109 SGB VII einzuräumen sein.

21 Wird ein Ehegatte von einem anderen verletzt, ist die **Verjährung** des Schadensersatzanspruchs nach § 207 BGB für die **Dauer der Ehe gehemmt**. Der BGH (BGH, r+s 1987,

88) hat daraus den Schluss gezogen, dass dies **auch für den Kfz-HaftpflichtVR** gelte mit der Folge, dass dieser den Akt auf unabsehbare Zeit nicht schließen könne. Auch diesbezüglich könnte eine teleologische Reduktion erwogen werden. Freilich wäre das wirtschaftliche Ergebnis davon kaum betroffen. Der geschädigte Ehegatte kann gegen den schädigenden Ehegatten während der gesamten Dauer der Ehe vorgehen, was zur Folge hat, dass der Schädiger den HaftpflichtVR auf unabsehbare Zeit belangen kann, weil die Verjährung seines Deckungsanspruchs erst mit der Inanspruchnahme durch den Geschädigten zu laufen beginnt.

Beschädigt ein Arbeitnehmer schuldhaft eine dem Arbeitgeber gehörende Sache, ist zu berücksichtigen, dass der Arbeitnehmer nach den Grundsätzen des **innerbetrieblichen Schadensausgleichs** nicht in vollem Umfang herangezogen werden kann. Wenn der Arbeitnehmer jedoch mitversichert ist und eine Kfz-Haftpflichtversicherung einstandspflichtig ist, soll in Durchbrechung des Akzessorietätsprinzips die Anspruchsversagung bzw. -kürzung wegen der Sonderbeziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer keine Berücksichtigung finden (BGHZ 116, 200 = BGH, VersR 1992, 437; *Ackmann*, EWIR 1992, 503). Eine weitere Durchbrechung des Akzessorietätsprinzips ergibt sich i.R.d. **Billigkeitshaftung nach § 829 BGB**. Die nicht deliktfähige Person soll ungeachtet der fehlenden Schuldfähigkeit nach Billigkeit herangezogen werden. Dabei hält der BGH (BGHZ 127, 186 = BGH, VersR 1995, 96) jedenfalls eine Pflichthaftpflichtversicherung des Schädigers in der Weise für berücksichtigungsfähig, dass sie wie ein sonstiger Vermögensbestandteil behandelt wird (für eine Erweiterung auf Fälle einer freiwilligen Haftpflichtversicherung zu Recht *Kilian*, ZGS 2003, 168, 171 f.).

Verzichtet der Geschädigte auf seine Schadensersatzforderung, soll sich das stets **zugunsten des HaftpflichtVR** auswirken (Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 17; *Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 116 VVG Rn 4; *MAH-VersR/Rümenapp*, § 13 Rn 121). Meines Erachtens ist das nicht zwingend so; vielmehr handelt es sich um eine **Auslegungsfrage** (OLG Zweibrücken, zfs 1981, 49; OGH, VersR 1976, 1197). Zieht der Geschädigte eine Klage gegen den Schädiger wegen fehlender Beweismittel unter Anspruchsverzicht zurück, kommt das auch dem HaftpflichtVR zugute, sodass er diesen nicht später gerichtlich belangen kann (OGH, VersR 1976, 1197). Es muss dem Geschädigten aber nicht nur die Möglichkeit offenstehen, auf den über die Deckungssumme hinausgehenden Anspruch zu verzichten, sondern auch zu erklären, dass er auf seinen Anspruch nur insoweit verzichtet, als die Haftpflichtversicherung nicht einzustehen hat. Gerade bei Mitnahme im Fahrzeug eines anderen aus Gefälligkeit ist eine solche Absprache durchaus plausibel. Durch einen generellen Verzicht auch den Kfz-HaftpflichtVR entlasten zu wollen, entspricht typischerweise nicht dem Parteiwillen (*Beckmann*, in: *Bruck/Möller*, § 115 Rn 45; *MüKo/Schneider*, § 115 VVG Rn 26; dazu ausführlich *Spallino*, Haftungsmaßstab bei Gefälligkeit, S. 266 ff., 394 ff., 414 ff.).

Bei den **gestellten Unfällen** gelten die allgemeinen Beweislastregeln. Den Geschädigten trifft die Beweislast für das Vorliegen des Schadensersatzanspruchs (*Römer/Langheid/Rixecker/Langheid*, § 115 Rn 11). Dass es sich um einen gestellten Unfall handelt, muss der HaftpflichtVR beweisen (BGH, NJW 1978, 2154; OLG Hamm, VersR 1993, 1418;

ausführl. dazu *Stiefel/Maier*, Kraftfahrtversicherung, § 103 Rn 33 ff.; *Lemcke*, r+s 1993, 121), was häufig nur anhand eines Indizienbeweises möglich ist (*Prölss/Martin/Knappmann*, § 115 Rn 13).

b) Deckungsanspruch (§ 115 Abs. 1 S. 2 VVG)

- 25 Der Direktanspruch besteht nur i.R.d. Versicherungssumme, freilich auch in Bezug auf eine die Mindestversicherungssumme überschreitende Versicherungssumme (*Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 115 VVG Rn 14). Darüber hinaus setzt er voraus, dass der Schadensersatzpflicht des Schädigers eine Leistungspflicht des HaftpflichtVR i.R.d. übernommenen Risikos entspricht (BGH, VersR 1981, 134). **Risikoausschlüsse**, die sich aus dem Gesetz (§ 103 VVG: Vorsatz, der sich nicht nur auf die Übertretung der Norm, sondern auch auf die Schadenszufügung beziehen muss; dazu *Knappmann*, VRR 2010, 412, 414) oder dem VV ergeben (Ziff. A.1.5.6 AKB 2015: Ausschluss von Sachschäden bei Schädigung durch einen Mitversicherten – dazu OLG Hamm, r+s 1989, 173; *Knappmann*, VRR 2011, 14, 16: Beispiel Schädigung eines Fahrzeugs des eigenen Fuhrparks durch den angestellten Fahrer des Arbeitgebers; zur Bedenklichkeit dieser Klausel unter dem Gesichtspunkt der Transparenz und deren Auswirkung für Großunternehmen mit einer Vielzahl von Fahrzeugen *Lemcke*, r+s 1997, 59, 60), führen zur Versagung des Direktanspruchs (*Stiefel/Maier*, Kraftfahrtversicherung, § 115 VVG Rn 182), wobei bei der Kfz-Haftpflichtversicherung zu beachten ist, dass Ersatzansprüche nach § 12 Abs. 1 Nr. 3 PflVG gegen den Entschädigungsfonds in Betracht kommen (zu den Risikoausschlüssen in der Kfz-Haftpflichtversicherung *Richter*, DAR 2012, 243 ff.). Steuert der vom Halter verschiedene Lenker das Fahrzeug in Selbstmordabsicht, besteht bezüglich des Lenkers wegen § 103 VVG kein Direktanspruch des Geschädigten gegen den Kfz-Haftpflichtversicherer; letzterer ist jedoch einstandspflichtig, soweit ein vom Lenker personenverschiedener Halter nach § 7 Abs. 1 StVG haftet und diesem ggü. kein Risikoausschluss besteht (OLG Brandenburg, NJW-RR 2010, 245 = jurisPR-VerkR 2/2010 [*Jahnke*]; *Lemcke*, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 180). Die Betragsbeschränkung gemäß §§ 12, 12a StVG ist im Tenor des Urteils auszusprechen (OLG Brandenburg, r+s 2012, 619 = jurisPR-VerkR 18/2011 mit Anm. 2, [*Jahnke*]). Besteht demggü. bloß eine Leistungsfreiheit des HaftpflichtVR wegen einer **Obliegenheitsverletzung** des VN oder des Mitversicherten (OLG Hamm, NJW 2013, 1248 = jurisPR-VerkR 8/2013 Anm. 2 [*Wenker*]: abredewidrige Verwendung eines Kurzzeichen; vgl. aber OLG Stuttgart NJW-Spezial 2014, 715 = jurisPR-VerkR 2/2015 Anm. 2 [*Wenker*]), steht dem Geschädigten der Direktanspruch in vollem Umfang, also einschließlich eines allfälligen Selbstbehalts (§ 114 Abs. 2 S. 2 VVG) zu. Dieser ist freilich auf die **Mindestversicherungssumme** beschränkt (§ 117 Abs. 3 VVG). Die Abgrenzung zwischen Risikoausschluss und Obliegenheitsverletzung ist deshalb besonders bedeutsam (*Wandt*, Versicherungsrecht, Rn 1109; *Armbrüster*, Privatversicherungsrecht, Rn 1672 ff., 1708). Besteht in der Kfz-Haftpflichtversicherung entgegen der Pflicht, für einen Kfz-Haftpflichtversicherungsschutz zu sorgen, kein solcher, besteht gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 2 PflVG ein Anspruch gegen den Entschädigungsfonds.

Abweichend von § 106 VVG wurde zur inhaltlich entsprechenden Norm des § 3 Nr. 1 PflVG a.F. die Ansicht vertreten, dass der Anspruch gem. § 271 BGB mit Eintritt des Schadens **fällig** ist, dem VR somit keine angemessene Aufklärungszeit einzuräumen ist (*Looschelders/Pohlmann/Schwartz*, § 115 Rn 4; MAH-VersR/*Schneider*, § 24 Rn 179). Das entspricht dem Akzessorietätsprinzip, muss doch auch der Schädiger für Finanzierungskosten des Geschädigten ohne die Voraussetzungen des Verzugs aufkommen.

2. Die beteiligten Personen

a) Anspruch gegen wen

Die action directe gegen den HaftpflichtVR ist bei einem Schadensersatzanspruch des **Geschädigten gegen den VN oder den Mitversicherten** gegeben (BGH, VersR 1972, 271; *Stiefel/Maier*, Kraftfahrtversicherung, § 115 VVG Rn 69; *Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 17); darüber hinaus dann, wenn einer der in **§ 2 S. 1 bis 5 PflVG genannten Ersatzpflichtigen** zwar nicht zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung verpflichtet ist, aber gleichwohl eine solche abgeschlossen hat (BGH, VersR 1987, 1034). Schließlich besteht der Anspruch gegen einen **ausländischen Haftpflichtversicherer**, mag dieser auch keine inländische Niederlassung haben.

b) Der anspruchsberechtigte Dritte

Anspruchsberechtigter Dritter ist jeder Geschädigte wie insbesondere die Insassen, Radfahrer, Fußgänger, aber auch andere motorisierte Fahrzeugteilnehmer und auch die öffentliche Hand (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 14). Der **deutsche Gesetzgeber** kann insofern **über die europarechtlichen Vorgaben hinausgehen** und muss den Anwendungsbereich nicht auf Verkehrsteilnehmer beschränken (BGH, NJW 2016, 1162: Schadenersatzanspruch der öffentlichen Hand und des Hauseigentümers nach Ölaustritt bei Platzen eines Schlauchs beim Betrieb des Kfz). Darüber hinaus ist jeder anspruchsberechtigt, der einen unter den Versicherungsschutz der Haftpflichtversicherung fallenden Schadensersatzanspruch erwirbt. Das gilt auch für dessen **Rechtsnachfolger** (OLG Hamm, r+s 1993, 326). Bedeutsam ist das v.a. für Sozialversicherungsträger (§§ 116, 119 SGB X, § 179 Abs. 1a S. 1 SGB VI, § 110 SGB VII), Dienstherrn (§ 76 BBG, § 30 Abs. 3 SG, § 81a BVG), Arbeitgeber (§ 6 EFZG) und SchadensVR (§ 86 VVG), etwa den KaskoVR (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 15) oder Versicherer einer Fahrerschutzversicherung (OLG Koblenz DAR 2013, 578 [*Schwab*]; OLG Koblenz r+s 2014 223; dazu *Maier*, r+s 2014, 219).

Auch der Sozialversicherungsträger, der einen originären Rückgriffsanspruch gem. § 110 SGB VII geltend macht, wird für anspruchsberechtigt gehalten (*MüKo/Schneider*, § 115 VVG Rn 9; BGH, VersR 1972, 271 zur damals entsprechenden Norm des § 640 RVO; zur Verjährung solcher Ansprüche BGH, VersR 2016, 551 = r+s 2016, 207; dazu auch *Möhlenkamp*, VersR 2013, 544 ff.). Wenn der Arbeitgeber einem Arbeitnehmer an dessen körperlicher Integrität **grob fahrlässig** einen Schaden zufügt, kommt ihm die Haftungsprivilegierung der §§ 104 ff. SGB VII gleichwohl zugute. Der leistungspflichtige gesetzliche

Unfallversicherungsträger kann sich aber **beim Arbeitgeber** i.H.d. von ihm erbrachten Leistungen **in dem Maß regressieren**, in dem der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer ohne die Haftungsprivilegierung zur Leistung von Schadensersatz verpflichtet gewesen wäre. Dieser Rückgriffsanspruch kann auch gegen den HaftpflichtVR im Weg der action directe durchgesetzt werden. Nach BGH (BGH, VersR 2006, 1429) kommt es dabei nicht auf die sachliche Kongruenz an, sodass beim Rückgriffsanspruch auch das Schmerzensgeld bei der Anspruchshöhe zu berücksichtigen ist. Selbst bei Schädigung eines Beamten durch einen anderen greift über § 46 Abs. 2 BeamtVG hinaus nicht in Entsprechung zu § 105 SGB VII eine Haftungsprivilegierung ein; vielmehr steht dem Dienstherrn für erbrachte Leistungen der Unfallfürsorge nach § 76 S. 1 BBG ein Regressanspruch zu (BGH, VersR 2013, 735 = NJW 2013, 2351). Der Regress des Arbeitgebers erstreckt sich auch auf das anteilige Urlaubsgeld (BGH, VersR 2013, 1274 = NJW 2014, 300).

29 Dritter kann auch der VN sein, wenn dieser durch den Mitversicherten in seiner **körperlichen Integrität** beeinträchtigt worden ist. In der Praxis bedeutsam sind Fälle, in denen der Halter eines Fahrzeugs, der VN ist, Beifahrer ist und der mitversicherte Lenker schuldhaft einen Unfall verursacht, bei dem der Beifahrer verletzt oder getötet wird. Der Risikoabschluss von Ziff. A.1.5.6 AKB 2015 bezieht sich insoweit lediglich auf Sach- und reine Vermögensschäden (BGH, VersR 2008, 1202; OLG Hamm, VersR 1994, 301; OLG Jena, VersR 2004, 1168). Zu beachten ist indes, dass ein solcher Schadensersatzanspruch an der **dolo-petit-Einrede** scheitert, wenn der Anspruchsteller eine Obliegenheitsverletzung zu vertreten hat. Ginge es um eine Einstandspflicht ggü. einem „wirklichen“ Dritten, müsste der HaftpflichtVR ungeachtet des kranken Deckungsverhältnisses an diesen leisten, könnte sich aber beim VN regressieren. Der Umstand, dass der VN ausnahmsweise selbst geschädigter Dritter ist, soll zu keinem abweichenden Ergebnis führen (BGH, VersR 1986, 1010; Langheid, VersR 1986, 15; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 115 Rn 7; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 3). Wenn der HaftpflichtVR **zwar leistungspflichtig** wäre, das Geleistete vom Empfänger aber **sogleich zurückverlangen** könnte, kann er diesen Einwand dem Leistungsbegehren entgegensetzen mit der Folge, dass seine Leistungspflicht entfällt. Die Bezeichnung **dolo-petit-Einrede** stammt aus dem römischen Recht, dem schon geläufig war, dass derjenige arglistig handelt, somit etwas verlangt, das Verlangte sogleich aber wieder zurückerstatten muss – dolo petit quod statim redditurus est. Das gilt nicht nur ggü. dem Geschädigten selbst, sondern auch ggü. dessen **Rechtsnachfolger**, z.B. einem Sozialversicherungsträger, auf den die Schadensersatzforderung im Weg einer Legalzession übergeht (BGH, VersR 1986, 1010; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 3). Kann der Drittschuldner die Abtretung nicht verhindern, soll durch den Rechtsübergang der Zessionar nicht bessergestellt werden als der Zedent.

30 Zu beachten ist dabei freilich, dass die Leistungsfreiheit bei Obliegenheitsverletzungen durch die Vorgaben von § 6 KfzPflVV auf **5.000 EUR** begrenzt wurde. Diese Begrenzung kommt auch dem VN bzw. Mitversicherten zugute, wenn sie selbst Geschädigte sind (BGH, NJW-RR 1996, 149; damals noch 5.000 DM).

c) Mitschädiger kein anspruchsberechtigter Dritter?

Nicht anspruchsberechtigt i.S.d. § 115 Abs. 1 VVG soll hingegen ein **Mitschädiger** sein, weil es an der Gleichstufigkeit fehle (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 24; Lemcke, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 182 ff.) und das durch den Schutzzweck des PflVG nicht gedeckt sein soll (BGH VersR 2010, 1360; BGHZ 177, 141 = BGH, VersR 2008, 1273 = NJW 2008, 2642; BGH, VersR 2007, 196 = NJW 2007, 1208; BGHZ 20, 371; OLG Zweibrücken, zfs 1986, 82; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 16; Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 7; Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 11; Burmann/Heß/Stahl, Versicherungsrecht im Straßenverkehr, Rn 723; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 107; a.A. OLG Köln, VersR 1972, 651; Johannsen, in Bruck/Möller, Bd. V, Anm. B 12). Nach dem Gesetzeswortlaut des § 115 Abs. 1 VVG ist eine Gesamtschuld lediglich gegeben zwischen dem VN und Mitversicherten einerseits und dem für diese eintrittspflichtigen HaftpflichtVR andererseits. Zwischen dem Mitschädiger₁ sowie dessen HaftpflichtVR₁ einerseits und dem Mitschädiger₂ und dessen HaftpflichtVR₂ andererseits besteht **keine Gesamtschuld nach § 115 Abs. 1 VVG**. Auswirkungen hat das auf die Einfachheit der Durchsetzung des Regressanspruchs. Der an den geschädigten Dritten leistende Mitschädiger₁ bzw. dessen HaftpflichtVR₁ kann Regress nur beim Schädiger₂ nehmen, nicht aber im Weg der action directe den HaftpflichtVR₂ belangen (OLG Karlsruhe, VersR 1985, 155). Der Regress verkompliziert sich, indem der Regressgläubiger gem. § 829 ZPO ein Urteil gegen den Schädiger₂ erwirken und dann gem. §§ 835 f. ZPO dessen Deckungsanspruch gegen den HaftpflichtVR₂ pfänden und sich überweisen lassen muss. Insoweit geht es um eine Frage der **Bequemlichkeit der Anspruchsdurchsetzung** (Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 19). Meines Erachtens sprechen die besseren Argumente dafür, eine Gesamtschuld nach § 426 BGB zu bejahen mit der Folge, dass jeder Leistende auch einen direkten Rückgriff beim HaftpflichtVR des Schädigers nehmen kann, der den Schaden endgültig zu tragen hat (zu Konstellationen, bei denen auch das Ergebnis abweicht, nämlich bei Eingreifen des Angehörigenprivilegs Lemcke, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 184 f.).

Das nehmen Rixecker/Langheid (Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 115 Rn 18) allerdings dann an, wenn zwischen **Schädiger₂** und **HaftpflichtVR₂** ein **krankes Deckungsverhältnis** gegeben ist. Denn die endgültige Tragung des Schadens zwischen den beiden HaftpflichtVR soll nicht davon abhängig sein, welchen HaftpflichtVR der Geschädigte, der ja eine action directe gegen den HaftpflichtVR₁ und den HaftpflichtVR₂ habe, zuerst in Anspruch nehme. Während der HaftpflichtVR₂ regressberechtigt sei, könne der HaftpflichtVR₁ keinen Regress nehmen, weil sich der HaftpflichtVR₂ auf das kranke Deckungsverhältnis berufen könne. Das spreche dafür, dass hier ausnahmsweise auch beim **Rückgriffsanspruch** eine **action directe** zu erwägen sei. Es ist in der Tat eines der ehernen Prinzipien der Einstandspflicht mehrerer, dass die endgültige Tragung der Schuld nicht davon abhängig sein soll, wen der Gläubiger – zunächst – belangt. Falsch ist allerdings die Prämisse. Die Frage der endgültigen Schadenstragung kann nämlich nicht von der Bequemlichkeit oder Kompliziertheit der Durchsetzung des Regressanspruchs abhängig sein. In beiden Fällen muss der HaftpflichtVR₂ seine Inanspruchnahme durch den geschä-

digten Dritten unter Berufung auf das **Verweisungsprivileg des § 117 Abs. 3 S. 2 VVG** abwenden können, weil der HaftpflichtVR₁ ein SchadensVR ist. Bei krankem Deckungsverhältnis kann sich der ansonsten einstandspflichtige HaftpflichtVR₂ von seiner Einstandspflicht befreien, indem er den Geschädigten an den HaftpflichtVR₁ verweist. Hat er in Unkenntnis dieses Umstands geleistet, kann er das entweder vom Empfänger oder dem HaftpflichtVR₁ gem. § 812 BGB zurückverlangen.

- 33** Zwischen mehreren Schädigern, für die jeweils eine Haftpflichtversicherung einzustehen hat, besteht **im Verhältnis zum Geschädigten eine Solidarschuld** (BGH, VersR 1978, 843). Hat der HaftpflichtVR aber nur für einen der Mitschädiger einzustehen, steht ihm mangels **Gleichstufigkeit** der Verpflichtung der Mitschädiger gegen diese kein Regressanspruch zu (BGH, VRR 2007, 145 [*Knappmann*]): Der Dieb hatte als Lenker ein Garagentor beschädigt, worauf der Kfz-HaftpflichtVR dem Eigentümer den Schaden ersetzt hat. Der im Verhältnis zum mitversicherten Lenker (Dieb) leistungsfreie VR wollte beim Diebesgehilfen Rückgriff nehmen. Da dieser im Verhältnis zum Dieb einen untergeordneten Tatbeitrag geleistet hat, hat der BGH den Rückgriff versagt. Durch seine Leistung erlangte der zahlende HaftpflichtVR somit die Rechtsstellung des Mitversicherten, nicht aber die des geschädigten Dritten, der gegen den Diebesgehilfen hätte vorgehen können.

d) Schadensersatzleistung in Geld (§ 115 Abs. 1 S. 3 VVG)

- 34** Eine dem § 49 VVG a.F. entsprechende Norm, die besagt, dass bei einer Schadensversicherung die Leistungspflicht des VR in der Zahlung eines Geldbetrags besteht, ist in das neue VVG nicht übernommen worden. Deshalb ist es folgerichtig, dass der Gesetzgeber in § 115 Abs. 1 S. 3 VVG eine derartige Pflicht angeordnet hat (so bereits in § 3 Abs. 1 S. 2 PflVG). Während der Geschädigte **ggü. dem Schädiger das Wahlrecht** hat, ob er von diesem Naturalrestitution verlangt (§ 249 Abs. 1 BGB) oder den dafür erforderlichen Geldbetrag (§ 249 Abs. 2 S. 1 BGB) oder bloß das Kompensationsinteresse (§ 251 Abs. 1 BGB), ist der **HaftpflichtVR bloß** zur Zahlung eines Geldbetrags verpflichtet (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 33 f.). Das schließt einen Anspruch des Geschädigten auf Zahlung des „vollen“ Geldbetrags gegen den HaftpflichtVR Zug um Zug gegen Herausgabe des beschädigten Fahrzeugs ein (BGH, VersR 1983, 758; OLG Hamburg NZV 2008, 555; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 20). Wurde früher darauf hingewiesen, dass allein das zum Geschäft eines VR gehört, hat sich jedenfalls im Verkehrsunfallrecht die Interessenlage gewandelt. Die HaftpflichtVR würden gerne Schadensmanagement betreiben – und tun das teilweise auch –, weil sich auf diese Weise durch Namhaftmachung billigerer Anbieter verschiedenster Dienstleistungen (Sachverständige, Werkstätten, Restwertaufkäufer, Mietwagenunternehmen) ein erhebliches Kosteneinsparungspotenzial ergibt. Das Schadensersatzrecht (§ 249 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 BGB) belässt das Wahlrecht aber dem Geschädigten. Durch **§ 115 Abs. 1 S. 3 VVG** wird diesbzgl. eine weitere Einschränkung vorgenommen, wonach der Geschädigte **gegen den HaftpflichtVR** im Weg der *action directe* **keinen durchsetzbaren Anspruch auf Naturalrestitution** hat, selbst wenn ihm ein solcher gegen den Schädiger zusteht.

III. Verjährung (§ 115 Abs. 2 VVG)

1. Gleichlauf zwischen Versicherungsnehmer und Versicherer (§ 115 Abs. 2 S. 1 VVG)

Da die direkte Einstandspflicht des HaftpflichtVR ein **gesetzlicher Schuldbeitritt** zur Schadensersatzverpflichtung des VN ist, ist es folgerichtig, dass der Anspruch des Geschädigten gegen den Schädiger und den HaftpflichtVR der **gleichen Verjährungsfrist** unterliegt. Der Deckungsanspruch des VN bzw. Mitversicherten ist davon nicht betroffen (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 131; zu dessen Verjährung *Kassing/Richters*, VersR 2015, 293 ff.). Gem. § 199 Abs. 1 BGB beginnt die Frist mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruchsteller Kenntnis vom Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen hatte, wobei dieser die grob fahrlässige Unkenntnis gleichsteht. Maßgeblich ist die Kenntnis vom Schaden, die nicht den Schadensumfang und die Schadenshöhe umfassen muss (BGH, NJW 1997, 2498 = VersR 1997, 1111). Der Anspruch gegen Lenker und Halter kann zu einem unterschiedlichen Zeitpunkt verjähren, was auch Auswirkungen auf den Direktanspruch gegen den HaftpflichtVR hat (instruktives Beispiel bei Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 218: Fahrerflucht, der Halter kann rascher ausfindig gemacht werden als der Lenker; gegenüber dem HaftpflichtVR gilt die längere Verjährungsfrist; das kann schon deshalb bedeutsam sein, weil der Lenker betraglich unbegrenzt, der Halter aber nur im Rahmen der Haftungshöchstbeträge des § 12 StVG haftet). Darauf, ob der Geschädigte bei der Geltendmachung auf den Umstand hinweist, dass Schädiger und VR Gesamtschuldner sind, kommt es nicht an. Es handelt sich um **eine vom Gesetz angeordnete Rechtsfolge**, nicht um eine, die vom Anspruchsteller zum Ausdruck gebracht werden müsste (OLG Hamm, VersR 2002, 564; Prölss/Martin/*Knappmann*, § 115 Rn 42). § 115 Abs. 2 S. 1 VVG weicht von der allgemeinen Regel des § 199 Abs. 1 BGB ab, wonach die Verjährung erst mit Kenntnis von der Person des Schuldners beginnt. Nicht immer kennt der geschädigte Dritte aber den VR des Schädigers. Im wichtigsten Anwendungsfall der Kfz-Haftpflichtversicherung ist das Problem abgemildert, weil der Geschädigte über den Zentralruf der Autoversicherer den VR ermitteln kann. In den übrigen Fällen ist es freilich merkwürdig, dass der Anspruch gegen den VR auch dann verjährt, wenn der Geschädigte innerhalb der 3-jährigen Verjährungsfrist trotz emsiger Bemühungen die Person des VR nicht ausfindig machen kann.

In § 115 Abs. 2 VVG ist ausschließlich der **Direktanspruch des Geschädigten gegen den VR** geregelt. Bei Übergang auf die Sozialhilfe ist die Kenntnis des geschädigten Dritten maßgeblich, weil infolge des Nachrangs der Sozialhilfe der Geschädigte nach wie vor einziehungsermächtigt bleibt (BGH, VersR 1996, 1126 = NJW 1996, 2508; *Lemcke*, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 186). Bei Sozialversicherungsträgern nach § 116 SGB X ist jedoch abzustellen auf den Zeitpunkt der Kenntnis des zuständigen Mitarbeiters der Regressabteilung (BGH, VersR 2009, 989 = NJW-RR 2009, 1471; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 28) bzw. dessen grob fahrlässige Unkenntnis i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB (BGH, VersR 2012, 738 = r+s 2012, 304 [*Lemcke*]; BGH, VersR 2012, 1005 = NJW 2012, 2644 [*Schulz*] = NZV 2013, 25 [*Küppersbusch*]: Festhalten an der maßgeblichen Kenntnis bzw. grob fahrlässigen

Unkenntnis des Sachbearbeiters der Regressabteilung, der freilich seine Augen nicht verschließen darf; möglicherweise dadurch überholt BGH, VersR 2011, 682 = zfs 2011, 438 [Diehl]: Personalunion des Mitarbeiters der gesetzlichen Kranken- und Pflegekasse, in dieser Entscheidung noch keine Zurechnung des Wissens; krit.: Nothoff, VRR 2011, 324, 325 f.). **Etwas anderes** gilt grds. für den **Deckungsanspruch** des VN bzw. **Mitversicherer** gegen den **HaftpflichtVR** (BGH, NJW-RR 1987, 916; OLG Hamm, NVersZ 2000, 234; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 VVG Rn 30). Dieser verjährt nunmehr nach § 199 Abs. 1 BGB ab dem Ende des Jahres, in dem der VN Kenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen erlangt hat, aber nicht vor der Geltendmachung des Anspruchs durch den Geschädigten.

a) Unbeachtlichkeit von Deckungssumme und Leistungsfreiheit

- 37 Durch die Einführung der action directe sollte der Geschädigte davor bewahrt werden, Nachteile zu erleiden, wenn er ausschließlich ggü. dem VR Handlungen setzt, die einer Verjährung seines Anspruchs auch gegen den Schädiger, somit den VN oder Mitversicherten, entgegenwirken sollen (BGH, NJW 2007, 69; VersR 1984, 226; OLG Hamm, VersR 2002, 564). Insofern ist es folgerichtig, dass Schritte auch dann zulasten des Schädigers wirken, wenn die **Deckungssumme überschritten** wird (BGH, VersR 1984, 441; BGHZ 83, 162 = BGH, VersR 1982, 546; Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 33; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 177). Mag dieser Umstand für den Geschädigten noch erkennbar sein, ist seine Schutzwürdigkeit umso größer, wenn es um eine Belastung des Schädigers wegen einer ihm ggü. bestehenden **Leistungsfreiheit** des VR geht. Der folgende Sachverhalt (BGH, VersR 1984, 226) belegt, dass sich eine solche Leistungsfreiheit **ausnahmsweise zulasten des anspruchsberechtigten Dritten** auswirken kann: Ein Sozialversicherungsträger hatte Schadensersatzansprüche beim Kfz-HaftpflichtVR angemeldet. Wegen des Verweisungsprivilegs des § 117 Abs. 3 S. 2 VVG konnte der Sozialversicherungsträger einen Teil des Anspruchs nicht gegen den HaftpflichtVR durchsetzen. Diesen verlangte er nun vom Schädiger, der Verjährung einwendete. Der BGH sprach zu Recht aus, dass die Anmeldung des Schadensersatzanspruchs beim VR auch eine Hemmung des Anspruchs gegen den Schädiger bewirkte. Die Anmeldung bewirkt aber eine Verjährungshemmung insoweit nicht, als eine Deckungspflicht wegen eines Risikoabschlusses nicht besteht oder sich etwa die Kfz-Haftpflichtversicherung auf ein solches Risiko nicht erstreckt (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 206: Verweis auf Unfälle außerhalb des Geltungsbereichs der EU).

b) Anspruch gegen den Haftpflichtversicherer nur 10 Jahre (§ 115 Abs. 2 S. 2 VVG)

- 38 Die 10-Jahresfrist ist **keine absolute Frist**, sodass Verhaltensweisen, die zu einer Hemmung oder einem Neubeginn der Verjährung führen, zu beachten sind. Während in Bezug auf Sachschäden eine Angleichung mit der Rechtslage nach dem BGB erfolgte, ist auch nach der Schuldrechtsreform ein **wesentlicher Unterschied** bei der kenntnisunabhängigen Verjährungsfrist bei **Personenschäden** geblieben: Der Anspruch gegen den VR verjährt

10 Jahre nach Entstehung des Schadens, während der gegen den Schädiger erst nach **30 Jahren** verjährt. Praktisch bedeutsam ist die Unterscheidung für **Sozialversicherungsträger**. Namentlich wenn Kinder verletzt werden, werden oft erst viel später Sozialversicherungsleistungen ausgelöst bzw. der jeweilige Sozialversicherungsträger erfährt erst Jahre nach Erbringung seiner Leistungen, dass Auslöser des Bedarfs das Verhalten eines Schädigers war, für das ein Kfz-HaftpflichtVR einzustehen hat. Nach zwei neueren BGH-Entscheidungen droht ein nichtkundiger Sozialversicherungsträger in eine verhängnisvolle Falle zu tappen (so auch die Bezeichnung bei *Armbrüster*, r+s 2010, 441, 454):

Verklagt er nach Ablauf der 10-Jahresfrist sowohl den HaftpflichtVR als auch den Schädiger, muss wegen § 115 Abs. 2 S. 2 VVG der Anspruch gegen den HaftpflichtVR wegen Verjährung abgewiesen werden. Wegen der **Rechtskrafterstreckung des § 124 VVG** führt eine solche abweisende Entscheidung nach Ansicht des BGH (VersR 2003, 1121; dazu *Littbarski*, EWiR 2003, 1203 sowie *Matlach*, zfs 2005, 533) dazu, dass damit auch der Anspruch gegen den Schädiger nicht mehr durchsetzbar ist, weil das abweisende Urteil auch gegen ihn wirkt (so auch LG Memmingen, DAR 2014, 275 [*Schwab*], bei dem der Träger der Sozialhilfe in diese „Falle“ getappt ist). **Verklagt der Sozialversicherungsträger aber lediglich den Schädiger**, kann er nicht nur den Anspruch gegen den Schädiger in der 30-jährigen Frist durchsetzen (BGH, VersR 2007, 371; dazu *Lemcke*, r+s 2007, 126; *Knappmann*, VRR 2007, 309; *Müller/Matlach*, zfs 2007, 366; *Ebert*, jurisPR-BGHZivilR 9/2007 Anm. 4). Er kann dann auch den noch nicht verjährten Deckungsanspruch des Schädigers gegen dessen HaftpflichtVR gem. § 829 ZPO pfänden und sich gem. §§ 835 f. ZPO überweisen lassen.

Besonders überzeugend ist diese Rechtsprechung nicht. Die ursprüngliche Intention, dass der Geschädigte keine Nachteile erleiden soll, wenn er ausschließlich mit dem HaftpflichtVR in Kontakt tritt, wird dadurch **gerade ins Gegenteil verkehrt**. Der geschilderte Wertungswiderspruch ließe sich vermeiden, wenn man in Bezug auf die Rechtskrafterstreckung des § 124 VVG in solchen Fällen der Abweisung des Begehrens wegen Verjährung eine **teleologische Reduktion** vornehmen würde (krit. zu BGH, NJW-RR 2003, 1327 auch *Schirmer/Clauß*, in: FS für E. Lorenz, 2004, S. 775, 794 f.; zustimmend aber Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 25; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 141; Näheres dazu bei § 124 Rdn 13 ff.). Erwogen wird sogar, dem HaftpflichtVR die Aktivlegitimation bezüglich einer negativen Feststellungsklage gegenüber dem Sozialversicherer einzuräumen, also das Nichtbestehen eines durchsetzbaren Anspruchs feststellen zu lassen, was bei Erfolg wegen § 124 VVG auch dem VN und Mitversicherten zugutekäme (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 143 ff.). Allerdings wird der HaftpflichtVR i.d.R. derjenige sein, der den Schaden endgültig zu tragen hat, weshalb eine solche negative Feststellungsklage insoweit abzulehnen ist.

2. Hemmung durch Anmeldung

Die Hemmungsregelung nach § 115 Abs. 2 S. 3 VVG stellt eine Entsprechung zu § 15 VVG dar, der entsprechende Rechtsfolgen für das Verhältnis zwischen VN und VR anord-

net. Dadurch kann es auch zu einer Überschreitung der 10-Jahresfrist nach § 115 Abs. 2 S. 2 VVG kommen. Um die Bedeutung der durch die Anmeldung beim HaftpflichtVR bewirkten Hemmung ermessen zu können, bedarf es vorweg einer kurzen Skizzierung der Rechtslage, wie sie sich nach dem BGB ergibt, wobei die dort geregelten Hemmungsgründe neben § 115 Abs. 2 S. 3 VVG gelten (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 32):

a) Verjährung nach BGB

- 41 Die Verjährungsfrist beträgt 3 Jahre ab dem Ende des Jahres, in dem der Schaden eingetreten ist und der Geschädigte von den den Anspruch begründenden Umständen Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen hätte müssen (§§ 195, 199 Abs. 1 BGB). Sobald ein **realer Schaden** eingetreten ist, läuft die Verjährung auch für **alle vorhersehbaren Folgeschäden**. Auf die Kenntnis von Schadensumfang und Schadenshöhe kommt es nicht an (BGH, VersR 1997, 1111). Bedeutsam ist das namentlich bei Personenschäden. Abgestellt wird dabei nicht auf die Kenntnis des jeweiligen Geschädigten; vielmehr kommt es darauf an, ob ein medizinischer Fachmann eine solche Spätfolge vorhersehen konnte (BGH, NJW 1997, 2448; BGH, NJW 2000, 861). Für Sachschäden gilt vom Zeitpunkt des Eintritts des Schadens eine Obergrenze von **10 Jahren**, für Personenschäden eine solche von **30 Jahren** (§ 199 Abs. 2 und 3 BGB). Mit Eintritt des Schadens ist der Zeitpunkt gemeint, zu dem dieser sich offenbart, nicht das Ursachenereignis, um zu verhindern, dass der Ersatzanspruch verjährt, ehe sich der Schaden gezeigt hat (MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 29). Für die Kfz-Haftpflichtversicherung dürfte das kaum bedeutsam sein (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 133).
- 42 Lässt sich der Schuldner in **Verhandlungen** ein, führt das zu einer **Hemmung der Verjährung** (§ 203 BGB). Das setzt eine derartige Bereitschaft des Schuldners voraus. Der Gläubiger muss spezifizieren, um welchen Anspruch es geht. Eine Bitte des Sozialversicherungsträgers an den Schädiger, den HaftpflichtVR bekanntzugeben, weil er Ansprüche prüfen müsse, wurde bei Verträgen des Anspruchstellers für das Führen von Vergleichsverhandlungen als nicht ausreichend angesehen (BGH, VersR 2016, 551). Setzt der Gläubiger nicht die notwendigen Schritte, sondern lässt er die Verhandlungen einschlafen, fällt die Hemmungswirkung weg (BGH, VersR 1990, 755; BGHZ 152, 298 = BGH, VersR 2003, 99). Demgegenüber eröffnet **§ 115 Abs. 2 S. 3 VVG** eine viel **weitergehende Hemmung** des Schadensersatzanspruchs zugunsten des Geschädigten: Die Hemmung der Verjährungsfrist erfolgt durch den **einseitigen Akt der Anmeldung**; eine Kooperationsbereitschaft des Schuldners ist nicht erforderlich. Es bleibt auch dann bei der Hemmung, wenn der Versicherer nach der Anmeldung nicht reagiert (Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 60). Bei einer Schadensmeldung werden im Zweifel sämtliche Ansprüche erfasst, ohne dass diese spezifiziert werden müssen. Die Hemmung dauert an, bis der **Versicherer** dem Geschädigten eine **abschließende Entscheidung** bekannt gibt. Der Schädiger, also der VN oder Mitversicherte, kann selbst durch ausdrückliches Bestreiten die Hemmung des Anspruchs gegen ihn nicht beseitigen (BGHZ 83, 162 = BGH, VersR 1982, 546). Die **bloße Untätigkeit** des Geschädigten nach der Anmeldung wird nicht durch den Wegfall der Hemmung der Verjährung sanktioniert; nur in ganz besonderen Konstellationen kann sich der Schuld-

ner, also der VR, auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) berufen und so die Rechtsfolge der Verjährung bewirken. Aus der hohen Judikaturdichte ist zu schließen, dass diese Regelung beträchtliche praktische Bedeutung hat; und zudem, dass die Parteien Schwierigkeiten mit der Umsetzung haben.

b) Persönliche Dimension

Die Anmeldung muss grds. durch den Anspruchsinhaber erfolgen und sie betrifft nur die eigenen Ansprüche (Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 27; a.A. zu Unrecht Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 25; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 34: auch zugunsten des Sozialversicherungsträgers). Die Anmeldung muss ggü. dem Versicherer erklärt werden; eine Erklärung ggü. dem Schädiger ist nicht ausreichend (Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 62; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 33; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 170). Betraut der Geschädigte den **Schädiger** mit der **Weiterleitung der Schadensmeldung**, ist der Schädiger als **Erklärungsbote** zu qualifizieren (Beckmann, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 62). Die Anmeldung wird nur insoweit wirksam, als die Erklärung dem VR zugeht (BGH, VersR 1975, 279; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 34; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 115 Rn 25; missverständlich Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 151: keine Anmeldung bei Weiterleitung durch den Rechtsschutzversicherer an den zuständigen Haftpflichtversicherer). Das Risiko, ob eine Weiterleitung erfolgt, sowie Verspätungen gehen zulasten des Geschädigten. Auch wenn den Geschädigten gem. § 119 Abs. 1 VVG die Obliegenheit trifft, binnen 14 Tagen den Schadensfall dem VR anzuzeigen, hat ein Versäumen dieser Frist keine Rechtswirkung in Bezug auf die Wirksamkeit der Anmeldung (BGH, NJW-RR 1987, 916; Prölss/Martin/Knappmann, § 119 Rn 7). Auch eine Unterrichtung des Versicherers durch den VN führt zur Hemmung für den Geschädigten (BGH VersR 1975, 279 = NJW 1975, 260; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 172).

Vom Grundsatz der persönlichen Anmeldung hat der BGH (BGHZ 74, 393 = BGH, VersR 1979, 915) eine Ausnahme zugelassen, als bei einem **Anspruch wegen Tötung des Unterhaltsschuldners** gem. § 844 Abs. 2 BGB die Witwe lediglich ihren Anspruch angemeldet hat, nicht aber die Ansprüche der **minderjährigen Kinder**. Der BGH hat das damit begründet, dass die Ansprüche des hinterbliebenen Ehepartners und der Kinder in einer Wechselwirkung stehen – was zutrifft – und auch noch darauf hingewiesen, dass bei einem verheirateten Ehemann für die Versicherung damit zu rechnen war, dass unterhaltsberechtigte Kinder vorhanden sind, was sie zu einer Nachfrage hätte veranlassen müssen. Diese Entscheidung ist außerordentlich geschädigtenfreundlich; die ausgesprochene Vermutung, dass bei einem verheirateten Ehemann eines bestimmten Alters auch ihm ggü. unterhaltsberechtigte Kinder vorhanden sein müssten, ist angesichts der inzwischen eingetretenen Änderung der gesellschaftlichen Verhältnisse fraglich. Die Schadensmeldung ggü. dem Versicherer bewirkt auch eine Hemmung bezüglich des durch die Versicherungssumme nicht gedeckten Teils; auch ein Anerkenntnis des Versicherers erfasst diesen überschießenden Teil des Anspruchs (BGHZ 169, 232 = BGH, VersR 2006, 1676; BGH, VersR

2003, 1547 = NJW-RR 2004, 109; *Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 75; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 41).

- 45 Besondere Schwierigkeiten ergeben sich bei einem **Wechsel des Sozialversicherungsträgers** bzw. der Erbringung ganz neuartiger Leistungen, die bis dahin nicht bestanden haben (**Systemwechsel**), wie das etwa bei der Einführung der Pflegeversicherung der Fall war. Wenn der Geschädigte zunächst nicht bei einem Sozialversicherer krankenversichert war und es einer rechtsgeschäftlichen Abtretung der Schadensersatzansprüche gegen den Schädiger bzw. dessen HaftpflichtVR bedurfte und der Geschädigte in der Folge zu einem Sozialversicherer wechselt, ist es folgerichtig, dass es bzgl. der Verjährung darauf ankommt, ob die beim Geschädigten verbliebenen Ansprüche verjährt oder durch eine Anmeldung beim HaftpflichtVR gehemmt waren (BGHZ 83, 162 = BGH, VersR 1982, 546). **Fraglich** ist hingegen, ob die Anmeldung von Ansprüchen durch den Geschädigten auch solche umfasst, die im Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses nach § 116 SGB X auf den einen Sozialversicherungsträger übergegangen sind, wenn der Geschädigte später den Sozialversicherungsträger wechselt (so BGH, VersR 1982, 674). Dagegen spricht, dass der Geschädigte niemals Inhaber dieses Schadensersatzanspruchs war. Konsequenz erscheint es vielmehr, daran anzuknüpfen, **in welchem verjährungsrechtlichen Status** sich dieser Anspruchsteil beim bis dahin leistungspflichtigen Sozialversicherungsträger befunden hat (so BGH, NJW 1999, 1782). Bei Einführung der Pflegeversicherung stellte sich nicht nur die Frage, zu welchem Zeitpunkt bei einem solchen **Systemwechsel** der Schadensersatzanspruch übergang (BGH, r+s 1999, 281; BGHZ 134, 381 = BGH, NJW 1997, 1783; BGH, VersR 1990, 1028), sondern auch der verjährungsrechtliche Status des Anspruchs. Das OLG Saarbrücken (OLG Saarbrücken, OLGR 2006, 1065) hat zu Recht auf die Verhältnisse beim Geschädigten abgestellt, weil der Sozialversicherungsträger seine Anmeldung deziert auf die Schadensposten Heilungskosten und Erwerbsschaden beschränkt hatte. Möglicherweise wäre die Entscheidung anders ausgefallen, wenn der Sozialversicherer ein Feststellungsurteil oder ein diesem gleichstehendes Anerkenntnis erwirkt hätte, bei dem die Ansprüche einbezogen worden wären, bei denen eine derzeitige oder auch zukünftige sozialversicherungsrechtliche Leistungspflicht besteht.

- 46 Die verjährungshemmende Wirkung einer Anmeldung tritt nicht nur bei einer Anmeldung bei einem **HaftpflichtVR** ein. Entsprechendes gilt für eine Anmeldung bei einem Ersatzpflichtigen, der nach § 2 Abs. 1 S. 1 bis 5 PflVG von der **Versicherungspflicht ausgenommen** ist (BGH, VersR 1984, 441).

c) Sachliche Anforderungen

- 47 Die Rechtsprechung ist überaus großzügig, was die Reichweite der Hemmung in Bezug auf die Anmeldung betrifft (BGHZ 83, 162 = BGH, VersR 1982, 546: keine übertriebenen Anforderungen an die Anmeldung; *Burmann/Heß/Stahl*, Versicherungsrecht im Straßenverkehr, Rn 727). Es besteht kein Erfordernis der Spezifizierung einzelner Ansprüche oder einer betraglichen Festlegung (OLG Düsseldorf, NJW-RR 1990, 472; OLG Frankfurt a.M., r+s 1992, 38; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 115 VVG Rn 25). Es ist ausreichend, wenn ein Anspruch von mehreren geltend gemacht wird (OLG Frankfurt a.M., NZV 2011,

548). Es genügt die **Unterrichtung des HaftpflichtVR vom Schadensereignis** und der Vermittlung einer ungefähren Kenntnis seiner Eintrittspflicht (BGH, VersR 1982, 546). Wenn sich aus dem Inhalt der Anmeldung nichts Gegenteiliges ergibt, ist davon auszugehen, dass der Geschädigte sämtliche in Betracht kommenden Ansprüche anmelden möchte (BGH, VersR 1982, 674). Eine Beschränkung auf bestimmte Ansprüche wird am ehesten bei einem Sozialversicherungsträger in Betracht kommen, der eine Anmeldung unter Bezugnahme auf die von ihm zu erbringenden Sozialversicherungsleistungen vornimmt (BGHZ 114, 299 = BGH, VersR 1991, 878; OLG Saarbrücken, OLGR 2006, 1065). Auch bei diesem kann es aber sinnvoll sein, eine weitere Formulierung zu wählen etwa in der Art: „*oder aufgrund künftiger Verpflichtungen zu erbringen haben wird*“. Die Anmeldung eines Geschädigten umfasst einen Anspruch auch insoweit, als er zwar auf den Sozialversicherungsträger übergegangen ist, später aber wieder auf ihn zurückfallen kann (BGH, VersR 1982, 674 = BGH, NJW 1982, 2001: Aussteuerung aus der gesetzlichen Krankenkasse).

Selbst wenn der Geschädigte im Einzelfall **nur bestimmte Ansprüche** anmeldet, wird eine Erstreckung auf **weitere Ansprüche** angenommen, wenn aus der Schadensmeldung für den HaftpflichtVR Anhaltspunkte bestehen, dass über die konkret genannten Ansprüche hinaus zusätzliche bestehen. Wer zunächst bloß **Schmerzensgeld** verlangt, in einem Fragebogen des HaftpflichtVR dann aber beim Erwerbsschaden Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld und Gewinnbeteiligung nennt, hat damit sämtliche materiellen Schadensersatzansprüche angemeldet (BGH, VersR 1987, 937; ähnlich OLG München, r+s 1997, 48: Unfallschilderung und Begehren von Schmerzensgeld; daraus ist nicht zu schließen, dass der Geschädigte bloß Schmerzensgeld anmelden wollte). Wer zunächst nur einen **Sachschaden** anmeldet, bei dem hat das OLG München (OLG München, VersR 2001, 230) – freilich in einem Verfahren, bei dem es um eine Anwaltshaftpflicht ging – angenommen, dass aus der Schadensmeldung, dass der Unfallgegner von hinten hineinfuhr, für den HaftpflichtVR nahelag, dass ein Körperschaden im Wirbelbereich eingetreten sei.

Da vom Gesetzgeber **kein Formerfordernis** aufgestellt wurde, genügt grds. auch eine **mündliche Anmeldung**, wenn die Ernsthaftigkeit der Anspruchserhebung ausreichend deutlich wird (*Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 63; *Heß/Burmann*, NJW-Spezial 2009, 233; a.A. Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen, § 115 VVG Rn 20; Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 157: Textform unter Hinweis auf § 119 Abs. 1 VVG). Das AG Berlin-Charlottenburg (AG Berlin-Charlottenburg, r+s 1975, 251) hat einen bloßen Telefonanruf freilich nicht genügen lassen. Aus Gründen der Beweissicherung sollte der Geschädigte freilich zumindest die Textform wählen, um die Anmeldung nachweisen zu können. Damit genügt er auch der von § 119 Abs. 1 VVG verlangten Obliegenheit. Der Eintritt der Verjährungshemmung ist aber nicht von der Einhaltung der Textform abhängig.

Streng ist die Judikatur (BGHZ 152, 298 = BGH, VersR 2003, 99) freilich insofern, als bloß der **erstmaligen Anmeldung** die in § 115 Abs. 2 S. 3 VVG angeordnete weitreichende Rechtsfolge zukommt, dass die Verjährung des Anspruchs bis zur endgültigen Entscheidung des VR gehemmt ist (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 148 f.; krit.: *Beckmann*, in: Bruck/Möller, § 115 Rn 61). Wenn nach einer erstmaligen Anmeldung der

HaftpflichtVR seine Einstandspflicht ablehnt und der Geschädigte seinen Anspruch abermals anmeldet, dann ist eine solche für die Verjährung des Anspruchs nur insofern bedeutsam, als sich der VR in Vergleichsverhandlungen einlässt und der Geschädigte diese auch nicht einschlafen lässt (§ 203 BGB). Begründet wird dies damit, dass es sich dabei um die Umsetzung von Art. 8 Abs. 2 des Anh. I zum Europäischen Übereinkommen BGBl 1965 II, S. 289, 291 handle, wo eine Einschränkung auf die erstmalige Anmeldung im Wortlaut zum Ausdruck komme. Darüber hinaus sei schon nach dem Sprachgebrauch der Begriff „Anmeldung“ nur im Sinn einer erstmaligen Geltendmachung zu verstehen. Letzteres erscheint fraglich.

3. Beendigung der Hemmung

a) Textform

- 51 Die Hemmung wird gem. § 115 Abs. 2 S. 3 VVG beendet, wenn dem Anspruchsteller die **Entscheidung des HaftpflichtVR in Textform** zugeht. Es handelt sich um die Entsprechung zu § 15 VVG, der so etwas für das Verhältnis zwischen VR und VN anordnet. Ggü. § 3 Abs. 3 S. 3 PflVG a.F. wurde das Formerfordernis der Schriftform (§ 126 BGB) durch das der Textform (§ 126b BGB) ersetzt. Auf die eigenhändige Unterschrift des Erklärenden kommt es fortan nicht mehr an; auch eine Erklärung per Computerfax oder E-Mail ist ausreichend. Die Fälle, in denen eine Entscheidung des VR gem. § 3 Abs. 3 S. 3 PflVG a.F. ein Formgebühren aufwies, betrafen aber nicht die Eigenhändigkeit der Unterschrift, sodass auf die bisherige Rechtsprechung mutatis mutandis zurückgegriffen werden kann.
- 52 Eine **bloße Überweisung des begehrten Betrags** erfüllt das Formerfordernis nicht, weil die Zahlung ein bloßer Realakt sei (OLG München, r+s 1992, 5; OLG Frankfurt a.M., r+s 1999, 12). Auch wenn es um eine Entscheidung ggü. einem Land geht, das als Rechtsnachfolger Schadensersatzansprüche angemeldet hatte, sind keine Abstriche vom Formgebot zu machen, weil dieses unabhängig vom Erklärungsempfänger Rechtssicherheit und Rechtsklarheit verfolge (OLG Frankfurt a.M., r+s 1999, 12). Selbst eine **schriftliche Bestätigung durch den Anwalt** des Geschädigten wurde vom BGH (BGH, NJW 1997, 2521) für nicht hinreichend angesehen, weil das Gesetz eben eine bestimmte Form der Erklärung des HaftpflichtVR verlange. Das mag überaus streng erscheinen. Der BGH begründet sein Ergebnis aber durchaus einleuchtend mit dem Hinweis, dass eine schriftliche Äußerung des VR einen höheren Grad der Eindeutigkeit aufweise als eine schriftliche Bestätigung durch den Anwalt des Geschädigten, wobei sich dann Auslegungsfragen stellen könnten, ob der Anwalt die fernmündliche Erklärung des HaftpflichtVR auch richtig verstanden habe (zweifelnd indes Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 30).

b) Negative oder auch positive Entscheidung

- 53 Der Geschädigte soll durch eine Entscheidung des HaftpflichtVR, die auch in einem (zeitlich befristeten) Vergleichsangebot liegen kann (Halm/Kreuter/Schwab/Schwab, AKB § 115 Rn 192 f.), Klarheit erhalten, dass seine Ansprüche nicht erfüllt werden und er daher

weitere Schritte zur Anspruchsdurchsetzung setzen muss oder dass dies nicht erforderlich ist, weil seine auch zukünftigen Ansprüche erfüllt werden, jedenfalls dann, wenn er sie entsprechend belegt. Solche Zukunftsschäden spielen namentlich bei einem Personenschaden eine Rolle, bei dem ein Dauerschaden eingetreten ist, dessen Folgen ex ante nicht immer verlässlich abschätzbar sind. Insofern kann auch eine positive Entscheidung die Hemmung der Verjährung beenden (BGHZ 114, 299 = BGH, VersR 1991, 878; Weber, DAR 1979, 113, 121). Die Entscheidung des HaftpflichtVR muss **klar, umfassend und abschließend** sein. Bei einer negativen Entscheidung muss deutlich werden, dass es sich um **keine vorläufige Stellungnahme** handelt (bejaht in OLG Düsseldorf, SP 2012, 360 = BeckRS 2012, 22854: nach eingehender Prüfung der Haftungslage kein Eingehen in die Regulierung). Bei einer **positiven Entscheidung** ist auch eine Stellungnahme zu künftigen Ansprüchen geboten. Da aber an die Schadensanmeldung ganz geringe Anforderungen gestellt werden, wird das so gut wie immer der Fall sein. Ausreichend ist, dass der Versicherer erkennen kann, dass aus einem bestimmten Ereignis Ansprüche gestellt werden (*Nothoff*, VRR 2011, 324). Dass der HaftpflichtVR seine Einstandspflicht dem **Grunde nach anerkennt** und die bisherigen Forderungen entweder mit geringfügigen Korrekturen nach unten (so in BGH, VersR 1996, 369) oder auch unbeanstandet (so in BGH, NJW-RR 1992, 606) beglichen und mit einem Begleitschreiben versehen hat, um dem Formerfordernis zu genügen, reicht für eine erschöpfende, eindeutige und endgültige Entscheidung, die die Hemmung beendet, nicht. Dass darin ein Anerkenntnis liegt, ist für die Entscheidung nach § 115 Abs. 2 S. 3 VVG nicht ausreichend (BGH, NJW-RR 1992, 606).

Auch die **Überweisung eines Geldbetrags** als rein tatsächlicher Handlung ist **nicht ausreichend** (BGH, VersR 1992, 604 = NJW-RR 1992, 606; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 36). Erforderlich ist eine Erklärung, aus der sich für den Geschädigten unzweifelhaft ergibt, dass der VR alle künftigen Ansprüche erfüllen werde, wenn sie nur ausreichend belegt sind (BGH, NJW 1996, 474; BGH, NJW-RR 1992, 606; BGH, VersR 1978, 423; OLG Hamm, VersR 2002, 563; OLG Rostock, VersR 2003, 363). Das OLG Celle (OLG Celle, SP 2009, 9 = jurisPR-VerkR 20/2008 Anm. 1 [Lang]) meint freilich, dass diesbezüglich zwischen materiellen und immateriellen Schäden zu unterscheiden sei. Meldet der Verletzte beide Schadenskategorien an, nimmt aber der VR nur zum immateriellen Schaden in der Weise Stellung, dass er nur einen bestimmten Höchstbetrag zahle, hat es angenommen, dass nur in Bezug auf diesen Schadensposten eine Beendigung der Verjährungshemmung eingetreten sei. Das ist eine durchaus **VR-freundliche Position**, wäre doch auch denkbar, vom VR zu verlangen, dass er zu allen im Raum stehenden Ansprüchen abschließend Stellung nehmen muss, um auch für einen Teilanspruch die Hemmung der Verjährung zu beenden. Will der VR diese Rechtsfolge bewirken, sollte er das – aus Vorsichtsgründen – hinreichend deutlich zum Ausdruck bringen.

Wegen der großzügigen Interpretation der Schadensmeldung kann sich der HaftpflichtVR nicht mit einer Stellungnahme zu den explizit erhobenen Ansprüchen begnügen (BGH, VersR 1991, 179; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 35). Will er die Hemmung der Anmeldung beenden, muss er aktiv werden und von sich aus zu den Ansprüchen Stellung nehmen, die aus der Schadensmeldung implizit noch angesprochen worden bzw. vorstellbar

sind. Nur dann liegt eine **umfassende Stellungnahme** vor. Der **Endgültigkeit** einer Entscheidung abträglich sind Verwendungen wie „**vorläufig**“ (OLG Frankfurt a.M., r+s 1999, 12) oder **Einwendungen** (OLG Hamm, VersR 2002, 563) bzw. ein Hinweis, dass mit der Zahlung kein Anerkenntnis einer Ersatzpflicht (OLG Frankfurt a.M., r+s 2002, 201) verbunden ist.

- 56 **Zweifel** über die Eindeutigkeit der Entscheidung gehen nach der Rechtsprechung **zulasten des HaftpflichtVR** (BGH, NJW-RR 1992, 606; OLG Hamm, VersR 2002, 563; *Burmam/Heß/Stahl*, Versicherungsrecht im Straßenverkehr, Rn 727, Fn 946). Diese Sichtweise überzeugt, ist es doch der HaftpflichtVR, der die Entscheidung formuliert, ganz abgesehen davon, dass er wegen seiner tagtäglichen Erfahrung auf diesem Gebiet über die ausreichenden einschlägigen Kenntnisse verfügt oder zumindest verfügen müsste.
- 57 Zu beachten ist, dass eine die Hemmung beendende Erklärung des HaftpflichtVR eine Gestaltung ist. Deshalb kommt eine **nachträgliche Genehmigung** durch einen **vollmachtlos** agierenden Regulierungsvertreter nicht in Betracht (§ 184 BGB). Ausreichend ist jedoch, wenn für einen solchen im Zeitpunkt der Abgabe einer Erklärung für den HaftpflichtVR bereits eine **Duldungsvollmacht** gegeben war (OLG Rostock, VersR 2003, 363).

c) Abfindungsvergleich

- 58 Teilt der HaftpflichtVR dem Anspruchsberechtigten nicht bloß seine Entscheidung mit, sondern schließt er mit diesem einen Abfindungsvergleich, wird ein solcher grds. als eine **abschließende, die Hemmung beendende Entscheidung** des HaftpflichtVR qualifiziert, selbst wenn bestimmte Ansprüche vorbehalten werden (BGH, VersR 2002, 474; *Feyock/Jacobsen/Lemor/Jacobsen*, § 115 VVG Rn 24; einschränkend OLG Hamm, VersR 1996, 78: wenn über die vorbehaltenen Ansprüche noch weiterverhandelt wird). Das gilt namentlich dann, wenn zu einer Bezeichnung als Generalvergleich noch Ergänzungen wie „**Vergleich und Abfindungserklärung**“ (OLG Hamm, VersR 1996, 78) und „**abschließend**“ hinzugefügt werden. Da solche Vergleiche meist vom HaftpflichtVR vorformuliert werden, hat dieser es in der Hand, die für ihn günstige Rechtsfolge der Beendigung der Hemmung herbeizuführen. Jedenfalls kontraproduktiv ist in diesem Zusammenhang die Bezeichnung „**Teilvergleich**“ (OLG Hamm, r+s 1995, 459) oder „**vorläufige Vereinbarung**“ (OLG Frankfurt a.M., r+s 1999, 12). Nicht ohne Weiteres einleuchtend ist, dass bei einer **einseitigen Entscheidung** des HaftpflichtVR eine klare, umfassende und abschließende Stellungnahme zu künftigen Ansprüchen verlangt wird, während im Rahmen eines Vergleichs der **Vorbehalt** als solcher ausreichend sein soll. Für diese Differenzierung könnte allenfalls sprechen, dass die Entscheidung des HaftpflichtVR ein **einseitiger Gestaltungsakt** ist, während ein Abfindungsvergleich die **Mitwirkung auch des Anspruchstellers** voraussetzt. Zu bedenken ist freilich, dass in der Praxis der Inhalt eines Abfindungsvergleichs vom HaftpflichtVR einseitig vorformuliert ist, sodass der Anspruchsteller, namentlich der Geschädigte, häufig nur vor der Alternative steht, die vorformulierten Konditionen zu akzeptieren oder den Weg der gerichtlichen Streitaustragung zu beschreiten.

Beeindruckend ist, wie häufig sich Sozialversicherungsträger, die auf diesem Gebiet Erfahrung haben müssten, sowie anwaltlich vertretene Geschädigte auf einen Vergleich mit Ausklammerung bestimmter Ansprüche einlassen, aber nicht dafür sorgen, dass durch ein **titelersetzendes Anerkenntnis**, also ein solches mit **Wirkung eines Feststellungsbegehrens**, Vorsorge getroffen wird, dass die vorbehaltenen Ansprüche nicht verjähren (BGH, NJW 1992, 2228; BGH, VersR 2002, 474; OLG Hamm, r+s 1995, 459; OLG Düsseldorf, r+s 1999, 106). Da die Anspruchsverjährung mit dem Zeitpunkt des Unfalls beginnt, wenn ein Folgeschaden für einen **medizinischen Sachverständigen vorhersehbar** ist (so z.B. in OLG Frankfurt a.M., r+s 1992, 38: Vorhersehbarkeit eines Wirbelsäulenleidens nach einer Unterschenkelamputation), passiert immer wieder Folgendes: Anspruchsteller und HaftpflichtVR schließen einen Vergleich, bei dem bestimmte Ansprüche ausgeklammert werden. Durch den Vergleichsschluss bzw. die in der Folge vom HaftpflichtVR erbrachte Zahlung (BGH, VersR 2002, 474) kommt es zu einem Neubeginn der Verjährung des Schadensersatzanspruchs. Wenn dann der vorbehaltene Anspruch mehr als 3 Jahre nach diesem Zeitpunkt fällig wird, weil sich der Krankheitszustand unfallursächlich verschlechtert, **schnappt die Falle zu** (gerade so OLG Rostock, r+s 2011, 490 = juris-PR-VerkR 7/2911 Anm. 2 [Lang]: Vorbehalt künftiger Ansprüche ohne Sicherung durch ein titelersetzendes Anerkenntnis, etwa durch die Formulierung: „**Auf die Einrede der Verjährung des Anspruchs wird mit Wirkung eines Feststellungsurteils verzichtet**“). Hinweis, dass dies jedenfalls bei einem anwaltlich vertretenen Geschädigten so ist; daraus ist ableitbar, dass einerseits die Auslegung bei einem nicht vertretenen Geschädigten zu einem anderen Ergebnis führen könnte, andererseits ein eindeutiger anwaltlicher Kunstfehler vorliegt; ebenso OLG Koblenz, NZV 2012, 233 = r+s2012, 148 [Lemcke]). Wird durch den HaftpflichtVR eine Erklärung unter Hinweis auf ein titelersetzendes Feststellungsurteil abgegeben, führt das zu einer 30-jährigen Verjährungsfrist für Zukunftsschäden (OLG Oldenburg, BeckRS 2014, 12123 = zfs 2014, 318 [Kamper/Gräfenstein] = jurisPR-VerkR 15/2014 Anm. 4 [Lang]).

60 *Grunsky* (*Grunsky*, NJW 2013, 1336 ff.) hat Bedenken gegen die Zulässigkeit eines solchen **urteilsersetzenden Anerkenntnis** vorgebracht und hingewiesen, dass es schwer von einem **schlichten Anerkenntnis** zu unterscheiden sei und zudem zu überschießenden Rechtsfolgen führe. Ein Abgrenzungsproblem stellt sich freilich dann nicht, wenn es ausdrücklich als „**urteilsersetzend**“ qualifiziert wird. Dass die Rechtsfolgen überschießend sein mögen, mag zutreffen, weil der Geschädigte dann 30 Jahre lang Zeit hat, seinen Anspruch geltend zu machen, wobei in einem wichtigen Anwendungsbereich, nämlich den Renten, § 197 Abs. 2 BGB eine Einschränkung bringt. Das Argument für die Zulässigkeit liegt aber schlicht und ergreifend darin, dass es den Parteien nicht verwehrt sein kann, dass sie eine bestimmte Rechtsfolge, die sie bei prozessualer Streitaustragung erreichen könnten, auch durch einseitige Erklärung des Verpflichteten oder durch einen Vergleich herbeiführen können. Auch die 30-jährige Frist kann mitunter zu kurz sein, wenn ein Kind geschädigt wurde und ein Erwerbsschaden oder Pflegeleistungen zu regulieren sind; der Geschädigte ist dann gehalten, vor Ablauf der 30-Jahresfrist erneut eine Feststellungsklage zu erheben, so der HaftpflichtVR nicht zu einem titelersetzenden Anerkenntnis bereit ist. Ob in der

Zahlung des HaftpflichtVR ein Anerkenntnis zu sehen ist, das zu einem Neubeginn (der 30-jährigen) Frist führt, ist umstritten (a.A. *Lemcke*, in: FS Wälder, 2009, S. 179, 188, der das nur für eine freiwillige Zahlung bejaht und – advokatorisch versiert aufgrund seiner (nunmehrigen) Tätigkeit in einer Kanzlei mit Abwehrmandaten – dem HaftpflichtVR rät, bei der Zahlung jeweils zu betonen, dass damit kein Anerkenntnis erklärt werden solle). Der HaftpflichtVR wendet Verjährung häufig unter Hinweis darauf ein, dass diese Schadensfolge für einen medizinischen Sachverständigen schon im Unfallzeitpunkt, zumindest aber bei Vergleichsschluss, vorhersehbar gewesen sei. Man mag die verjährungsrechtliche Rechtsprechung, die den Geschädigten stets so stellt, als wäre er ein medizinischer Sachverständiger, für zu streng halten. Fakt ist freilich, dass es sich um eine seit Jahrzehnten herrschende Rechtsprechung handelt.

61 Der Vorbehalt von Ansprüchen macht aber nur dann Sinn, wenn in die Vereinbarung ein **titelersetzendes Anerkenntnis** des HaftpflichtVR, also eines mit Wirkung eines Feststellungsurteils, aufgenommen wird (*Lemcke*, r+s 1995, 359 f.). Manche OLG (OLG Hamm, r+s 1995, 459; OLG Düsseldorf, r+s 1999, 106) haben versucht, dem Anspruchsteller über eine **ergänzende Vertragsauslegung** zu helfen. Es ist aber *Lemcke* (*Lemcke*, r+s 2002, 202) zu folgen, dass solche Entscheidungen vor dem BGH kaum Bestand hätten. Zu beachten ist, dass seit der Schuldrechtsreform eine Vereinbarung über eine Verlängerung der Verjährungsfrist gem. § 202 BGB in weitgehendem Ausmaß zulässig ist. Sieht man eine 30-jährige Verjährungsfrist für sämtliche künftige Ansprüche als überschießend an, wäre eine Vereinbarung denkbar, dass bzgl. der künftigen Ansprüche wie für die der Vergangenheit die Verjährungsfrist 3 Jahre ab dem Ende des Jahres betragen soll, in dem der Geschädigte von den anspruchsbegründenden Umständen Kenntnis erlangt hat. Von einem **zeitlich begrenzten Verjährungsverzicht**, z.B. für die nächsten 5 Jahre ab Vergleichsschluss, ist hingegen abzuraten, weil ja gerade nicht feststeht, wann der künftige Schaden entsteht, z.B. justament 6 Jahre nach Vergleichsschluss, und der zeitlich befristete Verjährungsverzicht dann vor diesem Zeitpunkt liegt.

62 Besonderheiten ergeben sich, wenn ein Sozialversicherungsträger mit dem HaftpflichtVR einen Vergleich auch bzgl. der künftig fällig werdenden Ansprüche schließt. Laut BGH (BGH, NJW 1999, 1782) entfaltet der Vergleich nur solange Wirkung, als der Verletzte ggü. dem betreffenden Sozialversicherungsträger anspruchsberechtigt ist. Durch **Wechsel zu einem anderen Sozialversicherungsträger** leben die Schadensersatzansprüche des Verletzten gegen den HaftpflichtVR aber wieder auf. Im konkreten Fall waren diese aus verjährungsrechtlichen Gründen nicht mehr durchsetzbar. Bei Abschluss solcher Vergleiche sollte künftig der HaftpflichtVR eine Klausel vorsehen, dass ein solcher Vergleich nur für den Fall ohne Wenn und Aber gelten soll, dass der Verletzte nicht zu einem anderen Sozialversicherungsträger wechselt. Dem Geschädigten soll zugebilligt werden, dass wie bei einem Übergang eines solchen Anspruchs von einem Sozialversicherungsträger zu einem anderen nicht seine eigene Vorsorge gegen die Verjährung von Ansprüchen, sondern der **verjährungsrechtliche Status beim Rechtsvorgänger** bedeutsam ist, ihm aber jedenfalls noch eine angemessene Frist zur Anspruchsdurchsetzung offensteht (BGH, NJW 1998, 902).

4. Treu und Glauben

So sehr der Gesichtspunkt der **Rechtssicherheit** und **Rechtsklarheit** durch eine endgültige und abschließende Erklärung des HaftpflichtVR betont wird, gibt es doch Entscheidungen, die die Verjährung zugunsten des HaftpflichtVR trotz Fehlens einer solchen Entscheidung bejahen, weil eine solche nach den konkreten Umständen keinen Sinn mehr hätte, der Geschädigte eine solche nicht mehr erwartet und diese daher als **bloße Förmelerei** zu werten wäre (BGH, VersR 1977, 336; OLG Düsseldorf, NVZ 1990, 74; OLG Hamm, r+s 2013, 360; In concreto freilich zweifelhaft, weil eine unvorhersehbare Schadensfolge (Epilepsie) eingetreten ist; Looschelders/Pohlmann/Schwartz, § 115 Rn 32). Die Versagung der Hemmung und damit der Durchsetzbarkeit infolge Eintritts der Verjährung wird durch Berufung auf den Grundsatz von **Treu und Glauben** (§ 242 BGB) bewirkt. Das bloße Einschlafenlassen von Verhandlungen oder die Untätigkeit über einen längeren Zeitraum genügt dafür nicht (OLG Düsseldorf, NJW-RR 1990, 472; MüKo/Schneider, § 115 VVG Rn 35). Voraussetzung dafür ist vielmehr, dass der Geschädigte über einen sehr langen Zeitraum keine Aktivitäten entfaltet hat, insb., wenn das letzte Verhalten eine Aufforderung des HaftpflichtVR war, bestimmte Unterlagen oder Nachweise zu liefern und dies unterblieben ist (OLG Schleswig, VersR 2001, 1231; OLG Hamm, VersR 2002, 564 unter Hinweis auf das Zeit- und das Umstandsmoment; OLG Frankfurt a.M., zfs 2004, 461; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 40). Da der HaftpflichtVR die Möglichkeit hat, selbst für Klarheit zu sorgen, darf dieser Zeitraum nicht zu knapp bemessen werden (BGH, VersR 1999, 382).

Als solch besonders langer Zeitraum wird i.d.R. eine **Dekade** (OLG Schleswig, VersR 2001, 1231: 17 Jahre; OLG Naumburg, VersR 2008, 775 = jurisPR-VersR 2/2008 Anm. 4: 12 Jahre; OLG Hamm, r+s 2013, 360: 28 Jahre) oder mehr angenommen; mitunter wurden aber auch **7 Jahre** (*Nothoff*, VRR 2011, 324, 330 unter Bezugnahme auf LG Hannover 14 O 224/10) oder sogar **1 1/2 Jahre** (OLG Frankfurt a.M., zfs 2004, 461) schon für ausreichend angesehen. Eine Versagung der Hemmung unter Berufung auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) ist aber dann fehl am Platz, wenn es nicht um einen lange Zeit fälligen Anspruch geht, sondern um einen, der erst lange nach dem Unfall fällig geworden ist, mag der Anspruchsteller mangels eines – ins Gewicht gefallenen – Schadens davor auch während eines längeren Zeitraums beim Ersatzpflichtigen nicht vorstellig geworden sein (unzutreffend daher OLG Celle, SP 2006, 278, wo nicht gewürdigt wurde, dass der geltend gemachte Schaden, nämlich die Einkommenseinbuße infolge der Versetzung in den vorzeitigen Ruhestand, noch nicht allzu lange zurücklag).

Lediglich die **Anmeldung des Anspruchs beim VR** bewirkt gem. § 115 Abs. 2 S. 3 VVG bei einem Direktanspruch die Hemmung des Anspruchs auch ggü. dem VN und dem Mitversicherten, bis der Anspruchsteller eine endgültige Entscheidung des VR in Textform erhält. Eine „Anmeldung“ des Anspruchs ggü. dem VN oder Mitversicherten bewirkt diese Rechtsfolge nicht. Alle anderen für die Verjährung maßgeblichen Umstände, die zu einer Hemmung, Ablaufhemmung oder zum Neubeginn führen, wirken gem. § 115 Abs. 2 S. 4 VVG **wechselseitig zulasten des jeweils anderen Solidarschuldners**. Auch wenn der Gesetzeswortlaut lediglich den VN nennt, gelten die Rechtsfolgen auch für den Mitversicherten.

C. Prozessuales

66 Ein dem Geschädigten gegebenes **Anerkenntnis** des HaftpflichtVR soll sich auch ohne ausdrücklichen Hinweis auf die versicherungsvertraglich begrenzte Deckungssumme beschränken (OLG Hamburg, VersR 1980, 726; Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 115 Rn 12; Prölss/Martin/Knappmann, § 115 Rn 14). Das entspricht zwar dem Akzessorietätsprinzip. Unterlässt aber ein HaftpflichtVR eine derartige Einwendung im Prozess bei einem betraglich unbegrenzten Feststellungsbegehren, kann er sich dann, wenn die Deckungssumme überschritten wird, darauf auch nicht berufen (BGH, VersR 1979, 272).

D. Abdingbarkeit

67 Die Normen der Pflichthaftpflichtversicherung sind zugunsten des VN, des Versicherten und des geschädigten Dritten **zwingend**. Aus den Erläuterungen (BT-Drucks 16/3945, S. 87) ergibt sich, dass dies aus der Rechtsnatur dieser Vorschriften folgt und keiner ausdrücklichen Klarstellung bedarf.

§ 116 VVG Gesamtschuldner

(1) Im Verhältnis der Gesamtschuldner nach § 115 Abs. 1 Satz 4 zueinander ist der Versicherer allein verpflichtet, soweit er dem Versicherungsnehmer aus dem Versicherungsverhältnis zur Leistung verpflichtet ist. Soweit eine solche Verpflichtung nicht besteht, ist in ihrem Verhältnis zueinander der Versicherungsnehmer allein verpflichtet. Der Versicherer kann Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er den Umständen nach für erforderlich halten durfte.

(2) Die Verjährung der sich aus Absatz 1 ergebenden Ansprüche beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch des Dritten erfüllt wird.

Übersicht

	Rdn
A. Normzweck	1
B. Norminhalt	2
I. Alleinverpflichtung des Haftpflichtversicherers bei gesundem Deckungsverhältnis als Regelfall (§ 116 Abs. 1 S. 1 VVG)	2
II. Ausnahmsweise Pflicht des Versicherungsnehmers bei krankem Deckungsverhältnis (§ 116 Abs. 1 S. 2 VVG)	3
1. Voraussetzungen	4
a) Leistungsfreiheit wegen Obliegenheits- bzw. Pflichtverletzung oder Nachhaftung bei einem nicht mehr bestehenden Versicherungsverhältnis	4
b) Feststehen der Schadensersatzpflicht der in Anspruch genommenen Person	6
2. (Keine) Rückfragepflicht des Versicherers, damit der Versicherungsnehmer Gelegenheit zur Aufrechnung hat	8
3. Gesamtschuldnerische Haftung oder Haftung nach Quoten (§ 254 Abs. 2 BGB) des Versicherungsnehmers und Mitversicherten bei Regress des Haftpflichtversicherers	10
4. Entsprechende Anwendung der Wertungen des § 86 Abs. 3 und Abs. 1 S. 2 VVG	13
5. Mehrfachversicherung	21
6. Alternative Anspruchsgrundlagen für einen Regress – Bereicherungsanspruch gemäß § 812 BGB bei irrtümlicher Leistung an den Dritten	23

III. Ersatz der Aufwendungen gemäß § 116 Abs. 1 S. 3 VVG	24
IV. Verjährung der Rückgriffsansprüche gemäß § 116 Abs. 2 VVG	35
1. Dauer der Frist und Beginn des Fristenlaufes	35
2. Was ist umfasst? Worauf ist abzustellen?	36
V. Deckungsprozess ohne Einfluss auf Verjährung des Regressanspruchs gemäß § 116 Abs. 1 VVG	37
C. Abdingbarkeit	39

A. Normzweck

Die Kehrseite der Möglichkeit, dass der geschädigte Dritte den HaftpflichtVR im Weg der **Direktklage** in Anspruch nehmen kann, ist das Bestehen einer **Gesamtschuld** zwischen dem HaftpflichtVR, dem VN sowie ggf. dem Mitversicherten (§ 115 Abs. 1 S. 4 VVG). § 115 VVG regelt das **Außenverhältnis** zum geschädigten Dritten, § 116 VVG das **Innenverhältnis** zwischen VR einerseits und VN bzw. Mitversicherten andererseits. Soweit es nicht um die Pflicht zur Prämienzahlung geht, gilt § 116 VVG für den Mitversicherten in gleicher Weise wie für den VN (BGHZ 105, 140 = BGH, NZV 1989, 66 [Johannsen]; Beckmann, in: Bruck/Möller, § 116 Rn 4). Dieser wird in den Versicherungsschutz einbezogen, es gelten für ihn allerdings auch die Obliegenheiten, auch wenn er nicht Vertragspartner des VR ist (Nothoff, VRR 2013, 124, 127). Die Voraussetzungen des Regressanspruchs des VR gegen den VN und den Mitversicherten sind getrennt zu beurteilen, es sei denn, der Mitversicherte ist der Repräsentant des VN (Wagner, NJ 2011, 45, 49; Nothoff, VRR 2013, 124, 127). Für den Regressanspruch desjenigen, der an den geschädigten Dritten leistet, ggü. dem, der die Schuld endgültig zu tragen hat, bedarf es keiner eigenen Legalisationsnorm. Vielmehr ist **§ 426 Abs. 1 und 2 BGB** als Ausgangspunkt heranzuziehen (Römer/Langheid/Rixecker/Langheid, § 116 VVG Rn 2). Während nach § 426 Abs. 1 S. 1 BGB die Gesamtschuldner im Innenverhältnis die Schuld aber anteilig zu tragen haben, „soweit nicht ein anderes bestimmt ist“, nimmt § 116 Abs. 1 VVG hierzu eine Präzisierung vor: Grds. hat der HaftpflichtVR die Schuld endgültig zu tragen; nur ausnahmsweise der VN bzw. der Mitversicherte. Im Regelfall geht es um Regressansprüche des VR, weil sich der Dritte schon wegen dessen Zahlungsfähigkeit an diesen und nicht an den VN oder Mitversicherten wendet. Nach Wegfall des Anerkenntnis- und Befriedigungsverbots (§ 105 VVG) kommen aber auch Regressansprüche des VN bzw. Mitversicherten gegen den VR vor (MüKo/Schneider, § 116 VVG Rn 5).

B. Norminhalt

I. Alleinverpflichtung des Haftpflichtversicherers bei gesundem Deckungsverhältnis als Regelfall (§ 116 Abs. 1 S. 1 VVG)

Bei einem **gesunden Deckungsverhältnis** wird im Regelfall der HaftpflichtVR eine Zahlung an den geschädigten Dritten erbringen. Da er im Innenverhältnis zum VN bzw. zum Mitversicherten die Schuld tragen soll, stellt sich die Frage eines Regresses nicht. Wenn aber der VN oder der Mitversicherte an den geschädigten Dritten berechtigterweise Ersatz geleistet hat, kann der Zahlende vom VR Rückersatz verlangen. Der Freistellungsanspruch